Mendel Verlag

Schriftenreihe

des Europäischen Forums

für Außenwirtschaft, Verbrauchsteuern und Zoll e.V.

an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster

Band 56

Die Vereinbarkeit von Zollkontrollen im Postverkehr mit unionalen und nationalen Grundrechten

von

Claudia Hudasch

Mendel Verlag

Mendel Verlag GmbH & Co. KG

Gerichtsstraße 42, 58452 Witten

Telefon +49-2302-202930

Fax +49-2302-2029311

E-Mail info@mendel-verlag.de Internet www.mendel-verlag.de

ISBN 978-3-943011-26-5

Alle Angaben ohne Gewähr. Alle Rechte vorbehalten. Vervielfältigungen jeglicher Art sind nur nach Genehmigung durch den Verlag erlaubt.

Herausgeber: Europäisches Forum für Außenwirtschaft,

Verbrauchsteuern und Zoll e.V., Universitätsstr. 14-16,

48143 Münster, E-Mail: office@efa-muenster.de

Einbandentwurf: KJM GmbH Werbeagentur, Hafenweg 22, 48155 Münster,

Internet: www.KJM.de

© 2015 Mendel Verlag GmbH & Co. KG, 58452 Witten

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2014 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster als Dissertation angenommen.

Bei meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Hans-Michael Wolffgang, möchte ich mich sehr herzlich für die Ermöglichung und die Idee zu dieser Doktorarbeit, die Unterstützung bei der Anfertigung derselben sowie für das in mich gesetzte Vertrauen bedanken. Herrn Prof. Dr. Hans Dieter Jarass gebührt mein Dank für die überaus zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Bedanken möchte ich mich zudem bei Herrn Reinhard Fischer, bei Frau Martina Kürpig und Herrn Klaus Langlotz von der Deutschen Post / DHL für die vielen wertvollen Einblicke in die Praxis.

Mein ganz besonderer Dank gilt nicht nur meinem Vater, Herrn Gerhard Hudasch, für die mühevolle Aufgabe des Korrekturlesens und der kritischen Durchsicht der Arbeit, sondern darüber hinaus auch meiner gesamten Familie, die diese Arbeit über Jahre hinweg uneingeschränkt unterstützt und begleitet hat. Ihr ist diese Arbeit gewidmet.

Münster, im September 2015

Claudia Hudasch

Inhaltsverzeichnis

| Voi | wor | t | | 5 |
|------|-------|------|--|----|
| Inh | altsv | er | zeichnis | 7 |
| Lite | eratı | ırv | verzeichnis | 21 |
| | | | ematische Einführung, Zielsetzung und Gang der ung | 59 |
| A. | Th | em | atische Einführung | 59 |
| B. | Zie | else | etzung der Untersuchung | 62 |
| C. | Ga | ng | der Untersuchung | 64 |
| 2. T | eil: | Die | e Bedeutung der Postdienste und ihre Rolle im Wandel | 67 |
| A. | Wi | rts | chaftliche Bedeutung der Postdienste | 67 |
| B. | En | twi | icklungstendenzen im Bereich der Postmärkte | 69 |
| C. | Be | grit | ffsrahmen | 70 |
| | I. | De | efinition von Postsendungen und Briefsendungen | 71 |
| | | | Postsendungen | |
| | | | a) Europäische Begriffsbestimmung | 72 |
| | | | b) Nationale Begriffsbestimmung | |
| | | | c) Zwischenergebnis | 73 |
| | | 2. | Briefsendungen | 73 |
| | | | a) Europäische Begriffsbestimmung | 73 |
| | | | b) Nationale Begriffsbestimmung | 74 |
| | | | c) Zwischenergebnis | 74 |
| | II. | | ogrenzung der Postdienstleistung von der Kurier-, Express- und ketdienstleistung | 74 |
| | | 1. | Postdienstleistung | 75 |

| | | | a) Europäische Begriffsbestimmung | . 75 |
|------|--------|------|--|------|
| | | | b) Nationale Begriffsbestimmung | . 75 |
| | | | c) Zwischenergebnis | . 77 |
| | 2 | 2. | Abgrenzung zu Kurier-, Express- und Paketdiensten | .77 |
| | | | a) Kurierdienste | . 78 |
| | | | b) Expressdienste | . 79 |
| | | | c) Paketdienste | . 79 |
| | 3 | 3. | Zwischenergebnis | . 80 |
| | III. I | Def | inition Universaldienstleistung | . 81 |
| | | 1. | Europäisches Verständnis | . 82 |
| | 2 | 2. | Nationales Verständnis | . 84 |
| | 2 | 3. | Völkerrechtliches Verständnis | . 85 |
| | | | a) Kurzdarstellung des Weltpostvereins | . 85 |
| | | | b) Universaldienst im Sinne des Weltpostvertrags | . 87 |
| | 4 | 4. | Zwischenergebnis | . 88 |
| | | | | |
| 3. 1 | eil: Z | Loll | labwicklung im Postverkehr mit Nicht-EU-Ländern | .91 |
| A. | Sacl | hlic | cher Geltungsbereich des Zollrechts | .92 |
| | | | ındsatz – Warenverkehr | |
| | | 1. | 1. Ansatz | . 93 |
| | 2 | 2. | 2. Ansatz | . 93 |
| | 3 | 3. | 3. Ansatz | . 94 |
| | 4 | 4. | 4. Ansatz | . 94 |
| | : | 5. | Zwischenergebnis | . 95 |
| | II. I | Pos | tsendungen als Waren i.S.d. Zollkodex | . 95 |
| | | 1. | Generalisierende Sichtweise | |
| | 2 | 2. | Differenzierende Sichtweise | . 96 |
| | 2 | 3. | Zwischenergebnis | . 98 |
| | | | | |
| В. | | | rkehr im Sinne völkerrechtlicher und supranationaler Post- und | |
| | | | chtsvorschriften | |
| | | | snahmevorschriften im Postverkehr | |
| | | | chtfertigung der Ausnahmevorschriften im Postverkehr | |
| | TTT | Ans | wendungsbereich der Ausnahmevorschriften | 102 |

| | | 1. | We | eites Begriffsverständnis | 102 |
|----|----|----|-----|---|-----|
| | | 2. | En | ges Begriffsverständnis | 102 |
| | | 3. | Ste | ellungnahme | 103 |
| | | | a) | Wortlaut der Ausnahmeregelungen | 104 |
| | | | | aa) Kein Bezug zu den Vorschriften des Weltpostvertrags | 104 |
| | | | | bb) Bezugnahme auf die Vorschriften des Weltpostvertrags | 105 |
| | | | | cc) Zwischenergebnis | 106 |
| | | | b) | Zusammenarbeit auf dem Gebiet des Zollwesens zwischen der Weltzollorganisation und dem Weltpostverein | 107 |
| | | | c) | Liberalisierung der Postmärkte | |
| | | | d) | Ausblick auf den Zollkodex der Europäischen Union | |
| | | | | Zwischenergebnis | |
| | | | | · · | |
| C. | | | | Verfahrensschritte im Rahmen der zollrechtlichen Behandlu | |
| | | | | endungen | |
| | I. | | | ung des Warenverkehrs | |
| | | 1. | | mmarische Anmeldung | |
| | | | a) | Grundsatz | |
| | | | | Ausnahmen im Postverkehr | |
| | | 2 | | Zwischenergebnis | |
| | | 2. | | llamtliche Überwachung durch Verbringen | |
| | | | | Zollamtliche Überwachung | |
| | | | b) | Verbringen | |
| | | | c) | Rechte im Anschluss an das Verbringen | |
| | | | d) | Pflichten im Anschluss an das Verbringen | |
| | | | | aa) Beförderungspflichten | |
| | | | | bb) Beförderungsbefreiung im Postverkehr | 121 |
| | | | | cc) Rückausnahme von der Beförderungsbefreiung im Postverkehr | 124 |
| | | 3. | Ge | stellung | 124 |
| | | | a) | Grundsatz | 125 |
| | | | b) | Ausnahmen im Postverkehr | 125 |
| | | | | aa) Fiktion der Gestellung | 127 |
| | | | | (1) Überschreiten der Grenze des Zollgebietes der Gemeinschaft | 128 |
| | | | | (2) Zeitpunkt der Beförderung | |
| | | | | | |

| | | | | (3) Zeitpunkt der Aushändigung an den Empfänger | 130 |
|-----|------|-------|--------|---|-----|
| | | | | (4) Stellungnahme | 130 |
| | | | bb) | Transit | 134 |
| | | c) | Rück | kausnahmen im Postverkehr | 134 |
| | | | aa) | Waren i.S.v. Art. 237 Abs. 1 A lit. b) ZK-DVO | 135 |
| | | | bb) | Waren i.S.v. Art. 238 ZK-DVO | 135 |
| | | d) | Zwis | schenergebnis | 136 |
| II. | Erl | alt | einer | zollrechtlichen Bestimmung | 137 |
| | 1. | Sta | tus de | er "vorübergehend verwahrten Waren" | 138 |
| | | a) | Tats | ächliche Maßnahmen | 139 |
| | | b) | Forn | nale Maßnahmen | 141 |
| | 2. | Zo | llanm | eldung | 141 |
| | | a) | Grur | ndsatz | 142 |
| | | | aa) | Formen der Zollanmeldung | 143 |
| | | | bb) | Anmelder | 145 |
| | | | cc) | Aufbewahrungspflicht der Unterlagen | 146 |
| | | b) | Besc | onderheiten im Postverkehr | 148 |
| | | | aa) | Fiktive Abgabe der Zollanmeldung zur Überführung in de zollrechtlich freien Verkehr | |
| | | | | (1) Zeitpunkt des Beförderns | 149 |
| | | | | (2) Zeitpunkt der Gestellung | 149 |
| | | | bb) | Fiktive Annahme der Zollanmeldung | |
| | | | cc) | Zwischenergebnis | 150 |
| | | c) | Tats | ächliche Zollanmeldung | 151 |
| | | d) | Anm | nelder | 153 |
| | | e) | Zwis | schenergebnis | 154 |
| Ш | . Zo | llvei | rfahre | n | 155 |
| | 1. | Üb | erfüh | rung in den zollrechtlich freien Verkehr | 155 |
| | 2. | Ex | ternes | Versandverfahren | 156 |
| | | a) | Grur | ndsatz | 157 |
| | | b) | Besc | onderheiten im Postverkehr | 158 |
| | 3. | Inte | ernes | Versandverfahren | 159 |
| | | a) | Grur | ndsatz | 159 |
| | | b) | Besc | onderheiten im Postverkehr | 160 |
| | 4. | Wi | edera | usfuhr | 160 |

| | a) Grundsatz | 161 |
|-------------|--|-----|
| | b) Besonderheiten im Postverkehr | 161 |
| D. | Zoll- und Einfuhrumsatzsteuerwertgrenzen | 162 |
| 4. T | Teil: Zollabwicklung im Postverkehr mit EU-Ländern | 165 |
| A. | Postverkehr i.S.d. nationalen Zollvorschriften | 166 |
| B. | Geltende Rechtsgrundlagen | 166 |
| | I. Pflichten der Deutschen Post AG | 166 |
| | "Zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" i.S.d. § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG | 167 |
| | a) Eingriffsvoraussetzungen nach der Strafprozessordnung | |
| | b) Eingriffsvoraussetzungen nach der Zullverwaltungsgesetz | |
| | c) Inhaltsgleiche Anwendung in beiden Gesetzen | |
| | aa) Befürwortende Ansicht | |
| | bb) Ablehnende Ansicht | |
| | cc) Stellungnahme | |
| | d) Inhaltsgleiche Anwendung der Tatbestandsvoraussetzungen | 171 |
| | innerhalb des Zollverwaltungsgesetzes | 173 |
| | e) Zwischenergebnis | 173 |
| | 2. Anwendbarkeit des § 46 Abs. 3 Satz 1 OWiG | 174 |
| | II. Rechte der Deutschen Post AG | 174 |
| 5. T | Teil: Grundrechtsschutz im europäischen Mehrebenensystem | 177 |
| A. | Abgrenzung Grundrechte und Grundfreiheiten | 177 |
| В. | Rechtsquellen des Grundrechtsschutzes in Deutschland | 181 |
| | I. Landesverfassung | 183 |
| | II. Grundgesetz | 184 |
| | III. Charta der Grundrechte der Europäischen Union | 185 |
| | IV. Europäische Menschenrechtskonvention | 189 |

| C. | Kollision der Grundrechtsordnungen | 191 | | | | | |
|----|---|-----|--|--|--|--|--|
| | I. Kollisionsregel des Art. 142 Grundgesetz | 192 | | | | | |
| | II. Kollisionsregel des Art. 53 Charta der Grundrechte der | | | | | | |
| | Europäischen Union | | | | | | |
| | 1. Minimalstandardtheorie | | | | | | |
| | 2. Maximalstandardtheorie | | | | | | |
| | 3. Meistbegünstigungsklausel | | | | | | |
| | 4. Stellungnahme | | | | | | |
| | III. Kollisionsregel des Art. 53 Europäische Menschenrechtskonvention | | | | | | |
| | IV.Zwischenergebnis | 203 | | | | | |
| D. | Bindungswirkung der unionalen Grundrechte | 204 | | | | | |
| | I. Bindung der Europäischen Union | 204 | | | | | |
| | 1. Grundrechtsverpflichtete | 205 | | | | | |
| | 2. Tätigkeitsbereiche | 206 | | | | | |
| | II. Bindung der Mitgliedstaaten | | | | | | |
| | 1. Recht der Union | | | | | | |
| | Durchführung von Unionsrecht | 209 | | | | | |
| | a) Rein innerstaatliche Maßnahmen | 210 | | | | | |
| | b) Administrativer Vollzug des Rechts der Union | 210 | | | | | |
| | c) Normative Umsetzung des Rechts der Union | 212 | | | | | |
| | aa) Umsetzung ohne Gestaltungsspielraum | 213 | | | | | |
| | bb) Umsetzung mit Gestaltungsspielraum | 215 | | | | | |
| | (1) Mitgliedstaatliche Grundrechte als Kontrollmaßstab | 215 | | | | | |
| | (2) Unionale Grundrechte als Kontrollmaßstab | 216 | | | | | |
| | (3) Parallelität des Grundrechtsschutzes | 217 | | | | | |
| | cc) Zwischenergebnis | 220 | | | | | |
| E. | Bindungswirkung der unionalen Grundrechte im Zollrecht | 222 | | | | | |
| | I. Geltung des Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft | 222 | | | | | |
| | 1. Anwendungsbereich des Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft | 222 | | | | | |
| | 2. Anwendungsbereich nationaler Ergänzungsvorschriften | 222 | | | | | |
| | II. Geltung des Zollkodex der Europäischen Union | 224 | | | | | |
| | 1. Anwendungsbereich des Zollkodex der Europäischen Union | 225 | | | | | |
| | 2. Anwendungsbereich nationaler Ergänzungsvorschriften | 226 | | | | | |

| | | a) | Wegfall der nationalen Regelungskompetenz | 228 |
|------|---------|-------|---|-----|
| | | b) | Abweichende Regelungstechnik im Zollkodex der | |
| | | | Europäischen Union | 228 |
| | | c) | Zwischenergebnis | 229 |
| 6. T | eil: De | r Sc | hutzbereich der Individualkommunikation | 231 |
| A. | Das R | lech | t auf Achtung der Kommunikation gemäß Art. 7 der Charta | |
| | | | lrechte der Europäischen Union | 231 |
| | | | ne Schutzgehalte des Art. 7 der Charta der Grundrechte der | |
| | | | ischen Union | |
| | | | cher Schutzbereich | |
| | III. Pe | | aler Schutzbereich | |
| | 1. | Na | türliche Personen | 234 |
| | 2. | Jur | istische Personen | 235 |
| | | a) | Juristische Personen des Privatrechts | 235 |
| | | b) | Juristische Personen des Öffentlichen Rechts | 237 |
| | IV.Zv | visch | nenergebnis | 237 |
| D | D | | | |
| В. | | | ssungsrechtliche Schutz des Brief- und Postgeheimnisses rundlage des Art. 10 GG | 238 |
| | | | gut des Art. 10 GG | |
| | | | - | |
| | | • | chtete aus Art. 10 GG | |
| | | | tigte aus Art. 10 GG | |
| | 1. | | undsatz | |
| | | | Natürliche Personen | |
| | | | Juristische Personen | |
| | 2. | De | utsche Post AG als Grundrechtsberechtigter | 246 |
| | | a) | Grundrechtsberechtigung der Deutschen Post AG vor der Postreform II | 247 |
| | | b) | Grundrechtsberechtigung der Deutschen Post nach der | |
| | | | Postreform II | 247 |
| | | | aa) Deutsche Post AG als inländische juristische Person | 247 |
| | | | bb) Anwendbarkeit des Art. 10 GG auf die Deutsche Post AG | 248 |
| | | | (1) Keine Grundrechtsberechtigung der Deutschen Post AG | |
| | | | aus Art. 10 GG | 248 |

| | | (2) Grundrechtsberechtigung der Deutschen Post AG aus Art. 10 GG | 249 |
|----|----------|---|-----|
| | | (3) Stellungnahme | 250 |
| | | c) Zwischenergebnis | 252 |
| | IV. Au | sschluss der Berechtigung | |
| | 1. | | |
| | 2. | - | |
| | V. Ei | nzelne Schutzgehalte des Art. 10 GG | 255 |
| | 1. | Verhältnis des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses zueinander | 256 |
| | 2. | Briefgeheimnis | 257 |
| | | a) Sachlicher Schutzbereich | 257 |
| | | aa) Äußere Umstände des Kommunikationsvorgangs | 259 |
| | | bb) Erfordernis der Verschlossenheit der Sendung | 260 |
| | | (1) Verschlossener Versand | 260 |
| | | (2) Offener Versand | 260 |
| | | (3) Stellungnahme | 261 |
| | | b) Personaler Schutzbereich | 262 |
| | | c) Zeitlicher Schutzbereich | 262 |
| | 3. | Postgeheimnis | 262 |
| | | a) Geltung des Postgeheimnisses | 262 |
| | | aa) Wegfall des Postgeheimnisses | 262 |
| | | bb) Bestand des Postgeheimnisses | 263 |
| | | cc) Stellungnahme | 264 |
| | | b) Sachlicher Schutzbereich | 265 |
| | | c) Personaler Schutzbereich | 267 |
| | | d) Zeitlicher Schutzbereich | 267 |
| C. | Untar | schiede zwischen europäischem und nationalem Schutzbereich. | 267 |
| C. | | naltliche Entsprechung der Schutzbereiche | |
| | | tonomer Gewährleistungsumfang der Schutzbereiche | |
| | | | |
| | 111. 316 | ellungnahme | 213 |

| 7 . 1 | eil: Eingriffe in die Individualkommunikation | 275 |
|--------------|---|-----|
| A. | Eingriffsverständnis der Charta der Grundrechte der | |
| | Europäischen Union | 275 |
| В. | Eingriffsverständnis nach dem Grundgesetz | 277 |
| | I. Unmittelbare Eingriffe | |
| | Eingriff in das Briefgeheimnis | 279 |
| | Eingriff in das Postgeheimnis | 280 |
| | II. Mittelbare Eingriffe | 280 |
| | III. Eingriffsausschluss | 281 |
| | IV.Zwischenergebnis | 282 |
| ОП | oile Deaktfautigung von Einschnönkungen den | |
| | 'eil: Rechtfertigung von Einschränkungen der ividualkommunikation | 283 |
| 1110 | T T T T T T T T T T T T T T T T T T T | 200 |
| A. | Einschränkung von Grundrechten nach der Charta der Grundrechte o | ler |
| | Europäischen Union | 283 |
| | I. Einschränkungsmodi | 284 |
| | II. Gegenstand der Grundrechtsschranken des Art. 52 GRC | 284 |
| | 1. Gegenstand des Art. 52 Abs. 1 GRC | 285 |
| | 2. Gegenstand des Art. 52 Abs. 2 GRC | 286 |
| | 3. Gegenstand des Art. 52 Abs. 3 GRC | 287 |
| | a) Umfang des Verweises auf die Europäische Menschenrechts- | •0= |
| | konvention | 287 |
| | b) Intensität des Verweises auf die Europäische Menschenrechtskonvention | 288 |
| | III. Systematik der Grundrechtsschranken des Art. 52 GRC | |
| | Alternative Anwendung von Art. 52 Abs. 1 GRC und Art. 52 | 200 |
| | Abs. 3 GRC | 289 |
| | 2. Kumulative Anwendung von Art. 52 Abs. 1 GRC und den besonder | |
| | Voraussetzungen nach Art. 52 Abs. 3 GRC | |
| | 3. Stellungnahme | 294 |
| | IV. Anforderungen an die Rechtmäßigkeit von Einschränkungen des | 207 |
| | Art. 7 GRC | |
| | 1. Grundrechtsschranken | |
| | a) Gesetzesvorbehalt | 295 |

| | | aa) | Befugnis zur Kontrolle des Postverkehrs mit Nicht-El Ländern auf der Grundlage des Unionsrechts | |
|----|-----|-------|--|-----|
| | | | (1) Allgemeine Maßnahmen zollamtlicher Überwach gemäß Art. 37 Abs. 1 Satz 1 ZK | |
| | | | (2) Zollkontrollen gemäß Art. 37 Abs. 1 Satz 2 ZK | 301 |
| | | | (α) Kontrolle der Beförderungsmittel, des Gepä und sonstiger Waren gemäß Art. 4 Nr. 14 Z | |
| | | | (β) Zollbeschau gemäß Art. 68 lit. b) ZK | 302 |
| | | | (3) Zwischenergebnis | 303 |
| | | bb) | Befugnis zur Kontrolle des Postverkehrs mit Nicht-El Ländern auf der Grundlage einzelstaatlichen Rechts | |
| | | | (1) Voraussetzungen des § 10 Abs. 1 ZollVG | 305 |
| | | | (2) Voraussetzungen des § 10 Abs. 2 ZollVG | 306 |
| | | | (3) Voraussetzungen des § 10 Abs. 3a ZollVG | 308 |
| | | cc) | Zwischenergebnis | 308 |
| | b) | Ein o | dem Gemeinwohl dienendes Ziel | 309 |
| 2. | Scl | hrank | en-Schranken | 310 |
| | a) | Verh | nältnismäßigkeit | 311 |
| | | aa) | Geeignetheit | 312 |
| | | bb) | Erforderlichkeit | 313 |
| | | cc) | Angemessenheit | 314 |
| | | | (1) § 10 Abs. 1 ZollVG | 315 |
| | | | (2) § 10 Abs. 2 ZollVG | 317 |
| | | | (3) § 10 Abs. 3a ZollVG | 318 |
| | | | (4) Zwischenergebnis | 319 |
| | b) | Gara | ntie des Wesensgehalts | 319 |
| | c) | | itzliche Voraussetzungen nach Art. 52 Abs. 3 GRC i.V ppäischen Menschenrechtskonvention | |
| | | aa) | Gesetzesvorbehalt | 322 |
| | | bb) | Legitimes Ziel | 325 |
| | | | (1) Nationale oder öffentliche Sicherheit | |
| | | | (2) Wirtschaftliches Wohl des Landes | 328 |
| | | | (3) Aufrechterhaltung der Ordnung | 328 |
| | | | (4) Verhütung von Straftaten | 329 |
| | | | (5) Schutz der Gesundheit oder Moral | |

| | | | | | (6) Schu | itz der Rechte und Freiheiten anderer | 331 |
|----|-----|-----|-------|---------|-------------|--|-----|
| | | | | | (7) Zwis | chenergebnis | 331 |
| | | | | cc) | Verhältn | ismäßigkeit | 332 |
| | | | | dd) | Zwische | nergebnis | 334 |
| В. | Ei | nsc | hrär | ıkung | g von Gru | ndrechten nach dem Grundgesetz | 334 |
| | I. | Ge | esetz | esvor | behalt | | 335 |
| | | 1. | Gr | undsa | ıtz | | 335 |
| | | 2. | Fe | stlegu | ing des Prü | ifungsgegenstandes | 336 |
| | II. | | | | | e von Postsendungen soweit eine ung nach unionalen Zollvorschriften besteht | 338 |
| | | 1. | Ur | iterscl | heidung zv | vischen Aufgaben- und Befugnisnorm | 339 |
| | | 2. | | | | che Anforderungen an eine Befugnisnorm im Art. 10 GG | 339 |
| | | | a) | Forr | nelle Verfa | assungsmäßigkeit | 340 |
| | | | | aa) | Zuständi | gkeit | 340 |
| | | | | bb) | Verfahre | n | 340 |
| | | | | cc) | Form | | 340 |
| | | | | dd) | Zwischer | nergebnis | 340 |
| | | | b) | Mat | erielle Ver | fassungsmäßigkeit | 341 |
| | | | | aa) | Zitiergeb | oot gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG | 341 |
| | | | | bb) | Erforder | nis der Normenbestimmtheit und Normenklarheit | 342 |
| | | | | | (1) Anla | ss des Eingriffs | 343 |
| | | | | | (α) | Voraussetzungen des § 10 Abs. 1 ZollVG | 343 |
| | | | | | (β) | Voraussetzungen des § 10 Abs. 2 ZollVG | 344 |
| | | | | | (γ) | Voraussetzungen des § 10 Abs. 3a ZollVG | 345 |
| | | | | | (2) Zwee | ck des Eingriffs | 347 |
| | | | | | (3) Gren | zen des Eingriffs | 348 |
| | | | | | (4) Zwis | schenergebnis | 348 |
| | | | | cc) | Grundsa | tz der Verhältnismäßigkeit | 349 |
| | | | | | (1) Legi | timer Zweck | 349 |
| | | | | | (2) Geei | gnetheit des Mittels | 350 |
| | | | | | (3) Erfor | rderlichkeit des Mittels | 350 |
| | | | | | (4) Verh | ältnismäßigkeit im engeren Sinne | 351 |
| | | | c) | 7wi | schenergel | onie | 353 |

| | III | | | | r Kontrolle von Postsendungen soweit keine verpflichtung nach unionalen Zollvorschriften besteht | 354 |
|--------------|--------------------|--------------------------------|--|--|--|--|
| | | 1. | | | ingsrechtliche Anforderungen an § 10 Abs. 4 i.V.m. 1 ZollVG | 355 |
| | | | - | | nelle Verfassungsmäßigkeit | |
| | | | b) | Mate | erielle Verfassungsmäßigkeit | . 356 |
| | | | | aa) | Zitiergebot gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG | |
| | | | | bb) | Erfordernis der Normenbestimmtheit und Normenklarheit | . 356 |
| | | | | | (1) Anlass des Eingriffs | . 356 |
| | | | | | (2) Zweck des Eingriffs | . 359 |
| | | | | | (3) Grenzen des Eingriffs | . 360 |
| | | | | | (4) Zwischenergebnis | . 361 |
| | | | | cc) | Grundsatz der Verhältnismäßigkeit | . 361 |
| | | | | | (1) Legitimer Zweck | . 361 |
| | | | | | (2) Geeignetheit des Mittels | . 362 |
| | | | | | (3) Erforderlichkeit des Mittels | . 363 |
| | | | | | (4) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne | . 363 |
| | | | | | | |
| | | 2. | Zw | vische | nergebnis | 365 |
| beso | | Pei erei | :spe | ektive erück | nergebnis en einer Neuregelung der Postverzollung unter sichtigung von unionalen und nationalen Grund- | |
| beso rect | onde iten | Per erei | spe Be | ektive erück | en einer Neuregelung der Postverzollung unter ssichtigung von unionalen und nationalen Grund- | .367 |
| beso | onde iten | Per erei | spe Be | ektive erück he Gr | en einer Neuregelung der Postverzollung unter sichtigung von unionalen und nationalen Grund- | .367 .367 |
| beso rect | onde iten Ge | Per erei | spe Be zlich | ektive erück he Gr | en einer Neuregelung der Postverzollung unter sichtigung von unionalen und nationalen Grund- rundlagenerhältnis zwischen Zollkontrollen und Grundrechten | .367 .368 |
| beso rect | onde iten Ge | Per erei | zlicl annu Sys | ektive erück he Gr ungsve storise | en einer Neuregelung der Postverzollung unter sichtigung von unionalen und nationalen Grund- | .367 .368 .368 |
| beso rect | onde iten Ge | Perent sesting Sp. 1. | zlicl annu Sys | he Grungsvestorisc stemanßstab | en einer Neuregelung der Postverzollung unter sichtigung von unionalen und nationalen Grund- rundlagenerhältnis zwischen Zollkontrollen und Grundrechten | .367 .368 368 |
| beso rect | onde iten Ge | Perent sesting Sp. 1. | zliclicannu His Sy Ma a) | he Grungsvestorisc stema Bstab Das und | en einer Neuregelung der Postverzollung unter sichtigung von unionalen und nationalen Grund- rundlagen | .367 .368 .368 .370 |
| beso rect | Ge I. | Pererei Sp. 1. 2. | Especial Beautiful Beautif | he Grungsve storise stema aßstab Das und e Das Art. | en einer Neuregelung der Postverzollung unter sichtigung von unionalen und nationalen Grund- rundlagen | 367 368 368 370 370 |
| beso rect | Ge I. | Pererei Sp. 1. 2. | rspectros | he Grungsvestorisc stema aßstab Das und e Das Art. | en einer Neuregelung der Postverzollung unter sichtigung von unionalen und nationalen Grund- undlagen | 367 368 368 370 370 |
| beso rect | Ge I. | Pererei Spesetz 1. 2. | rspec Be Expectation of the second of | he Grungsvoorstema aßstab Das und d Das Art. | en einer Neuregelung der Postverzollung unter sichtigung von unionalen und nationalen Grund- rundlagen | 367 368 368 370 371 373 |

| | c) | Post | sschlüsse von den Voraussetzungen der Überwachung des verkehrs nach dem Artikel 10-Gesetz auf die zollamtliche wachung des Postverkehrs | .376 | | | |
|----|-----|--|--|------|--|--|--|
| 2. | Eir | Eingriffsermächtigungen im Bereich der Strafverfolgung | | | | | |
| | a) | Regelungsgehalt und Anwendungsbereich der Postbeschlagnahme 3 | | | | | |
| | b) | Einfluss des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit auf die Postbeschlagnahme | | | | | |
| | c) | Rückschlüsse von den Voraussetzungen der strafprozessualen Postbeschlagnahme auf die zollamtliche Überwachung des Postverkehrs | | | | | |
| 3. | Eir | griffs | ermächtigungen im Bereich der Gefahrenabwehr | 384 | | | |
| | a) | Lufts | sicherheitsgesetz | 384 | | | |
| | | aa) | Ratio legis und Anwendungsbereich des Luftsicherheitsgesetzes | 385 | | | |
| | | bb) | Regelungsgehalt des § 5 Abs. 3 LuftSiG | 386 | | | |
| | | cc) | Rückschlüsse von den Voraussetzungen der Kontrolle von Postsendungen auf der Grundlage des Luftsicherheitsgesetzes auf die zollamtliche Überwachung des Postverkehrs | | | | |
| | b) | | entive Telekommunikations- und Postüberwachung durch das kriminalamt | 388 | | | |
| | | aa) | Präventive Telekommunikations- und Postüberwachung gemäß der §§ 39ff. Außenwirtschaftsgesetz a.F | 388 | | | |
| | | bb) | Neuregelung der präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung | 389 | | | |
| | | cc) | Rückschlüsse von den Voraussetzungen der präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung auf die zoll- amtliche Überwachung des Postverkehrs | 390 | | | |
| 4. | Str | afvoll | zug und Untersuchungshaft | | | | |
| | a) | vollzug | | | | | |
| | | aa) | Normzweck | | | | |
| | | bb) | Regelungsgehalt und Anwendungsbereich der §§ 28 ff. StVollzG | 393 | | | |
| | b) | Untersuchungshaft | | | | | |
| | c) | Rückschlüsse von den Voraussetzungen der Überwachung des Schriftverkehrs im Strafvollzug und der Untersuchungshaft auf die zollamtliche Überwachung des Postverkehrs | | | | | |
| 5. | Fir | | ermächtigungen im Insolvenzverfahren | | | | |
| Э. | | _ | nzweck | | | | |
| | | | elungsgehalt und Anwendungsbereich der Postsperre | | | | |
| | | | | | | | |

| | | Rückschlüsse von den Voraussetzungen der insolvenzrechtlichen Postsperre auf die zollamtliche Überwachung des Postverkehrs | 400 | | | |
|-----|--------------------------|--|-----|--|--|--|
| | 6. | Zwischenergebnis | 401 | | | |
| В. | Ansätze zur Neuregelung. | | | | | |
| | I. Ri | chtervorbehalt | 403 | | | |
| | 1. | Grundsatz | 404 | | | |
| | 2. | Übertragbarkeit des Richtervorbehalts auf die Zollkontrollen im Postverkehr | 407 | | | |
| | II. Ri | sikomanagement im Postverkehr | 408 | | | |
| | 1. | Bedeutung des Risikomanagements im Zollrecht | 409 | | | |
| | 2. | Durchführung des Risikomanagements im Zollrecht | 411 | | | |
| | | a) Sammlung von Daten und Informationen | 412 | | | |
| | | b) Risikobewertung | 413 | | | |
| | | c) Anschlussmaßnahmen | 414 | | | |
| | | d) Ergebniskontrolle | 414 | | | |
| | 3. | Herausforderungen der Einführung eines Risikomanagements im Postverkehr | 414 | | | |
| | 4. | Bewertung der Einführung eines Risikomanagements im Postverkehr | 417 | | | |
| 10. | Teil: Z | usammenfassendes Endergebnis | 421 | | | |
| A. | Ausg | angspunkt der Untersuchung und Feststellungen | 421 | | | |
| | I. | Die Bedeutung der Postdienste und ihre Rolle im Wandel | 421 | | | |
| | II. | Zollabwicklung im Postverkehr mit Nicht EU-Ländern | 421 | | | |
| | III. | Zollabwicklungen im Postverkehr mit EU-Ländern | 422 | | | |
| | IV. | Grundrechtsschutz im europäischen Mehrebenensystem | 422 | | | |
| | V. | Der Schutzbereich der Individualkommunikation | 425 | | | |
| | VI. | Eingriffe in die Individualkommunikation | 425 | | | |
| | VII. | Rechtfertigung von Einschränkungen der Individualkommunikation | 426 | | | |
| | VIII. | Perspektiven einer Neuregelung der Postverzollung unter besonderer Berücksichtigung von unionalen und nationalen Grundrechten | 427 | | | |
| R | Aush | lick | 431 | | | |

Literaturverzeichnis

- Aigner, Susanne: International Security Initiatives and their Development, in: Gellert, Lothar (Hrsg.), Sicherheit und Freihandel, Witten 2011, S. 83 ff., zitiert als: Aigner, International Security Initiatives and their Development, Sicherheit und Freihandel. 2011
- Alber, Siegbert/Widmaier, Ulrich: Mögliche Konfliktbereiche und Divergenzen im europäischen Grundrechtsschutz Europäische Grundrechte Zeitschrift 2006, S. 113, zitiert als: Alber/Widmaier, EuGRZ 2006, S. 113
- Albrecht, Hans-Jörg/Dorsch, Claudia/Krüpe, Christiane, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Rechtswirklichkeit und Effizienz der Überwachung der Telekommunikation nach den §§ 100a, 100b StPO und anderer verdeckter Ermittlungsmaßnahmen, 2003, abrufbar unter http://www.gesmat.bundesgerichtshof.de/gesetzesmaterialien/16_wp/telekue berw/rechtswirklichkeit_%20abschlussbericht.pdf, (zuletzt aufgerufen am 30. August 2015)
- Altmannsperger, Hans Joachim: Postrecht Ein Grundriß, 3. Aufl. Heidelberg 1985, zitiert als: Altmannsperger, Postrecht
- Andres, Dirk/Leithaus, Rolf/Dahl, Michael: Insolvenzordnung Kommentar, 3.
 Aufl. München 2014, zitiert als: Bearbeiter, in: Andres/Leithaus, Kommentar InsO, 3. Aufl. 2014
- Arloth, Frank: Strafvollzugsgesetz Kommentar, 3. Aufl. München 2011, zitiert als: Arloth, Kommentar StVollzG, 3. Aufl. 2011
- Arnauld, Andreas von: Theorie und Methode des Grundrechtsschutzes in Europa am Beispiel des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit Europarecht 2008, Beiheft 1, S. 41, zitiert als: Arnauld, EuR 2008, Beiheft 1, S. 41
- Arnauld, Andreas von: Grundrechtsfragen im Bereich von Postwesen und Telekommunikation – Ein Beitrag zur Geltung der Grundrechte für und gegen gemischtwirtschaftliche Unternehmen und staatliche Eigengesellschaften – Die Öffentliche Verwaltung 1998, S. 437, zitiert als: Arnauld, DÖV 1998, S. 437
- Arndt, Claus: Die Fernmeldekontrolle im Verbrechensbekämpfungsgesetz, Neue Juristische Wochenschrift 1995, S. 169, zitiert als: Arndt, NJW 1995, S. 169

- Arnim, Dorothee von: Der Standort der EU-Grundrechtecharta in der Grundrechtsarchitektur Europa, Frankfurt am Main 2006, zugl.: Würzburg, Univ., Diss., 2005, zitiert als: von Arnim, Der Standort der EU-Grundrechtecharta in der Grundrechtsarchitektur Europas, 2006
- Asbrock, Bernd: Der Richtervorbehalt prozedurale Grundrechtssicherung oder rechtsstaatliches Trostpflaster, Zeitschrift für Rechtspolitik 1998, S. 17, zitiert als: Asbrock, ZRP 1998, S. 17
- Augsberg, Steffen: Von der Solange- zur Soweit-Rechtsprechung: Zum Prüfungsumfang des Bundesverfassungsgerichts bei richtlinienumsetzenden Gesetzen, Die Öffentliche Verwaltung 2010, S. 153, zitiert als: Augsberg, DÖV 2010, S. 153
- Backes, Otto/Gusy, Christoph: Wer kontrolliert die Telefonüberwachung? Eine empirische Untersuchung zum Richtervorbehalt bei der Telefonüberwachung, Frankfurt am Main 2003, zitiert als: Backes/Gusy, Wer kontrolliert die Telefonüberwachung, Frankfurt a. M. 2003
- Badenhop, Johannes: Normtheoretische Grundlagen der Europäischen Menschenrechtskonvention, Baden-Baden 2010, zugl.: Kiel, Univ., Diss., 2010, zitiert als: Badenhop, Normtheoretische Grundlagen der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2010
- Badura, Peter: Unternehmenswirtschaftlichkeit und Infrastrukturgewährleistung im Bereich des Postwesens Ausgleichfonds, Exklusivlizenz und offener Netzzugang bei Universaldienstleistungen -, Archiv für Post- und Telekommunikation 1997, S. 277, zitiert als: Badura, ArchPT 1997, S. 277
- Badura, Peter/Danwitz von, Thomas/Herdegen, Matthias/Sedemund, Jochim/ Stern, Klaus: Beck'scher PostG-Kommentar, 2. Aufl. München, 2004, zitiert als: Bearbeiter, in: Badura u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004
- Bäcker, Matthias: Das G 10 und die Kompetenzordnung, Die Öffentliche Verwaltung 2011, S. 840, zitiert als: Bäcker, DÖV 2011, S. 840
- Bail, Theodor/Schädel, Walter/Hutter, Hans: Zollrecht der Bundesrepublik Deutschland und der Europäischen Gemeinschaften, Kommentar Loseblattsammlung Bonn 1993, zitiert als: Bearbeiter, in: Bail/Schädel/Hutter, Kommentar Zollrecht
- Baldus, Manfred: Die Einheit der Rechtsordnung Bedeutung einer juristischen Formel in Rechtstheorie, Zivil- und Staatsrechtswissenschaft des 19. und 20. Jahrhunderts, Berlin 1995, zugl.: Frankfurt (Main), Univ., Diss., 1993/1994, zitiert als: Baldus, Die Einheit der Rechtsordnung, 1995

- Barden, Stefan: Grundrechtsfähigkeit gemischt-wirtschaftlicher Unternehmen Eine verfassungs- und europarechtliche Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung der Deutschen Post AG, München 2002, zugl.: Bonn, Univ., Diss., 2001, zitiert als: Barden, Grundrechtsfähigkeit gemischt-wirtschaftlicher Unternehmen, 2002
- Barriga, Stefan: Die Entstehung der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Baden-Baden 2003, zugl.: Wien, Univ., Diss., 2002, zitiert als: Barriga, Die Entstehung der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 2003
- Basedow, Jürgen: Ansätze zur europäischen Regulierung der Postdienste, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 1996, S. 143, zitiert als: Basedow, EuZW 1996, S. 143
- Basedow, Jürgen (Hrsg.): Das neue Wirtschaftsrecht der Postdienste, Postagenturen, Postmärkte und Postmonopol in deutscher und europäischer Perspektive, Heidelberg 1995, zitiert als: Verfasser, in: Das neue Wirtschaftsrecht der Postdienste, Basedow, 1995
- Bauer, Friederike: Ein Traditionsverein im Wandel Universal Postal Union, Das Archiv 2005,4, S. 21, zitiert als: Bauer, Das Archiv 2005,4, S. 21
- Bender, Peter/Möller, Thomas/Retemeyer, Alexander: Zoll- und Verbrauchsteuerrecht mit Steuerstrafrecht und Verfahrensrecht, Loseblattsammlung, Regensburg, zitiert als: Bearbeiter, in: Bender/Möller/Retemeyer, Zoll- und Verbrauchsteuerstrafrecht
- Bender, Wolfhard: Postrecht, München 2000, zitiert als: Bender, Postrecht, 2000
- Bergmann, Jan: Diener dreier Herren? Der Instanzrichter zwischen BVerfG, EuGH und EGM, Europarecht 2006, S. 101, zitiert als: Bergmann, EuR 2006, S. 101
- Berka, Walter: Probleme der grundrechtlichen Interessenabwägung dargestellt am Beispiel der Untersagung von Versammlungen, in: Griller, Stefan/Korinek, Karl/Potacs, Michael (Hrsg.), Festschrift für Heinz Peter Rill, Grundfragen und aktuelle Probleme des öffentlichen Rechts, Wien 1995, S. 3, zitiert als: Berka, Untersagung von Versammlungen, in: FS für Rill, 1995
- *Berka, Walter*: Die Gesetzesvorbehalte der Europäischen Menschenrechtskonvention, Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht und Völkerrecht 1986, S. 71, zitiert als: Berka, ÖZöRV 1986, S. 71

- Bernsdorff, Norbert/Borowsky, Martin: Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Baden-Baden 2002, zitiert als: Bernsdorff/Borowsky, Protokolle, 2002
- Besselink, Leonard: Entrapped by the Maximum Standard: On Fundamental Rights, Pluralism and Subsidiarity in the European Union, Common Market Law Review 1998, S. 629, zitiert als: Besselink, CML Rev. 1998, S. 629
- Bleckmann, Albert: Staatsrecht II Die Grundrechte , 4. Aufl. Köln 1996, zitiert als: Bleckmann, Grundrechte
- Bleckmann, Moritz: Nationale Grundrechte im Anwendungsbereich des Rechts der Europäischen Union, Tübingen 2011, zugl.: Köln, Univ., Diss., 2010, zitiert als: Bleckmann, Nationale Grundrechte im Anwendungsbereich des Rechts der Europäischen Union, 2011
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang: Grundrechtstheorie und Grundrechtsinterpretation, Neue Juristische Wochenschrift 1974, S. 1529, zitiert als: Böckenförde, NJW 1974, S. 1529
- Bogdandy von, Armin: Grundrechtsgemeinschaft als Integrationsziel?, Juristen Zeitung 2001, S. 157, zitiert als: v. Bogdandy, JZ 2001, S. 157
- Bogdandy von, Armin/Bast, Jürgen: Europäisches Verfassungsrecht Theoretische und dogmatische Grundzüge, 2. Aufl. Berlin, Heidelberg 2009, zitiert als: Verfasser, in: v. Bogdandy/Bast, Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2009
- Böhne, Markus/Rüter, Ina: Postverkehr, Außenwirtschaftliche Praxis 2000, S. 324, zitiert als: Böhne/Rüter, AW-Prax 2000, S. 324
- Breitenmoser, Stephan: Der Schutz der Privatsphäre gemäss Art. 8 EMRK, Basel/Frankfurt am Main 1986, zitiert als: Breitenmoser, Der Schutz der Privatsphäre gemäss Art. 8 EMRK, 1986
- Breitenmoser, Stephan/Riemer, Boris/Seitz, Claudia: Praxis des Europarechts, Grundrechtsschutz, Köln 2006, zitiert als: Breitenmoser/Riemer/Seitz, Grundrechtsschutz, 2006
- Brosius-Gersdorf, Frauke: Bindung der Mitgliedstaaten an die Gemeinschaftsgrundrechte Die Grundrechtsbindung der Mitgliedstaaten nach der Rechtsprechung des EuGH, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union und ihre Fortentwicklung, Berlin 2005, zitiert als: Brosius-Gersdorf, Bindung der Mitgliedstaaten an die Gemeinschaftsgrundrechte, 2005

- Brosius-Gersdorf, Frauke: Grundfälle zur Bindung der Mitgliedstaaten an die Gemeinschaftsgrundrechte, Juristische Arbeitsblätter 2007, S. 873, zitiert als: Brosius-Gersdorf, JA 2007, S. 873
- Brüning, Janique: Der Richtervorbehalt im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren, Baden-Baden 2005, zugl.: Kiel, Univ., Diss., 2003/2004, zitiert als: Brüning, Der Richtervorbehalt im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren, 2005
- Büchner, Lutz Michael: Liberalisierung und Regulierung im Post- und Telekommunikationssektor Vom Monopol zum Wettbewerb, Computer und Recht 1996, Seite 581, zitiert als: Büchner, CR 1996, S. 581
- Bühler, Margit: Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, Berlin 2005, zugl.: Tübingen, Diss., Univ., 2003, zitiert als: Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005
- Bull, Hans Peter/Mehde, Veith: Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre, 8. Aufl. 2009, zitiert als: Bull/Mehde, Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre
- *Bunjes, Johann*: Kommentar zum Umsatzsteuergesetz, 12. Aufl. München 2013, zitiert als: Bearbeiter, in: Bunjes, Kommentar UStG, 12. Aufl. 2013
- Callewaert, Johan: Grundrechtsraum Europa, Die Öffentliche Verwaltung 2011, S. 825, zitiert als: Callewaert, DÖV 2011, S. 825
- Callewaert, Johan: Die EMRK und die EU-Grundrechtecharta, Europäische Grundrechte Zeitschrift 2003, S. 198, zitiert als: Callewaert, EuGRZ 2003, S. 198
- Calliess, Christian: Die neue Europäische Union nach dem Vertrag von Lissabon, Tübingen 2010, zitiert als: Calliess, Die neue Europäische Union nach dem Vertrag von Lissabon, 2010
- Calliess, Christian: Europäische Gesetzgebung und nationale Grundrechte Divergenzen in der aktuellen Rechtsprechung von EuGH und BVerfG?, Juristen Zeitung 2009, S. 113, zitiert als: Calliess, JZ 2009, S. 113
- Calliess, Christian/Ruffert, Matthias: EUV/AEUV Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, Kommentar,
 4. Aufl. München 2011, zitiert als: Verfasser, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar,
 4. Aufl. 2011

- Calliess, Rolf-Peter/Müller-Dietz, Heinz: Strafvollzugsgesetz Kommentar, 11. Aufl. München 2008, zitiert als: Calliess/Müller-Dietz, Kommentar StVollzG, 11. Aufl. 2008
- Cornils, Matthias: Urteilsbesprechung zum Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 13. März 2007, 1 BvF 1/05, Zeitschrift für das Juristische Studium 2008, S. 69, zitiert als: Cornils, ZJS 2008, S. 69
- Cornils, Matthias: Art. 23 Abs. 1 GG: Abwägungsposten oder Kollisionsregel? Zur Frage "vorbeugenden" Grundrechtsschutzes gegenüber der Mitwirkung der deutschen Vertreter an Rechtsetzungsakten des Rats der Europäischen Union, Archiv des Öffentlichen Rechts 2004, S. 336, zitiert als: Cornils, AöR 2004, S. 336
- Craig, Paul/De Búrca, Gráinne: EU Law Text, Cases, and Materials, 5. Aufl. Oxford/New York 2011, zitiert als: Craig/de Búrca, EU Law, 5. Auf. 2011
- Cremer, Hans-Joachim: Grundrechtsvielfalt und Grundrechtskonflikte im europäischen Mehrebenensystem Lösungsstrategien, Europäische Grundrechte Zeitschrift 2011, S. 225, zitiert als: Cremer, EuGRZ 2011, S. 225
- Cremer, Wolfram: Grundrechtsverpflichtete und Grundrechtsdimensionen nach der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Europäische Grundrechte Zeitschrift 2011, S. 545, zitiert als: Cremer, EuGRZ 2011, S. 545
- Crones, Luisa: Grundrechtlicher Schutz von juristischen Personen im europäischen Gemeinschaftsrecht, Baden-Baden 2002, zugl.: Freiburg/Br., Univ., Diss., 2001, zitiert als: Crones, Grundrechtlicher Schutz von juristischen Personen im europäischen Gemeinschaftsrecht, 2002
- Dänzer-Vanotti, Wolfgang: Gemeinschaftliches und nationales Zollrecht, Zeitschrift für Zölle und Verbrauchsteuern 1988, S. 98, zitiert als: Dänzer-Vanotti, ZfZ 1988, S. 98
- Danwitz, Thomas von: Die Liberalisierung der Postmärkte in Europa, in: Brenner, Michael/Huber, Peter/Möstl, Markus (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes Kontinuität und Wandel, Tübingen 2004, S. 857, zitiert als: v. Danwitz, Die Liberalisierung der Postmärkte in Europa, in: FS für Badura, 2004, S. 857
- Danwitz, Thomas von: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Gemeinschaftsrecht, Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht 2003, S. 393, zitiert als: v. Danwitz, EWS 2003, S. 393

- Dauses, Manfred A.: Der Schutz der Grundrechte in der Rechtsordnung der Europäischen Union, Frankfurt am Main 2010, zitiert als: Dauses, Der Schutz der Grundrechte in der Rechtsordnung der Europäischen Union, 2010
- Di Fabio, Udo: Grundfragen der europäischen Grundrechtsordnung, in: Löwer, Wolfgang (Hrsg.), Bonner Gespräche zum Energierecht, Band 1, Göttingen 2006, zitiert als: Di Fabio, Grundfragen der europäischen Grundrechtsordnung, in: Löwer, Bonner Gespräch zum Energierecht, 2006, S. 9
- Dietlein, Johannes/Burgi, Martin/Hellermann, Johannes: Öffentliches Recht in Nordrhein-Westfalen, 5. Aufl. München 2014, zitiert als: Dietlein/Burgi/Hellermann, Öffentliches Recht in Nordrhein-Westfalen, 5. Aufl. 2014
- Dijk, Pieter van/Hoof, Fried van/Rijn, Arjen van/Zwaak, Leo: Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, 4. Aufl. Antwerpen/Oxford 2006, zitiert als: van Dijk/van Hoof/van Rijn/Zwaak, Theory and Practice of the ECHR, 4. Aufl. 2006
- Dolzer, Rudolf von/Waldhoff, Christian/Graßhof, Karin (Hrsg.): Bonner Kommentar Kommentar zum Grundgesetz, Loseblattsammlung, Heidelberg, zitiert als: Bearbeiter, in: Bonner Kommentar
- Dorf, Yvonne: Zur Interpretation der Grundrechtecharta, Juristen Zeitung 2005,S. 126, zitiert als: Dorf, JZ 2005, S. 126
- Dörr, Oliver: Rechtsprechungskonkurrenz zwischen nationalen und europäischen Verfassungsgerichten, Deutsches Verwaltungsblatt 2006, S. 1088, zitiert als: Dörr, DVBI. 2006, S. 1088
- Dörr, Oliver/Grote, Rainer/Marauhn, Thilo: EMRK/GG Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, 2. Aufl. Tübingen 2013, zitiert als: Bearbeiter, in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG, 2. Aufl. 2013
- Dorsch, Eberhard (Begr.): Zollrecht Recht des grenzüberschreitenden Warenverkehrs, Kommentar Loseblattsammlung, Bonn, zitiert als: Bearbeiter, in: Kommentar Zollrecht
- Dougan, Michael: The Treaty of Lisbon: Winning minds, not hearts, Common Market Law Review 2008, S. 617, zitiert als: Dougan, CML Rev. 2008, S. 617
- Drees, Christian H.P.M.: Postuniversaldienst Rechtliche Entwicklungen in Vergangenheit, Gegenwart und europäischer Zukunft, Göttingen 2010, zugl.: Chemnitz, Univ., Diss., 2010, zitiert als: Drees, Postuniversaldienst, 2010

- Dreier, Horst (Hrsg.): Grundgesetz-Kommentar, Band I, Art. 1 bis 19 GG,3. Aufl. Tübingen 2013, zitiert als: Bearbeiter in Dreier, GG-Kommentar,Band I
- Dreier, Horst (Hrsg.): Grundgesetz-Kommentar, Band III, Art. 83 bis 146 GG,2. Aufl. Tübingen 2008, zitiert als: Bearbeiter in Dreier, GG-Kommentar,Band III
- Drewes, Michael/Malmberg, Karl/Walter, Bernd: Bundespolizeigesetz, Kommentar, 4. Aufl. Stuttgart 2010, zitiert als: Bearbeiter, in: Drewes/Malmberg/Walter, BPolG Kommentar, 4. Aufl. 2010
- Duschanek, Alfred/Griller, Stefan: Grundrechte für Europa Die Europäische Union nach Nizza, Wien/New York 2002, zitiert als: Bearbeiter, in: Duschanek/Griller, Grundrechte für Europa, 2002
- *Eberle, Carl-Eugen*: Datenschutz durch Meinungsfreiheit, Die Öffentliche Verwaltung 1977, S. 306, zitiert als: Eberle, DÖV 1977, S. 306
- Ehlers, Dirk: Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. Berlin 2009, zitiert als: Bearbeiter, in: Ehlers, Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009
- Eidenmüller, Alfred: Grundlagen der Verwaltung und Leitung der Post 500 Jahre Post und Postpolitik zugleich Kommentar zum Postverfassungsrecht Frankfurt am Main 1985, zitiert als: Eidenmüller, Kommentar zum Post- und Fernmeldewesen
- Eiffler, Sven-R.: Die Auslegung unbestimmter Schrankenbegriffe der Europäischen Menschenrechtskonvention, Aachen 1999, zugl.: Berlin, Humboldt-Univ., Diss., 1999, zitiert als: Eiffler, Die Auslegung unbestimmter Schrankenbegriffe der EMRK, 1999
- Eisenberg, Ulrich/Conen, Stefan: § 152 Abs. 2 StPO: Legalitätsprinzip im gerichtsfreien Raum? Neue Juristische Wochenschrift 1998, S. 2241, zitiert als: Eisenberg/Conen, NJW 1998, S. 2241
- Eisner, Carolin: Die Schrankenregelung der Grundrechtecharta der Europäischen Union, Baden-Baden 2005, zugl.: Würzburg, Univ., Diss., 2004, zitiert als: Eisner, Die Schrankenregelung der Grundrechtecharta der Europäischen Union, 2005
- Ekhardt, Felix/Kornack, Daniel: "Europäische" und "deutsche" Menschenwürde und die europäische Grundrechtsinterpretation Zeitschrift für Europa-

- rechtliche Studien 2010, S. 111, zitiert als: Ekardt/Kornack, ZEuS 2010, S. 111
- *Engel, Christoph*: Die Schranken der Schranken in der Europäischen Menschenrechtskonvention Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht und Völkerrecht 1986, S. 261, zitiert als: Engel, ÖZöRV 1986, S. 261
- Engels, Dieter: Die Postreform in Deutschland Eine Rückschau, Der Präsident des Bundesrechnungshofes als Beauftragter für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung, Stuttgart 2009, zitiert als: Engels, Die Postreform in Deutschland, 2009
- *Engels, Klaus*: Die Grenzen des Brief-, Post- und FernmeldegeheimnissesBochum, Univ., Diss., 1972, zitiert als: Engels, Die Grenzen des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses, 1972
- Epping, Volker/Hillgruber, Christian: Grundgesetz Kommentar, 2. Aufl.
 München 2013, zitiert als: Bearbeiter, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar
- Erb, Rudolf: Summarische Vorab-Anmeldungen Erste Erfahrungen aus Sicht der deutschen Zollverwaltung, in: Gellert, Lothar (Hrsg.), Sicherheit und Freihandel, Witten 2011, S. 21 ff., zitiert als: Erb, Summarische Vorab-Anmeldungen Erste Erfahrungen aus Sicht der deutschen Zollverwaltung, in: Sicherheit und Freihandel, 2011
- Erb, Volker/Esser, Robert/Franke, Ulrich/Graalmann-Scheerer, Kirsten/Hilger, Hans/Ignor, Alexander: Löwe-Rosenberg, Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, 26. Aufl. Berlin/Boston 2014, zitiert als: Bearbeiter, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014
- Erbs, Georg/Kohlhaas, Max: Strafrechtliche Nebengesetze, Loseblattsammlung, München, zitiert als: Bearbeiter, in: Erbs/Kohlhaas, Kommentar Strafrechtliche Nebengesetze
- Europäische Kommission, DG Internal Market and Services, The Evolution of the European Postal Market since 1997, August 2009, zitiert als: http://ec.europa.eu/internal_market/post/doc/studies/2009-wik-evolution_en. pdf, (zuletzt aufgerufen am 30. August 2015)
- Europäische Kommission, Growth Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs, unter Postal Services, zitiert als: http://ec.europa.eu/internal _market/post/index_de.htm (zuletzt aufgerufen am 30. August 2015)

- Evers, Hans-Ulrich: Der Schutz des Privatlebens und das Grundrecht auf Datenschutz in Österreich, Europäische Grundrechte Zeitschrift 1984, S. 281, zitiert als: Evers, EuGRZ 1984, S. 281
- Evers, Hans-Ulrich: Verletzung des Postgeheimnisses (Art. 10 GG) und Beweisverwertungsverbot im Strafprozeß, Juristenzeitung 1965, S. 661, zitiert als: Evers, JZ 1965, S. 661
- Fassbender, Bardo: Der einheitliche Gesetzesvorbehalt der EU-Grundrechtecharta und seine Bedeutung für die deutsche Rechtsordnung, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 2010, S. 1049, zitiert als: Fassbender, NVwZ 2010, S. 1049
- Feest, Johannes/Lesting, Wolfgang: Kommentar zum Strafvollzugsgesetz (AK-StVollzG), 6. Aufl. Köln 2012, zitiert als: Bearbeiter, in: Feest/Lesting, Kommentar StVollzG, 6. Aufl. 2012
- Fischer, Florian: Rheinischer Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, Privat- und Familienleben Art. 8 und 12, Berlin 2010, zitiert als: Fischer, Rheinischer Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, 2010
- Flückinger, Peter: Weltweite Sicherheitsinitiativen Bedeutung für die Wirtschaftin: Gellert, Lothar (Hrsg.), Sicherheit und Freihandel, Witten 2011,
 S. 93 ff., zitiert als: Flückinger, Weltweite Sicherheitsinitiativen Bedeutung für die Wirtschaft, Sicherheit und Freihandel, 2011
- *Fraedrich, Dieter*: Zoll-Leitfaden für die Betriebspraxis, 14. Aufl. Berlin 2009, zitiert als: Fraedrich, Zoll-Leitfaden für die Betriebspraxis, 14. Aufl. 2009
- Franzius, Claudius: Wo bleibt der Staat? Das Modell der Universaldienste und seine AlternativenZeitschrift für Gesetzgebung 2010, S. 66, zitiert als: Franzius, ZG 2010, S. 66
- *Frenz, Walter*: Europäische Grundrechte, Handbuch Europarecht, Band 4, Berlin/Heidelberg 2009, zitiert als: Frenz, Europäische Grundrechte, 2009
- Frenz, Walter: Europäische Grundfreiheiten, Handbuch Europarecht, Band 1, Berlin/Heidelberg 2004, zitiert als: Frenz, Europäische Grundfreiheiten, 2004
- Frenz, Walter: Grundfreiheiten und Grundrechte, Europarecht 2002, S. 603, zitiert als: Frenz, EuR 2002, S. 603

- Friauf, Karl Heinrich/Höfling, Wolfram: Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Loseblattsammlung, Berlin, zitiert als: Bearbeiter, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG
- *Friedrich, Klaus*: Zollkodex und Abgabenordnung, Steuern und Wirtschaft 1995, S. 15, zitiert als: Friedrich, StuW 1995, S. 15
- Fromm, Heinz: Die Telekommunikationsüberwachung nach dem G 10, Anforderungen an ein nachrichtendienstliches Mittel des Verfassungsschutzes im Lichte der neuen Telekommunikationstechnologien, S. 359 372, Bönders, Thomas (Hrsg.), Kompetenz und Verantwortung in der Bundesverwaltung 30 Jahre Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung, München 2009, zitiert als: Fromm, Die Telekommunikationsüberwachung nach dem G 10
- Frowein, Jochen/Peukert, Wolfgang: Europäische Menschenrechtskonvention, Kommentar, 3. Aufl. Kehl am Rhein 2009, zitiert als: Frowein/Peukert, EMRK Kommentar, 3. Aufl. 2009
- Fuchs, Karl: Die neue "summarische Anmeldung" bei der Einfuhr, Zeitschrift für Zölle und Verbrauchsteuern 2006, S. 8, zitiert als: Fuchs, ZfZ 2006, S. 8
- Gebauer, Jochen: Die Grundfreiheiten des EG-Vertrags als Gemeinschaftsgrundrechte, Berlin 2004, zugl.: Bielefeld, Univ., Diss., 2002/2003, zitiert als: Gebauer, Die Grundfreiheiten des EG-Vertrags als Gemeinschaftsgrundrechte, 2004
- Geiger, Rudolf/Khan, Daniel-Erasmus/Kotzur, Markus: Vertrag über die Europäische Union und Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, Kommentar, 5. Aufl. München 2010, zitiert als: Bearbeiter, in: Geiger/Khan/Kotzur, Kommentar EUV/AEUV, 5. Aufl. 2010
- Gellert, Lothar: Zollkodex und Abgabenordnung, Analyse über das Verhältnis der Abgabenordnung zu den Vorschriften des Zollkodexes der Europäischen Gemeinschaft, Aachen 2003, zugl.: Münster, Univ., Diss., 2003, zitiert als: Gellert, Zollkodex und Abgabenordnung, 2003
- Gercke, Björn/Julius, Karl-Peter/Temming, Dieter/Zöller, Mark: Heidelberger Kommentar, Strafprozessordnung, 5. Aufl. Heidelberg u.a., 2012, zitiert als: Verfasser, in: HK-StPO, 5. Aufl. 2013
- Gersdorf, Hubertus: Die Verlängerung des Briefmonopols: Der Staat als Hüter oder Antagonist des Gemeinwohls?, Die Öffentliche Verwaltung 2001, S. 661, zitiert als: Gersdorf, DÖV 2001, S. 661

- Giemulla, Elmar/van Schyndel, Heiko: Frankfurter Kommentar zum Luftverkehrsrecht, Band 1.3 Luftsicherheitsgesetz, Loseblattsammlung, Köln, zitiert als: Bearbeiter, in: Giemulla/ van Schyndel, Frankfurter Kommentar zum Luftverkehrsrecht, Band 1.3
- Glaser, Jürgen: Kurier-, Express-, Paketdienste und Stadtlogistik Band 1 Schriftenreihe des European Centre for Transportation and Logistics, München 2000, zitiert als: Glaser, Kurier-, Express-, Paketdienste und Stadtlogistik, 2000
- Goldsmith, Q. M.: A Charter of Rights, Freedoms and Principles, Common Market Law Review 2001, S. 1201, zitiert als: Goldsmith, CML Rev. 2001, S. 1205
- Gollwitzer, Walter: Menschenrechte im Strafverfahren MRK und IPBPR, Berlin 2005, zitiert als: Gollwitzer, Menschenrechte im Strafverfahren, 2005
- Goodarzi, Ramin/Meister, Robert: Aktuelle Entwicklungen bei der Ausschreibung von Postdienstleistungen, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 2010, S. 669, zitiert als: Goodarzi/Meister, NVwZ 2010, S. 669
- Grabenwarter, Christoph: Nationale Grundrechte und Rechte der EMRK, in: Merten, Detlef/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Band VI/2, 2009, Europäische Grundrechte II, Universelle Menschenrechte, § 169, zitiert als: Grabenwarter, Nationale Grundrechte und Rechte der EMRK, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/2, 2009, § 169
- Grabenwarter, Christoph/Pabel, Katharina: Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. München 2012, zitiert als: Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2012
- Grabenwarter, Christoph: Die Menschenrechtskonvention und Grundrechte-Charta in der europäischen Verfassungsentwicklung, in: Cremer, Hans-Joachim/Giegerich, Thomas/Richter, Dagmar/Zimmermann, Andreas (Hrsg.), Festschrift für Helmut Steinberger, Tradition und Weltoffenheit des Rechts, Berlin/Heidelberg 2002, S. 1129, zitiert als: Grabenwarter, in: FS Steinberger, Die Menschenrechtskonvention und Grundrechte-Charta in der europäischen Verfassungsenzwicklung, 2002, S. 1129
- *Grabenwarter, Christoph*: Die Charta der Grundrechte für die Europäische Union, Deutsches Verwaltungsblatt 2001, S. 1, zitiert als: Grabenwarter, DVBl. 2001, S. 1

- Grabitz, Eberhard/v. Bogdandy, Armin/Nettesheim, Martin: Europäisches Aussenwirtschaftsrecht, München 1994, zitiert als: Grabitz/v. Bogdandy/ Nettesheim, Europäisches Aussenwirtschaftsrecht, 1994
- *Graf, Jürgen Peter*: Strafprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen, Kommentar, 2. Aufl. München 2012, zitiert als: Graf, in: ders., StPO-Kommentar, 2. Aufl. 2012
- *Graf, Susanne*: Verdachts- und ereignisunabhängige Personenkontrollen, polizeirechtliche und verfassungsrechtliche Aspekte der Schleierfahndung, Berlin 2006, zugl.: Freiburg, Univ., Diss., 2004, zitiert als: Graf, Verdachts- und ereignisunabhängige Personenkontrollen, 2006
- *Gramlich, Ludwig*: Die Deutsche Bundespost im internationalen Bereich, Archiv des Völkerrechts 28 (1980), S. 406, zitiert als: Gramlich, ArchVölkR 28 (1980), S. 406
- Gramlich, Ludwig: Art. 10 GG nach der zweiten Postreform 1994, Computer und Recht 1996, S. 102, zitiert als: Gramlich, CR 1996, S. 102
- Gramlich, Ludwig: Postrecht im Wandel, Chemnitz 1999, zitiert als: Gramlich, Postrecht im Wandel, 1999
- *Grewe, Constance*: Beitritt der EU zur EMRK und ZP 14: Wirksame Durchsetzung einer gesamteuropäischen Grundrechteverfassung?, Europarecht 2012, S. 285, zitiert als: Grewe, EuR 2012, S. 285
- Grimm, Dieter: Zur Bedeutung nationaler Verfassungen in einem vereinten Europa, in: Merten, Detlef/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Band VI/2, 2009, Europäische Grundrechte II, Universelle Menschenrechte, § 168, zitiert als: Grimm, Zur Bedeutung nationaler Verfassungen in einem vereinten Europa, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/2, 2009, § 168
- Groeben, von der, Hans/Schwarze, Jürgen: Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft,
 6. Aufl. Baden-Baden 2004, zitiert als: Bearbeiter, in: von der Groeben/Schwarze,
 6. Aufl. 2004
- Gröpl, Christoph: Das Fernmeldegeheimnis des Art. 10 GG vor dem Hintergrund des internationalen Aufklärungsauftrages des Bundesnachrichtendienstes, Zeitschrift für Rechtspolitik 1995, S. 13, zitiert als: Gröpl, ZRP 1995, S. 13

- Groß, Thomas: Die Schutzwirkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses nach der Privatisierung der Post, Juristische Zeitung 1999, S. 326, zitiert als: Groß, JZ 1999, S. 326
- Gundel, Jörg: Beschränkungsmöglichkeiten, in: Merten, Detlef/Papier Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, Europäische Grundrechte, § 147, zitiert als: Gundel, Beschränkungsmöglichkeiten, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 147
- Gusy, Christoph: Grundgesetzliche Anforderungen an Durchsuchungsbeschlüsse i.S.d. Art. 13 II GG, Neue Zeitschrift für Strafrecht 2010, S. 353, zitiert als: Gusy, NStZ 2010, S. 353
- Gusy, Christoph: Rechtsgrundlagen der Richtervorbehalte nach § 100b stopp, Goldtammer's Archiv für Strafrecht 2003, S. 672, zitiert als: Gusy, GA 2003, S. 672
- Gusy, Christoph: Überwachung der Telekommunikation unter Richtervorbehalt, Effektiver Grundrechtsschutz oder Alibi?, Zeitschrift für Rechtspolitik 2003, S. 275, zitiert als: Gusy, ZRP 2003, S. 275
- *Gusy, Christoph*: Verfassungsfragen vorbeugenden Rechtsschutzes, Juristenzeitung 1998, S. 167, zitiert als: Gusy, JZ 1998, S. 167
- Gusy, Christoph: Verfassungsrechtliche Probleme der §§ 28 ff. StVollzG, in: Schulz, Joachim/Vormbaum, Thomas, Festschrift für Günter Bemman, Baden-Baden 1997, S. 673 ff., zitiert als: Gusy, Verfassungsrechtliche Probleme der §§ 28 ff. StVollzG, in: FS für Bemman, 1997, S. 673
- Gusy, Christoph: Anmerkung zum Beschluss 1 BvR 1430/88 des BVerfG vom 25. März 1992, Juristenzeitung 1992, S. 1018, zitiert als: Gusy, JZ 1992, S. 1018
- Gusy, Christoph: Das Grundrecht des Post- und Fernmeldegeheimnisses, Juristische Schulung 1986, S. 89, zitiert als: Gusy, JuS 1986, S. 89
- Gusy, Christoph: Der Schutz vor Überwachungsmaßnahmen nach dem Gesetz zur Beschränkung des Art. 10 GG, Neue Juristische Wochenschrift 1981, S. 1581, zitiert als: Gusy, NJW 1981, S. 1581
- *Haas, Günter*: Vorermittlungen und Anfangsverdacht, Berlin 2003, zitiert als: Haas, Vorermittlungen und Anfangsverdacht, 2003
- Häberle, Peter: Europäische Verfassungslehre, 7. Aufl. Baden-Baden 2011, zitiert als: Häberle, Europäische Verfassungslehre, 7. Aufl. 2011

- Hadamek, Ruth: Art. 10 GG und die Privatisierung der Deutschen Bundespost, Berlin 2002, zugl.: Bielefeld, Univ., Diss., 2001, zitiert als: Hadamek, Privatisierung der Deutschen Bundespost, 2001
- Hailbronner, Kay: Die Einschränkung von Grundrechten in einer demokratischen Gesellschaft, in: Bernhardt, Rudolf/Geck, Wilhelm Karl/Jaenicke, Günther/Steinberger, Helmut (Hrsg.), Festschrift für Hermann Mosler, Völkerrecht als Rechtsordnung, Berlin/Heidelberg/New York 1983, S. 359, zitiert als: Hailbronner, Einschränkung von Grundrechten in einer demokratischen Gesellschaft, in: FS für Mosler, 1983, S. 359
- Hannich, Rolf (Hrsg.): Karlsruher Kommentar Strafprozessordnung mit GVG, EGGVG und EMRK, 7. Aufl. München 2013, zitiert als: Bearbeiter, in: KK StPO. 7. Aufl. 2013
- Haratsch, Andreas: Der kooperative Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, in: Haratsch, Andreas/Schiffauer, Peter (Hrsg.), Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, Berlin 2007, zitiert als: Haratsch, Der kooperative Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2007
- Harris, David/O'Boyle, Michael/Warbrick, Colin: Law of the European Convention on Human Rights, 2. Aufl. Oxford/New York 2009, zitiert als: Verfasser, in: Harris/O'Boyle/Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, 2009
- Hauer, Andreas: Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der Europäischen Menschenrechtskonvention, in: Grabenwarter, Christoph/Thienel, Rudolf, Kontinuität und Wandel der EMRK, Kehl/Straßburg/Arlington 1998, S. 115 138, zitiert als: Hauer, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der EMRK, in: Grabenwarter/Thienel, Kontinuität und Wandel der EMRK, 1998, S. 115
- *Hauspurger, Sandra*: Zollamtliche Prüfungen, Außenwirtschaftliche Praxis 1998, S. 322, zitiert als: Hauspurger, AW-Prax 1998, S. 322
- Heghmanns, Michael/Scheffler, Uwe: Handbuch zum Strafverfahren, München 2008, zitiert als: Bearbeiter, in: Heghmanns/Scheffler, Handbuch zum Strafverfahren, 2008
- Helmke, Christoph: Der Markt für Paket- und Expressdienste, Kassel, Univ., Diss., 2005, zitiert als: Helmke, Der Markt für Paket- und Expressdienste, 2005

- Henke, Reginhard: Verbote und Beschränkungen bei Ein- und Ausfuhr, Herne/Berlin 2000, zitiert als: Henke, Verbote und Beschränkungen bei Ein- und Ausfuhr, Herne/Berlin 2000
- Henke, Reginhard/Huchatz, Wolfgang: Das neue Abgabenverwaltungsrecht für Einfuhr- und Ausfuhrabgaben, Die Überlagerung der Abgabenordnung durch den Zollkodex, Zeitschrift für Zölle und Verbrauchsteuern 1996, S. 226 ff., 262 ff., zitiert als: Henke/Huchatz, ZfZ 1996, 262
- Heringa, Aalt Willem/Verhey, Luc: The EU Charter: Text and Structure, Maastricht Journal of European and Comparative Law 2001, S. 11, zitiert als: Heringa/Verhey, MJ 2001, S. 11
- Herrmann, Christoph: Der Vertrag von Lissabon Ein Überblick, Juristische Ausbildung 2010, S. 161, zitiert als: Herrmann, Jura 2010, S. 161
- Herrmann, Christoph: Die Außenhandelsdimension des Binnenmarktes im Verfassungsentwurf von der Zoll- zur Weltordnungspolitik, Europarecht 2004, Beiheft 3, S. 175, zitiert als: Herrmann, EuR 2004, Beiheft 3, S. 175
- Herzog, Roman: Grundrechtsbeschränkung nach dem Grundgesetz und Europäische Menschenrechtskonvention, München 1958, zitiert als: Herzog, Grundrechtsbeschränkung nach dem GG und der EMRK, 1958
- Heselhaus, Sebastian/Nowak, Carsten: Handbuch der Europäischen Grundrechte, München/Wien/Bern 2006, zitiert als: Bearbeiter, in: Heselhaus/Nowak, Handbuch der Europäischen Grundrechte, 2006
- Heßlinger, Michael: Die Regulierungsverantwortung des Bundes aus Art. 87f Abs. 1 GG für die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Deutsche Post AG am Beispiel der AGB Brief National, München 2007, zugl.: Diss., Saarbrücken, Univ., 2006, zitiert als: Heßlinger, Regulierungsverantwortung des Bundes aus Art. 87f GG
- Hess, Harald: Insolvenzrecht, Großkommentar in zwei Bänden, Band I, Kommentar §§ 1 − 128 InsO, 2. Aufl. Heidelberg u.a. 2013, zitiert als: Hess, Kommentar Insolvenzrecht, Bd. I, 2. Aufl. 2013
- Hetzer, Wolfgang: Zollamtliche Mitteilungsbefugnisse und Postgeheimnis bei Verdacht steuerrechtlich unzulässiger Verlagerung von Einkommens- und Vermögenswerten, Zeitschrift für Zölle und Verbrauchsteuern 1987, S. 226 ff. und 258 ff., zitiert als: Hetzer, ZfZ 1987, S. 226
- Hetzer, Wolfgang: Terrorabwehr im Rechtsstaat, Zeitschrift für Rechtspolitik 2005, S. 132, zitiert als: Hetzer, ZRP 2005, S. 132

- Heusch, Andreas/Schönenbroicher, Klaus: Die Landesverfassung Nordrhein-Westfalen, Kommentar, Siegburg 2010, zitiert als: Bearbeiter, in: Heusch/Schönenbroicher, Die Landesverfassung Nordrhein-Westfalen Kommentar, 2010
- Hilf, Meinhard: Die Schranken der EU-Grundrechte, in: Merten, Detlef/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, Europäische Grundrechte, § 164, zitiert als: Hilf, Die Schranken der EU-Grundrechte, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 164
- Hirsch, Günter: Die Aufnahme der Grundrechtecharta in den Verfassungsvertrag, in: Schwarze, Jürgen (Hrsg.), Der Verfassungsentwurf des Europäischen Konvents, Baden-Baden 2004, S. 111-125, zitiert als: Hirsch, Die Aufnahme der Grundrechtecharta in den Verfassungsvertrag, in: Schwarze, Der Verfassungsentwurf des Europäischen Konvents, 2004, S. 111
- Hoffmann-Remy, Ulrich: Die Möglichkeiten der Grundrechtseinschränkung nach den Art. 8-11 Abs. 2 der Europäischen Menschenrechtskonvention, Berlin 1976, zitiert als: Hoffmann-Remy, Die Möglichkeiten der Grundrechtseinschränkung nach den Art. 8-11 Abs. der EMRK, 1976
- Hohmann-Dennhardt, Christine: Freiräume Zum Schutz der Privatheit, Neue Juristische Wochenschrift 2006, S. 545, zitiert als: Hohmann-Dennhardt, NJW 2006, S. 545
- Holz, Winfried: Grundrechtsimmunes Gesetzesrecht, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 2007, S. 1153, zitiert als: Holz, NVwZ 2007, S. 1153
- Hömig, Dieter/Seifert, Karl-Heinz: Grundgesetz für die Bundesrepublik
 Deutschland, 10. Aufl. 2013, zitiert als: Bearbeiter, in: Hömig/Seifert,
 Kommentar GG
- Horn, Hans-Detlef: Schutz der Privatsphäre, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VII, Heidelberg 2009, § 149, zitiert als: Horn, Schutz der Privatsphäre, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band VII, 2009, § 149
- *Huber, Bertold*: Effektiver Grundrechtsschutz mit Verfallsdatum, Neue Juristische Wochenschrift 2005, S. 2260, zitiert als: Huber, NJW 2005, S. 2260
- Huber, Ernst Rudolf: Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, Band I, 3. Aufl. Stuttgart 1978, zitiert als: Huber, Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, Band 1, 3. Aufl. 1978, S. 238

- Hübschmann, Walter/Hepp, Ernst/Spitaler, Armin: Abgabenordnung/Finanz-gerichtsordnung, Loseblattsammlung, Köln, zitiert als: Verfasser, in HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK
- Hufen, Friedhelm: Staatsrecht II, Grundrechte, 3. Aufl. München 2011, zitiert als: Hufen, Staatsrecht II, 3. Aufl. 2011
- *Ibing, Stefan*: Die Einschränkung der europäischen Grundrechte durch Gemeinschaftsrecht, Baden-Baden 2006, zitiert als: Ibing, Die Einschränkung der europäischen Grundrechte durch Gemeinschaftsrecht, 2006
- Iliopoulos-Strangas, Julia: Die allgemeinen Rechtsgrundsätze in der Praxis der Straßburger Organe am Beispiel des Verhältnismäßigkeitsprinzips, Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (63) 1999, S. 414, zitiert als: Iliopoulos-Strangas, RabelsZ 1999, S. 414
- Isensee, Josef: Staatsaufgaben, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band IV, 3. Aufl. Heidelberg 2006, § 73, zitiert als: Isensee, Staatsaufgaben, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 2006, § 73
- Jarass, Hans D.: Charta der Grundrechte der Europäischen Union Kommentar,2. Aufl. München 2013, zitiert als: Jarass, EU-Grundrechte Kommentar,2. Aufl. 2013
- Jarass, Hans D.: Zum Verhältnis von Grundrechtecharta und sonstigem Recht, Europarecht 2013, S. 29, zitiert als: Jarass, EuR 2013, S. 29
- Jarass, Hans D./Pieroth, Bodo: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar, 12. Aufl. München 2012, zitiert als: Bearbeiter in Jarass/Pieroth, Kommentar GG
- Jarass, Hans D.: Die Bindung der Mitgliedstaaten an die EU-Grundrechte, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 2012, S. 457, zitiert als: Jarass, NVwZ 2012, S. 457
- Jarass, Hans D.: Die verfassungsrechtliche Stellung der Post- und TK-Unternehmen, MultiMedia und Recht 2009, S. 223, zitiert als: Jarass, MMR 2009, S. 223
- Jarass, Hans D.: EU-Grundrechte, München 2005, zitiert als: Jarass, EU-Grundrechte, 2005
- Jarass, Hans D.: Elemente einer Dogmatik der Grundfreiheiten, Europarecht 1995, S. 202, zitiert als: Jarass, EuR 1995, S. 202

- Karl, Wolfram: Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, Loseblattsammlung, Köln, zitiert als: Bearbeiter, in: Karl, Int-KommEMRK
- Karpenstein, Ulrich/Mayer, Franz: Kommentar zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, München 2012, zitiert als: Bearbeiter, in: Karpenstein/Mayer, EMRK Kommentar, 2012
- Keller, Peter: Durchführung der gemeinschaftlichen Sicherheitsrisikoanalyse durch das Zollkriminalamt, in: Gellert, Lothar (Hrsg.), Sicherheit und Freihandel, Witten 2011, S. 43 ff., zitiert als: Keller, Durchführung der gemeinschaftlichen Sicherheitsanalyse durch das Zollkriminalamt, in: Sicherheit und Freihandel, 2011
- *Kenntner, Markus*, Die Schrankenbestimmungen der EU-Grundrechtecharta Grundrechte ohne Schutzwirkung, Zeitschrift für Rechtspolitik 2000, S. 423, zitiert als: Kenntner, ZRP 2000, S. 423
- *Kindler, Olaf*: Die zollamtliche Überwachung, Der deutsche Zollbeamte 2002, F 17 ff., F 25 ff., F 33 ff., zitiert als: Kindler, ddz 2002, F 25
- Kirchhof, Hans-Peter/Eidenmüller, Horst/Stürner, Rolf: Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, Band 2, §§ 80-216, 3. Aufl. München 2013, zitiert als: Bearbeiter, in: MüKoInsO, 3. Aufl. 2013
- Kirchhof, Paul: Mittel staatlichen Handelns, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band III, 2. Aufl. Heidelberg 1996, § 59, zitiert als: Kirchhof, Mittel staatlichen Handelns, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band III, 1996, § 59
- Kischel, Uwe: Die Kontrolle der Verhältnismäßigkeit durch den Europäischen Gerichtshof, Europarecht 2000, S. 380, zitiert als: Kischel, EuR 2000, S. 380
- Kizil, Baran: EU-Grundrechtschutz im Vertrag von Lissabon, Juristische Arbeitsblätter 2011, S. 277, zitiert als: Kizil, JA 2011, S. 277
- *Kleih, Björn-Christian*: Die strafprozessuale Überwachung der Telekommunikation, Baden-Baden 2010, zugl.: Tübingen, Univ., Diss., 2009, zitiert als: Kleih, Die strafprozessuale Überwachung der Telekommunikation, 2010
- Kleinknecht, Theodor/Müller, Herman/Reitberger, Leonhard: Kommentar zur Strafprozessordnung, Loseblattsammlung, Köln, zitiert als: Bearbeiter, in: KMR, StPO-Kommentar

- Kloepfer, Michael: Die Grundrechte des Grundgesetzes, in: Appel, Ivo/Hermes, Georg/Schönberger, Christoph (Hrsg.), Festschrift für Rainer Wahl, Öffentliches Recht im offenen Staat, Berlin 2011, S. 339, zitiert als: Kloepfer, Die Grundrechte des Grundgesetzes, in: FS für Wahl, 2011, S. 339
- *Kloepfer, Michael*: Verfassungsrecht Band II, München 2011, zitiert als: Kloepfer, Verfassungsrecht, Band II, 2011
- *Kloepfer, Michael*: Verfassungsrecht Band I, München 2010, zitiert als: Kloepfer, Verfassungsrecht, Band I, 2010
- Kloepfer, Michael: Informationsrecht, München 2002, zitiert als: Kloepfer, Informationsrecht
- Kloepfer, Michael: Datenschutz als Grundrecht, Verfassungsprobleme der Einführung eines Grundrechts auf Datenschutz, 1980 Königstein/Ts., zitiert als: Kloepfer, Datenschutz als Grundrecht
- Kober, Martin: Der Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, Bestandsaufnahme, Konkretisierung und Ansätze zur Weiterentwicklung der europäischen Grundrechtsdogmatik anhand der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, München 2009, zugl.: München, Univ., Diss., 2008, zitiert als: Kober, Der Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2009
- Koch, Oliver: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, Berlin 2003, zugl.: Göttingen, Univ., Diss., 2002, zitiert als: Koch, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 2003
- Koenig, Christian/Kulenkampff, Gabriele/et al.: Reform des Weltpostvereins, Münster 2005, zitiert als: Koenig/Kulenkampff et al., Reform des Weltpostvereins, 2005
- Kohler, Carsten: Straf- und bußgeldrechtliche Probleme der Postreformen, Tübingen 2005, zugl.: Diss., Tübingen, Univ., 2005, zitiert als: Kohler, Strafund bußgeldrechtliche Probleme der Postreformen
- Kohlmann, Günter: Steuerstrafrecht mit Ordnungswidrigkeitenrecht und Verfahrensrecht, Kommentar, Loseblattsammlung, Köln, zitiert als: Bearbeiter, in: Kohlmann, Steuerstrafrecht
- Kokott, Juliane: Grundrechtliche Schranken und Schrankenschranken, in: Merten, Detlef/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Band I, 2004, Entwicklung und Grundlagen, zitiert als: Kokott, Grundrechtliche

- Schranken und Schrankenschranken, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band I, 2004, § 22
- Kokott, Juliane/Sobotta, Christoph: Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union nach dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon, Europäische Grundrechte Zeitschrift 2010, S. 265, zitiert als: Kokott/Sobotta, EuGRZ 2010, S. 265
- Körner, Harald Hans: Rechtsprobleme bei der Einfuhr von Betäubungsmitteln in Briefen, Päckchen und sonstigen Postsendungen, Neue Zeitschrift für Strafrecht 1988, S. 300, zitiert als: Körner, NStZ 1988, S. 300
- Köster, Bernd: Die Infrastrukturverpflichtung der Deutschen Post AG in Bezug auf stationäre Einrichtungen nach Postuniversaldienstleistungsverordnung und Freiwilliger Selbstverpflichtung, Kommunaljurist 2005, S. 165, zitiert als: Köster, KommJur 2005, S. 165
- Kotzur, Markus: Der Schutz personenbezogener Daten in der europäischen Grundrechtsgemeinschaft Die korrespondierende Verantwortung von EuGH, EGMR und mitgliedstaatlichen Verfassungsgerichten, Europäische Grundrechte Zeitschrift 2011, S. 105, zitiert als: Kotzur, EuGRZ 2011, S. 105
- Kreditanstalt für Wiederaufbau, KfW, Privatisierung der Deutschen Post, KfW-Aktienanteil, (Stand 23. Juli 2013), https://www.kfw.de/KfW-Konzern/%C3%9Cber-die-KfW/Auftrag/Sonderaufgaben/Privatisierung-der-Deutschen-Post Stand 23. Juli 2013; (zuletzt aufgerufen am 30. August 2015)
- *Kreft, Gerhart*: Heidelberger Kommentar zur Insolvenzordnung, 6. Aufl. Heidelberg 2011, zitiert als: Bearbeiter, in: HK-InsO, 6. Aufl. 2011
- Kugelmann, Dieter: Der Schutz privater Individualkommunikation nach der EMRK, Europäische Grundrechte Zeitschrift 2003, S. 16, zitiert als: Kugelmann, EuGRZ 2003, S. 16
- *Kugelmann, Dieter*: Grundrechte in Europa, Parallele Geltung aufgrund ihrer Rechtsquellen, Hamburg 1997, zitiert als: Kugelmann, Grundrechte in Europa, 1997
- Kühling, Jürgen: Die Kommunikationsfreiheit als europäisches Gemeinschaftsgrundrecht, Berlin 1999, zugl.: Bonn, Univ., Diss., 1997/1998, zitiert als: Kühling, Die Kommunikationsfreiheit als europäisches Gemeinschaftsgrundrecht

- Kühne, Hans-Heiner: Unzeitgemäße Betrachtungen zum Problem des Terrorismus, in: Feltes, Thomas/Pfeiffer, Christian/Steinhilper, Gernot (Hrsg.), Kriminalpolitik und ihre wissenschaftlichen Grundlagen, Festschrift für Prof. Dr. Hans-Dieter Schwind zum 70. Geburtstag, Heidelberg 2006, zitiert als: Kühne, Unzeitgemäße Betrachtungen zum Problem des Terrorismus, in: FS für Schwind, 2006, S. 103
- Kühne, Hans-Heiner: Strafprozessrecht, 8. Aufl. Heidelberg 2010, zitiert als: Kühne, Strafprozessrecht, 8. Aufl. 2010
- Landau, Herbert/Trésoret, Michael: Menschenrechtsschutz im Europäischen Mehrebenensystem, Deutsches Verwaltungsblatt 2012, S. 1329, zitiert als: Landau/Trésoret, DVBl. 2012, S. 1329
- Lang, Markus: Die Grundrechtsberechtigung der Nachfolgeunternehmen im Eisenbahn-, Post- und Telekommunikationswesen, Neue Juristische Wochenschrift 2004, S. 3601, zitiert als: Lang, NJW 2004, S. 3601
- Laubenthal, Klaus: Strafvollzug, 6. Aufl. Berlin/Heidelberg 2011, zitiert als: Laubenthal, Strafvollzug, 6. Aufl. 2011
- Leibholz, Gerhard/Rinck, Hans-Justus: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland – Kommentar, Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Loseblattsammlung, Köln, zitiert als: Leibholz/Rinck, Kommentar GG
- Leipold, Klaus: Der Richtervorbehalt in der Praxis, Neue Juristische Wochenschrift Spezial 2010, S. 504, zitiert als: Leipold, NJW-Spezial 2010, S. 504
- *Lenaerts, Koen*: Die EU-Grundrechtecharta: Anwendbarkeit und Auslegung, Europarecht 2012, S. 3, zitiert als: Lenaerts, EuR 2012, S. 3
- Lenaerts, Koen/De Smijter, Eddy: The Charter and the Role of the European Courts, Maastricht Journal of European and Comparative Law 2001, S. 90, zitiert als: Lenaerts/de Smijter, MJ 2001, S. 90
- Lenaerts, Koen/De Smijter, Eddy: A "Bill of Rights" for the European Union, Common Market Law Review 2001, S. 273, zitiert als: Lenaerts/de Smijter, CML Rev. 2001, S. 273
- Lenz, Carl Otto/Borchardt, Klaus-Dieter: EU-Verträge, EUV AEUV GRCh,
 6. Aufl. Köln 2012, zitiert als: Bearbeiter, in: Lenz/Borchardt, EU-Verträge Kommentar
- Liisberg, Jonas Bering: Does the EU Charter of Fundamental Rights threaten the Supremacy of Community Law?, Common Market Law Review 2001, S. 1171, zitiert als: Liisberg, CML Rev. 2001, S. 1171

- Lindner, Josef Franz: Zur grundsätzlichen Bedeutung des Protokolls über die Anwendung der Grundrechtecharta auf Polen und das Vereinigte Königreich zugleich ein Beitrag zur Auslegung von Art. 51 EGC, Europarecht 2008, S. 786, zitiert als: Lindner, EuR 2008, S. 786
- *Lindner, Josef Franz*: Grundrechtsschutz im europäischen Mehrebenensystem eine systematische Einführung, Juristische Ausbildung 2008, S. 401, zitiert als: Lindner, Jura 2008, S. 401
- Lindner, Josef Franz: Grundrechtsschutz gegen gemeinschaftsrechtliche Öffnungsklauseln zugleich ein Beitrag zum Anwendungsbereich der EU-Grundrechte, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 2007, S. 71, zitiert als: Lindner, EuZW 2007, S. 71
- Lindner, Josef Franz: Grundrechtsschutz in Europa System einer Kollisionsdogmatik, Europarecht 2007, S. 160, zitiert als: Lindner, EuR 2007, S. 160
- Lindner, Josef Franz: Fortschritte und Defizite im EU-Grundrechtsschutz, Plädoyer für eine Optimierung der Europäischen Grundrechtecharta, Zeitschrift für Rechtspolitik 2007, S. 54, zitiert als: Lindner, ZRP 2007, S. 54
- Lisken, Hans/Denninger, Erhard: Handbuch des Polizeirechts, 5. Aufl. München 2012, zitiert als: Bearbeiter, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 5. Aufl. 2012
- Logemann, Anika: Grenzen der Menschenrechte in demokratischen Gesellschaften, Baden-Baden 2004, zugl.: Groningen, Univ., Diss., 2004, zitiert als: Logemann, Grenzen der Menschenrechte in demokratischen Gesellschaften, 2004
- Löwer, Wolfgang/Tettinger, Peter: Kommentar zur Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, Stuttgart 2002, zitiert als: Verfasser, in: Löwer/Tettinger, Kommentar zur Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen
- Lüttger, Hans: Zum Gesetz zur Überwachung strafrechtlicher und anderer Verbringungsverbote, Monatsschrift für Deutsches Recht 1961, S. 809, zitiert als: Lüttger, MDR 1961, S. 809
- Lux, Michael: Risikoanalyse bei Waren, die in die EU verbracht werden, Service-Guide Außenwirtschaftliche Praxis 2012, S. 41, zitiert als: Lux, AW-Prax Service-Guide 2012, S. 41
- Lux, Michael: Das Zollrecht der EG, Handbuch für Praktiker mit Musterfällen und Praxistipps, 3. Aufl. Köln 2009, zitiert als: Lux, Das Zollrecht der EG, 3. Aufl. 2009

- Lux, Michael/Larrieu, Pierre-Jacques: Der Vorschlag für einen modernisierten Zollkodex –Teil 1, Zeitschrift für Zölle und Verbrauchsteuern 2006, S. 301, zitiert als: Lux/Larrieu, ZfZ 2006, S. 301
- Magiera, Siegfried: Die Bedeutung der Grundrechtecharta, in: Scheuing, Dieter H. (Hrsg.), Europäische Verfassungsordnung, Baden-Baden 2003, zitiert als: Magiera, Die Bedeutung der Grundrechtecharta, in: Scheuing, Europäische Verfassungsordnung, 2003, S. 117
- Magiera, Siegfried: Die Grundrechtecharta der Europäischen Union, Die Öffentliche Verwaltung 2000, S. 1017, zitiert als: Magiera, DÖV 2000, S. 1017
- Mangoldt von, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian: Kommentar zum Grundgesetz, Band 1: Präambel, Artikel 1 bis 19 6. Aufl. 2010 München, zitiert als: Bearbeiter in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Komm. z. GG
- Manssen, Gerrit: Staatsrecht II, Grundrechte, 10. Aufl. 2013 München, zitiert als: Manssen, Grundrechte
- *Matz-Lück, Nele*: Die Umsetzung von Richtlinien und nationaler Grundrechtsschutz, Europäische Grundrechte Zeitschrift 2011, S. 207, zitiert als: Matz-Lück, EuGRZ 2011, S. 207
- Maunz, Theodor/Dürig, Günther: Grundgesetz-Kommentar, Loseblattsammlung, zitiert als: Bearbeiter, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG
- Maurer, Hartmut: Landesgrundrechte im Bundesstaat, in: Merten, Detlef/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.): Handbuch der Grundrechte, Band III, 2009, § 82, zitiert als: Maurer, Landesgrundrechte im Verfassungsstaat, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band III, 2009, § 82
- Maus, Moritz: Der grundrechtliche Schutz des Privaten im europäischen Recht, Frankfurt am Main 2007, zugl.: Gießen, Univ., Diss., 2006, zitiert als: Maus, Der grundrechtliche Schutz des Privaten im europäischen Recht, 2007
- Mayer, Heinz/Stöger, Karl: Kommentar zu EUV und AEUV unter Berücksichtigung der österreichischen Judikatur und Literatur Loseblattsammlung, Wien, zitiert als: Bearbeiter, in: Mayer/Stöger, Kommentar EUV/AEUV
- Mayer, Franz C.: Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung: das Maastricht-Urteil des Bundesverfassungsgerichts und die Letztentscheidung über Ultra-vires-Akte in Mehrebenensystemen, München 2000, zugl.: München, Univ., Diss., 1999, zitiert als: Mayer, Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung, 2000

- *Mehde, Veith*: Gespaltener Grundrechtsschutz in der EU?, Europäische Grundrechte Zeitschrift 2008, S. 269, zitiert als: Mehde, EuGRZ 2008, S. 269
- Meyer, Jürgen: Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Kommentar,
 3. Aufl. 2011, zitiert als: Bearbeiter, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union,
 3. Aufl. 2011
- *Meyer-Goβner, Lutz*: Kommentar Strafprozessordnung, 56. Aufl. München 2013, zitiert als: Meyer-Goβner, StPO-Kommentar, 56. Aufl. 2013
- Meyer-Ladewig, Jens: Europäische Menschenrechtskonvention, Handkommentar, 3. Aufl. Baden-Baden 2011, zitiert als: Meyer-Ladewig, EMRK Handkommentar, 3. Aufl. 2011
- Meyer-Mews, Hans: Verfassungsrechtliche Probleme umfassender Brief-, Telefon- und Besuchsüberwachung Untersuchungsgefangener, Neue Justiz 2009, S. 96, zitiert als: Meyer-Mews, NJ 2009, S. 96
- Michael, Lothar/Morlok, Martin: Grundrechte, 3. Aufl. Baden-Baden 2012, zitiert als: Michael/Morlok, Grundrechte, 3. Aufl. 2012
- Mock, William/Demuro, Gianmario: Human Rights in Europe, Commentary on the Charter of Fundamental Rights of the European Union, Durham, North Carolina 2010, zitiert als: Bearbeiter, in: Mock/Demuro, Human Rights in Europe, 2010
- Möllers, Christoph: Demokratische Ebenengliederung, in: Appel, Ivo/Hermes, Georg/Schönberger, Christoph (Hrsg.), Festschrift für Rainer Wahl, Öffentliches Recht im offenen Staat, Berlin 2011, S. 759, zitiert als: Möllers, Demokratische Ebenengliederung, in: FS für Wahl, 2011, S. 759
- Möllers, Christoph: Gewaltengliederung, Tübingen 2005, zitiert als: Möllers, Gewaltengliederung, 2005
- Möstl, Markus: Grundrechtsbindung öffentlicher Wirtschaftstätigkeit Insbesondere die Bindung der Nachfolgeunternehmen der Deutschen Bundespost an Art. 10 GG nach der Postreform II, München 1999, zugl.: München, Univ., Diss., 1999, zitiert als: Möstl, Grundrechtsbindung öffentlicher Wirtschaftstätigkeit, 1999
- Mückl, Stefan: Kooperation oder Konfrontation? Das Verhältnis zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof für Menschenrechte, Der Staat 2005, S. 403, zitiert als: Mückl, Der Staat 2005, S. 403

- Müller-Dehn, Christian: Das Postgeheimnis nach § 5 PostG und die Postreform, Die Öffentliche Verwaltung 1996, S. 863, zitiert als: Müller-Dehn, DÖV 1996, S. 863
- Münch, von, Ingo/Kunig, Philipp: Grundgesetz-Kommentar, Band 1 (Präambel bis Art. 19), 6. Aufl. München 2012, zitiert als: Bearbeiter, in: v. Münch/Kunig, Komm. z. GG
- Naumann, Kolja: Art. 52 Abs. 3 GrCh zwischen Kohärenz des europäischen Grundrechtsschutzes und Autonomie des Unionsrechts, Europarecht 2008, S. 424, zitiert als: Naumann, EuR 2008, S. 424
- Nelles, Ursula: Kompetenzen und Ausnahmekompetenzen in der Strafprozeßordnung, Berlin 1980, zugl.: Münster, Univ., Diss., 1979, zitiert als: Nelles, Kompetenzen und Ausnahmekompetenzen, 1980
- Neu, Sabine: Marktöffnung im nationalen und internationalen Postwesen: der Deregulierungszwang des Europäischen Gemeinschaftsrechts, München 1999, zugl.: Augsburg, Univ., Diss., 1998, zitiert als: Neu, Marktöffnung im nationalen und internationalen Postwesen, 1999
- *Neukamm, Katrin*: Bildnisschutz in Europa, Berlin 2007, zugl.: Münster, Univ., Diss., 2006/2007, zitiert als: Neukamm, Bildnisschutz in Europa, 2007
- *Nicolaysen, Gert*: Die gemeinschaftsrechtliche Begründung von Grundrechten, Europarecht 2003, S. 719, zitiert als: Nicolaysen, EuR 2003, S. 719
- Nusser, Julian: Die Bindung der Mitgliedstaaten an die Unionsgrundrechte, Tübingen 2011, zugl.: Trier, Univ., Diss., 2010/2011, zitiert als: Nusser, Die Bindung der Mitgliedstaaten an die Unionsgrundrechte, 2011
- Obwexer, Walter: Der Beitritt der EU zur EMRK: Rechtsgrundlagen, Rechtsfragen und Rechtsfolgen, Europarecht 2012, S. 115, zitiert als: Obwexer, EuR 2012, S. 115
- Ohlraun, Helmut: Die Neufassung des Art. 10 Grundgesetz durch das 17. Gesetz zur Ergänzung des Grundgesetzes als Eingriff in die Privatsphäre, München, Univ., Diss., 1972, zitiert als: Ohlraun, Die Neufassung des Art. 10 Grundgesetz, 1972
- Ohnheiser, Ferdinand: Postrecht Handbuch wichtiger Bestimmungen für das Post- und Fernmeldewesen mit Kommentar, 4. Aufl. Heidelberg 1984, zitiert als: Ohnheiser, Postrecht, 4. Aufl. 1984
- Ossenbühl, Fritz: Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes, in: Isensee, Josef/ Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik

- Deutschland, Band III, Heidelberg 1988, § 62, zitiert als: Ossenbühl, Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band III, 1988, § 62
- Ostendorf, Heribert (Hrsg.): Untersuchungshaft und Abschiebehaft, Baden-Baden 2012, zitiert als: Verfasser, in: Ostendorf, Untersuchungshaft und Abschiebehaft, 2012
- Ovie, Talke: Die direkte und indirekte Stellvertretung im Europäischen Zollrecht
 Voraussetzungen und Auswirkungen für Transportunternehmen, TransportRecht 2009, S. 398, zitiert als: Ovie, TranspR 2009, S. 398
- Pache, Eckhard: Die Europäische Grundrechtscharta ein Rückschritt für den Grundrechtsschutz in Europa, Europarecht 2001, S. 475, zitiert als: Pache, EuR 2001, S. 475
- Papier, Hans-Jürgen: Verhältnis des Bundesverfassungsgerichts zu den Fachgerichtsbarkeiten, Deutsches Verwaltungsblatt 2009, S. 473, zitiert als: Papier, DVBI, 2009, S. 473
- Papier, Hans-Jürgen: Die Mühsal der Ebene, Zur Beschränkbarkeit von Grundund Menschenrechten, in: Breitenmoser, Stephan/Ehrenzeller, Bernhard/ Sassòli, Marco/Stoffel, Marco/Wagner Pfeifer, Beatrice (Hrsg.), Menschenrechte, Demokratie und Rechtsstaat, Liber amicorum Luzius Wildhaber, Baden-Baden 2007, S. 523, zitiert als: Papier, Die Mühsal der Ebene, in: FS für Wildhaber, 2007, S. 523
- Pape, Gerhard/Uhlenbruck, Wilhelm/Voigt-Salus, Joachim: Insolvenzrecht, 2. Aufl. München 2010, zitiert als: Pape/Uhlenbruck/Voigt-Salus, Insolvenzrecht, 2. Aufl. 2010
- Peters, Anne: Einführung in die Europäische Menschenrechtskonvention, München 2003, zitiert als: Peters, Einführung in die Europäische Menschenrechtskonvention, 2003
- Philippi, Nina: Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Entstehung, Inhalt und Konsequenzen für den Grundrechtsschutz in Europa, Baden-Baden 2002, zitiert als: Philippi, Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 2002
- Pieroth, Bodo/Schlink, Bernhard/Kingreen, Thorsten/Poscher, Ralf: Grundrechte, Staatsrecht II, 29. Aufl. Heidelberg 2013, zitiert als: Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher, Grundrechte, 29. Aufl. 2013

- Pietsch, Jörg: Das Schrankenregime der EU-Grundrechtecharta, Baden-Baden 2005, zugl.: Göttingen, Univ., Diss., 2005, zitiert als: Pietsch, Das Schrankenregime der EU-Grundrechtecharta, 2005
- Preiβ, Regina: Körperliche Durchsuchung und Untersuchung durch die Zollverwaltung, Außenwirtschaftliche Praxis 2011, S. 423, zitiert als: Preiß, AW-Prax 2011, S. 423
- Quasdorf, Peter: Dogmatik der Grundrechte der Europäischen Union, Frankfurt am Main 2001, zugl.: Dresden, Techn. Univ., Diss., 2000, zitiert als: Quasdorf, Dogmatik der Grundrechte der Europäischen Union, 2001
- Rabe von Kühlewein, Malte: Vom Sinn und Unsinn der Richtervorbehalte, Bonner Rechtsjournal Sonderausgabe 1/2010, S. 19, zitiert als: Rabe von Kühlewein, BRJ-SA 01/2010, S. 19
- Rabe von Kühlewein, Malte: Normative Grundlagen der Richtervorbehalte, Goldtammer's Archiv für Strafrecht 2002, S. 637, zitiert als: Rabe von Kühlewein, GA 2002, S. 637
- Rabe von Kühlewein, Malte: Der Richtervorbehalt im Polizei- und Strafprozeßrecht, Frankfurt am Main 2001, zugl.: Hannover, Univ., Diss., 2000, zitiert als: Rabe von Kühlewein, Der Richtervorbehalt im Polizei- und Strafprozeßrecht, 2001
- Rau, Günther/Dürrwächter, Erich: Kommentar zum Umsatzsteuergesetz, Loseblattsammlung, Köln, zitiert als: Bearbeiter, in: Rau/Dürrwächter, Kommentar UStG
- Rengeling, Hans-Werner: Grundrechtschutz in der Europäischen Gemeinschaft, München 1993, zitiert als: Rengeling, Grundrechtsschutz in der Europäischen Gemeinschaft, 1993
- Rengeling, Hans-Werner/Szczekalla, Peter: Grundrechte in der Europäischen Union, Charta der Grundrechte und Allgemeine Rechtsgrundsätze, Köln 2004, zitiert als: Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004
- Reuter, Andreas: Zollbefreiung für Sendungen geringen Wertes ein Fall für Rechtsexperten?, Außenwirtschaftliche Praxis 2008, S. 513, zitiert als: Reuter, AW-Prax 2008, S. 513
- Reuter, Andrea/Fuchs, Karl: Das neue EG-Zollrecht, Wien 2008, zitiert als: Reuter/Fuchs, Das neue EG-Zollrecht, 2008

- Riegel, Reinhard: Gesetz zur Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses (Gesetz zu Artikel 10 Grundgesetz) (G 10), Kommentar, München 1997, zitiert als: Riegel, G-10 Gesetz Kommentar, 1997
- *Ritter, Falko*: Die Grundversorgung mit Postdienstleistungen, Heidelberg 2001, zitiert als: Ritter, Die Grundversorgung mit Postdienstleistungen, 2001
- Röder, Sonja: Der Gesetzesvorbehalt der Charta der Grundrechte der Union im Lichte einer europäischen Wesentlichkeitstheorie, Baden-Baden 2007, zugl.:
 Köln, Univ., Diss., 2006, zitiert als: Röder, Der Gesetzesvorbehalt der Charta der Grundrechte der Union im Lichte einer europäischen Wesentlichkeitstheorie, 2007
- Roggan, Fredrik/Kutscha, Martin: Handbuch zum Recht der Inneren Sicherheit,
 2. Aufl. Berlin 2006, zitiert als: Bearbeiter, in: Roggan/Kutscha, Handbuch zum Recht der Inneren Sicherheit,
 2. Aufl. 2006
- Rohlf, Dietwalt: Der grundrechtliche Schutz der Privatsphäre, Zugleich ein Beitrag zur Dogmatik des Art. 2 Abs. 1 GG, Berlin 1980, zugl.: Tübingen, Univ., Diss., 1979, zitiert als: Rohlf, Der grundrechtliche Schutz der Privatsphäre, 1980
- Ronellenfitsch, Michael: Der Vorrang des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung vor dem AEUV, Datenschutz und Datensicherheit 2009, S. 451, zitiert als: Ronellenfitsch, DuD 2009, S. 451
- Rottmann, Michael: Zu den verfassungsrechtlichen Aspekten der Postreform II, Archiv für Post und Telekommunikation 1994, S. 193, zitiert als: Rottmann, ArchPT 1994. S. 193
- Ruffert, Matthias: Die Europäische Menschenrechtskonvention und innerstaatliches Recht, Europäische Grundrechte Zeitschrift 2007, S. 245, zitiert als: Ruffert, EuGRZ 2007, S. 245
- Ruffert, Matthias: Die Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft als Verpflichtete der Gemeinschaftsgrundrechte, Europäische Grundrechte Zeitschrift 1995, S. 518, zitiert als: Ruffert, EuGRZ 1995, S. 518
- Sachs, Michael: Grundgesetz Kommentar, Grundgesetz Kommentar, 6. Aufl. München 2011, zitiert als: Bearbeiter, in: Sachs, GG-Kommentar
- Sauer, Heiko: Bausteine eines Grundrechtskollisionsrechts für das europäische Mehrebenensystem, Europäische Grundrechte Zeitschrift 2011, S. 195, zitiert als: Sauer, EuGRZ 2011, S. 195

- Sauer, Heiko: Jurisdiktionskonflikte in Mehrebenensystemen Die Entwicklung eines Modells zur Lösung von Konflikten zwischen Gerichten unterschiedlicher Ebenen in vernetzten Rechtsordnungen, Berlin/Heidelberg 2008, zitiert als: Sauer, Jurisdiktionskonflikte in Mehrebenensystemen, 2008
- Schaar, Peter: Das Ende der Privatsphäre, München 2007, zitiert als: Schaar, Das Ende der Privatsphäre, 2007
- Schäffer, Heinz: Die Grundrechte im Spannungsverhältnis von nationaler und europäischer Perspektive, Zeitschrift für öffentliches Recht 2007, S. 1, zitiert als: Schäffer, ZÖR 2007, S. 1
- Schaller, Werner: Die EU-Mitgliedstaaten als Verpflichtungsadressaten der Gemeinschaftsgrundrechte, Baden-Baden 2003, zugl.: Würzburg, Univ., Diss., 2002, zitiert als: Schaller, Die EU-Mitgliedstaaten als Verpflichtungsadressaten der Gemeinschaftsgrundrechte, 2003
- Scheuing, Dieter: Zur Grundrechtsbindung der EU-Mitgliedstaaten, Europarecht 2005, S. 162, zitiert als: Scheuing, EuR 2005, S. 162
- Scheuing, Dieter: Europäische Verfassungsordnung, 2003, zitiert als: Bearbeiter, Titel des Beitrags, in: Scheuing, Europäische Verfassungsordnung, 2003
- Schindler, Dierk: Die Kollision von Grundfreiheiten und Gemeinschaftsgrundrechten, Berlin 2001, zugl.: Ausgburg, Univ., Diss., 2000, zitiert als: Schindler, Die Kollision von Grundfreiheiten und Gemeinschaftsgrundrechten, 2001
- Schlink, Bernhard: Freiheit durch Eingriffsabwehr Rekonstruktion der klassischen Grundrechtsfunktion, Europäische Grundrechte Zeitschrift 1984, S. 457, zitiert als: Schlink, EuGRZ 1984, S. 457
- Schmahl, Stefanie: Grundrechtsschutz im Dreieck von EU, EMRK und nationalem Verfassungsrecht, Europarecht 2008, Beiheft 1, S. 7, zitiert als: Schmahl, EuR 2008, Beiheft 1, S. 7
- Schmidt-Bleibtreu, Bruno/Hofmann, Hans/Hopfauf, Axel: Kommentar zum Grundgesetz, 12. Aufl. Köln/Berlin 2011, zitiert als: Bearbeiter, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Kommentar GG
- Schmitz, Thomas: Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union als Konkretisierung der gemeinsamen europäischen Werte, in: Blumenwitz, Dieter/Gornig, Gilbert/Murswiek, Dietrich (Hrsg.), Die Europäische Union als Wertegemeinschaft, Berlin 2005, zitiert als: Schmitz, Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union als Konkretisierung der gemeinsamen euro-

- päischen Werte, in: Blumenwitz/Gornig/Murswiek, Die Europäische Union als Wertegemeinschaft, 2005, S. 73
- Schmitz, Thomas: Die EU-Grundrechtecharta aus grundrechtsdogmatischer und grundrechtstheoretischer Sicht, Juristen Zeitung 2001, S. 833, zitiert als: Schmitz, JZ 2001, S. 833
- Schmölz, Thaddäus: Gemeinsame oder getrennte Einreihung in die Kombinierte Nomenklatur, Zeitschrift für Zölle und Verbrauchsteuern 1992, S. 242, 282, 308. zitiert als: Schmölz, ZfZ 1992, S. 242
- Scholz, Rupert: Nationale und europäische Grundrechte unter besonderer Berücksichtigung der Europäischen Grundrechtecharta, in: Merten, Detlef/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Band VI/2, Europäische Grundrechte II, Universelle Menschenrechte, Heidelberg 2009, zitiert als: Scholz, Nationale und europäische Grundrechte unter besonderer Berücksichtigung der Europäischen Grundrechtecharta, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/2, 2009, § 170
- Scholz, Rupert: Nationale und europäische Grundrechte Zum Verhältnis von Grundgesetz und Europäischer Grundrechtecharta in: Lorenz, Stephan/Trunk, Alexander (Hrsg.), Festschrift für Andreas Heldrich zum 70. Geburtstag, München 2005, S. 1311, zitiert als: Scholz, Nationale und europäische Grundrechte, in: FS für Heldrich, 2005
- Schorkopf, Frank: Nationale Grundrechte in der Dogmatik der Grundfreiheiten, Präzisierungen des unionsverfassungsrechtlichen Verhältnisses von Europäischer Union und Mitgliedstaaten durch den EuGH?, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 2004, S. 125, zitiert als: Schorkopf, ZaöRV 2004, S. 125
- Schorn, Hubert: Die Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten und ihr Zusatzprotokoll in Einwirkung auf das deutsche Recht, Frankfurt am Main 1965, zitiert als: Schorn, EMRK Kommentar 1965
- Schroeder, Werner: Neues zur Grundrechtskontrolle in der Europäischen Union, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 2011, S. 462, zitiert als: Schroeder, EuZW 2011, S. 462
- Schulte-Herbrüggen, Elena: Der Grundrechtsschutz in der Europäischen Union nach dem Vertrag von Lissabon, Zeitschrift für Europarechtliche Studien 2009, S. 343, zitiert als: Schulte-Herbrüggen, ZEuS 2009, S. 343

- Schwarz, Otfried/Wockenfoth, Kurt: Zollrecht, Kommentar, Texte und Entscheidungssammlung, Loseblattsammlung, Köln/Berlin/Bonn/München, zitiert als: Bearbeiter, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht
- Schwarze, Jürgen: EU-Kommentar, 3. Aufl. Baden-Baden 2012, zitiert als: Bearbeiter, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012
- Schwarze, Jürgen: Der Verfassungsentwurf des Europäischen Konvents, verfassungsrechtliche Grundstrukturen und wirtschaftsverfassungsrechtliches Konzept, Baden-Baden 2004, zitiert als: Verfasser, Titel des Beitrags, in: Schwarze, Der Verfassungsentwurf des Europäischen Konvents, 2004
- Schwind, Hans-Dieter/Böhm, Alexander/Jehle, Jörg-Martin/Laubenthal, Klaus: Strafvollzugsgesetz Bund und Länder, Kommentar, 6. Aufl. Berlin/Boston 2013, zitiert als: Bearbeiter, in: Schwind/Böhm/Jehle/Laubenthal, Kommentar StVollzG, 6. Aufl. 2013
- Seidel, Martin: Pro futuro: Kraft Gemeinschaftsrechts Vorrang des höheren einzelstaatlichen Grundrechtsschutzes, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 2003, S. 97, zitiert als: Seidel, EuZW 2003, S. 97
- Skouris, Vassilios: Das Verhältnis von Grundfreiheiten und Grundrechten im europäischen Gemeinschaftsrecht, Die Öffentliche Verwaltung 2006, S. 89, zitiert als: Skouris, DÖV 2006, S. 89
- Skouris, Vassilios: Europäische Verfassungsbeschwerde, in: Heusel, Wolfgang (Hrsg.), Grundrechtecharta und Verfassungsentwicklung in der EU, Köln 2002, S. 117, zitiert als: Skouris, Europäische Verfassungsbeschwerde, in: Heusel, Grundrechtecharta und Verfassungsentwicklung in der EU, 2002, S. 117
- Sodan, Helge: Grundgesetz Kompakt Kommentar, 2. Aufl. München 2011, zitiert als: Bearbeiter, in: Sodan, GG-Kommentar, 2. Aufl. 2011
- Stein, Torsten: "Gut gemeint…" Bemerkungen zur Charta der Grundrechte der Europäischen Union, in: Cremer, Hans-Joachim/Giegerich, Thomas/Richter, Dagmar/Zimmermann, Andreas (Hrsg.), Festschrift für Helmut Steinberger, Tradition und Weltoffenheit des Rechts, Berlin/Heidelberg 2002, S. 1425, zitiert als: Stein, in: FS Steinberger, "Gut gemeint…" Bemerkungen zur Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 2002, S. 1425
- Steiner, Udo: Verkehr und Post, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.),
 Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band III,
 2. Aufl. Heidelberg 1996, § 81, zitiert als: Steiner, Verkehr und Post, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band III, 1996, § 81

- Stern, Klaus: Postrecht der Bundesrepublik Deutschland, Kommentar zum Postneuordnungsrecht, 6. Ergänzungslieferung, Heidelberg 2000, zitiert als: Bearbeiter in: Stern, Postrecht
- Stern, Klaus/Becker, Florian: Grundrechte-Kommentar, Köln 2010, zitiert als: Bearbeiter, in: Stern/Becker, Grundrechte-Kommentar, 2010
- Stern, Klaus/Sachs, Michael/Dietlein, Johannes: Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV/1, Die einzelnen Grundrechte, Der Schutz und die freiheitliche Entwicklung des Individuums, München 2006, zitiert als: Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV/1
- Stern, Klaus/Tettinger, Peter: Die Europäische Grundrechte-Charta im wertenden Verfassungsvergleich, Berlin 2005, zitiert als: Verfasser, in: Stern/Tettinger, Die Europäische Grundrechte-Charta im wertenden Verfassungsvergleich, 2005
- Stern, Klaus/Sachs, Michael: Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/2, Allgemeine Lehren der Grundrechte, München 1994, zitiert als: Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/2
- Stern, Klaus/Sachs, Michael: Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/1, Allgemeine Lehren der Grundrechte, München 1988, zitiert als: Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/1
- Stettner, Rupert: Schutz des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses, in: Merten, Detlef/Papier Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Band IV, 2011, Grundrechte in Deutschland: Einzelgrundrechte, § 92, zitiert als: Stettner, Schutz des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band IV, 2011, § 92
- Stieglitz, Edgar: Allgemeine Lehren im Grundrechtsverständnis nach der EMRK und der Grundrechtsjudikatur des EuGH, Baden-Baden 2002, zugl.: Bochum, Univ., Diss., 2001, zitiert als: Stieglitz, Allgemeine Lehren im Grundrechtsverständnis nach der EMRK und der Grundrechtsjudikatur des EuGH, 2002
- Stracke, Walter: Die Vertretung des Empfängers durch die Deutsche Bundespost bei der Zollabfertigung (§ 10 Abs. 4 des Zollgesetzes, § 49 der Postordnung), Zeitschrift für Zölle und Verbrauchsteuern 1970, S. 330, zitiert als: Stracke, ZfZ 1970, S. 330
- Streinz, Rudolf: Vertrag über die Europäische Union und Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, Kommentar, 2. Aufl. München 2012, zitiert als: Bearbeiter, in: Streinz, EUV/AEUV Kommentar, 2. Aufl. 2012

- Szczekalla, Peter: Grenzenlose Grundrechte, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 2006, S. 1019, zitiert als: Szczekalla, NVwZ 2006, S. 1019
- Terhechte, Jörg Philipp: Verwaltungsrecht in der Europäischen Union, Baden-Baden 2011, zitiert als: Bearbeiter, in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, 2011
- Tettinger, Peter J./Stern, Klaus: Kölner Gemeinschafts-Kommentar, Europäische Grundrechte-Charta, München 2006, zitiert als: Bearbeiter, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006
- Thoma, Alexander/Böhm, Robert/Kirchhainer, Ellen: Zoll und Umsatzsteuer Die rechtliche Beurteilung und praktische Abwicklung von Warenlieferungen mit Drittlandsbezug, 2. Aufl. Wiesbaden 2010, zitiert als: Thoma/Böhm/Kirchhainer, Zoll und Umsatzsteuer, 2. Aufl. 2010
- *Thym, Daniel*: Anmerkung zum Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union vom 5. Oktober 2010, Rs. C-400/10 PPU, Juristenzeitung 2011, S. 148, zitiert als: Thym, JZ 2011, S. 148
- Tretter, Hannes: EMRK und Europäische Grundrechte-Charta, in: Grewe, Constance/Gusy, Christoph, Menschenrechte in der Bewährung, Baden-Baden 2005, S. 55, zitiert als: Tretter, EMRK und Europäische Grundrechte-Charta, in: Grewe/Gusy, Menschenrechte in der Bewährung, 2005, S. 55
- Triantafyllou, Dimitris: The European Charter of Fundamental Rights and the "Rule of Law": Restricting Fundamental Rights by Reference, Common Market Law Review 2002, S. 53, zitiert als: Triantafyllou, CML Rev. 2002, S. 53
- *Tridimas, Takis*: The General Principles of EU Law, 2. Aufl. Oxford/New York 2006, zitiert als: Tridimas, The General Principles of EU Law, 2. Aufl. 2006
- Trinkner, Urs Walter Oktavian: Applied Industrial and Regulatory Economics The Case of Liberalizing the Mail Market; Dissertation Universität Zürich 2008, zitiert als: Trinkner, The Case of Liberalizing the Mail Market, 2008
- Trstenjak, Verica/Beysen, Erwin: Das Prinzip der Verhältnismäßigkeit in der Unionsrechtsordnung, Europarecht 2012, S. 265, zitiert als: Trstenjak/Beysen, EuR 2012, S. 265
- Tschinski, Adam Damian: Die gesetzliche Exklusivlizenz der Deutschen Post AG und gewerbliche Erbringung von Briefdienstleistungen durch private Unternehmer, Frankfurt am Main 2007, zugl.: Göttingen, Univ., Diss., 2006, zitiert als: Tschinski, Gesetzliche Exklusivlizenz, 2007

- *Uerpmann-Wittzack, Robert*: Doppelter Grundrechtsschutz für die zukünftige Europäische Union, Die Öffentliche Verwaltung 2005, S. 152, zitiert als: Uerpmann-Wittzack, DÖV 2005, S. 152
- *Uhlenbruck, Wilhelm/Hirte, Heribert/Vallender, Heinz:* Insolvenzordnung, Kommentar, 13. Aufl. München 2010, zitiert als: Bearbeiter, in: Uhlenbruck, Kommentar InsO, 13. Aufl. 2010
- Universal Postal Union, Memorandum of understanding between the World Customs Organization (WCO) and the Universal Postal Union (UPU), 2007, http://www.upu.int/uploads/tx_sbdownloader/protocolCustomsMemorandumOf UnderstandingUpuWcoEn.pdf; (zuletzt aufgerufen am 30. August 2015)
- Vedder, Christoph/Heintschel von Heinegg, Wolf: Europäischer Verfassungsvertrag, Handkommentar, Baden-Baden 2007, zitiert als: Bearbeiter, in: Vedder/Heintschel von Heinegg, Europäischer Verfassungsvertrag
- Volk, Klaus/Engländer/Armin: Grundkurs StPO, 8. Aufl. München 2013, zitiert als: Volk/Engläner, Grundkurs StPO, 8. Aufl. 2013
- Voβkuhle, Andreas: Der präventive Richtervorbehalt "Königsweg" für den präventiven Grundrechtsschutz oder "rechtsstaatliches Trostpflaster", in: Appel, Ivo/Hermes, Georg/Schönberger, Christoph, Öffentliches Recht im offenen Staat, Festschrift für Rainer Wahl zum 70. Geburtstag, Berlin 2011, S. 434, zitiert als: Voßkuhle, Der präventive Richtervorbehalt, in: FS für Wahl, 2011
- Wabnitz, Heinz-Bernd/Janovsky, Thomas: Handbuch des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts, 4. Aufl. München 2014, zitiert als: Bearbeiter, in: Wabnitz/Janovsky, Handbuch des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts, 4. Aufl. 2014
- Wallrab, Annette: Die Verpflichteten der Gemeinschaftsgrundrechte, Umfang und Grenzen der Bindung der Europäischen Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten an die Grundrechte des Europäischen Gemeinschaftsrechts, Baden-Baden 2004, zitiert als: Wallrab, Die Verpflichteten der Gemeinschaftsgrundrechte, 2004
- *Wallrabenstein, Astrid*: Die Grundrechte, der EuGH und die Charta, Kritische Justiz 2002, S. 381, zitiert als: Wallrabenstein, KJ 2002, S. 381
- *Wamers, Paul*: Das neue Zollverwaltungsgesetz und seine Kontrollbefugnisse nach §§ 10, 5 und 12 ZVG, Der Deutsche Zollbeamte 1993, F 48, F 61, zitiert als: Wamers, ddz 1993, F 48, F 61

- Wamers, Paul: Der Begriff der zollamtlichen Überwachung, Zeitschrift für Zölle und Verbrauchsteuern 1999, S. 326, zitiert als: Wamers, ZfZ 1999, S. 326
- Wamers, Paul/Fehn, Bernd Josef: Handbuch Zollfahndung, Köln 2006, zitiert als: Bearbeiter, in: Wamers/Fehn, Handbuch Zollfahndung, 2006
- Wamers, Paul: Neuerungen im Zollfahndungsdienstgesetz, BDZ Magazin 2008, F (9), zitiert als: Wamers, BDZ 2008, F (9)
- Wehlau, Andreas/Lutzhöft, Niels: Grundrechte-Charta und Grundrechts-Checkliste eine dogmatische Selbstverpflichtung der EU-Organe, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 2012, S. 45, zitiert als: Wehlau/Lutzhöft, EuZW 2012, S. 45
- Weiß, Regina: Das Gesetz im Sinne der Europäischen Menschenrechtskonvention, Berlin 1996, zugl.: Bochum, Univ., Diss., 1994, zitiert als: Weiß, Das Gesetz im Sinne der EMRK, 1996
- Welp, Jürgen, Die strafprozessuale Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs, Heidelberg 1974, zitiert als: Welp, Die strafprozessuale Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs. 1974
- Welp, Jürgen: Beschlagnahme und Verwertung unzüchtiger Postsendungen –
 BGHSt 23, 329, Juristische Schulung 1971, S. 239, zitiert als: Welp, JuS 1971, S. 239
- Weltzollorganisation, World Customs Organization, Safe Framework of Standards, WCO, SAFE Framework of Standards, Einführung, S. 2, abrufbar unter http://www.wcoomd.org/en/topics/facilitation/instrument-and-tools/tools/~/media/55F00628A9F94827B58ECA90C0F84F7F.ashx (zuletzt aufgerufen am 30. August 2015)
- Widmer, Heinz: Summarische Vorab-Anmeldung Risikodaten: Erhebung und Analyse, in: Gellert, Lothar (Hrsg.), Sicherheit und Freihandel, Witten 2011,
 S. 63 ff., zitiert als: Widmer, Summarische Vorab-Anmeldung Risikodaten: Erhebung und Analyse, in: Sicherheit und Freihandel, 2011
- Wilutzky, Johann: Der Brief als Objekt des Rechtsschutzes, Leipzig 1912, zugl.: Erlangen, Univ., Diss., 1910, zitiert als: Wilutzky, Der Brief als Objekt des Rechtsschutzes, 1912
- Winkler, Roland, Die Grundrechte der Europäischen Union, Wien/New York 2006, zitiert als: Winkler, Die Grundrechte der Europäischen Union, 2006

- Wipperfürth, Stella: Das Postwesen: Monopolrechte und Infrastrukturgewährleistungsauftrag, Frankfurt am Main 2005, zugl.: Köln, Univ., Diss., 2004, zitiert als: Wipperfürth, Das Postwesen, 2005
- Wirth, Carsten: Die Grundrechtsberechtigung der Deutschen Post AG, Juristische Arbeitsblätter 1998, S. 820, zitiert als: Wirth, JA 1998, S. 820
- Wirth, Josef-Christian: Verdachtslose Ermittlungen nach Zollverwaltungsgesetz, Frankfurt am Main 2006, zugl.: Osnabrück, Univ., Diss., 2005, zitiert als: Wirth, Verdachtslose Ermittlungen nach dem Zollverwaltungsgesetz, 2006
- Witte, Markus: Risikomanagement im Zollrecht rechtliches Neuland oder bekanntes Terrain?, Witten 2012, zugl.: Münster, Univ., Diss., 2009/2010, zitiert als: Witte, Risikomanagement im Zollrecht, 2010
- *Witte, Peter*: Das Neue am neuen Zollkodex der Gemeinschaft, Zeitschrift für Zölle und Verbrauchsteuern 1993, S. 162, zitiert als: Witte, ZfZ 1993, S. 162
- Witte, Peter: Zollkodex 2005, Teil 1, Außenwirtschaftliche Praxis 2005, S. 236, zitiert als: Witte, AW-Prax 2005, S. 236
- Witte, Peter: Zollkodex 2005, Teil 2, Außenwirtschaftliche Praxis 2005, S. 284, zitiert als: Witte, AW-Prax 2005, S. 284
- Witte, Peter: Kommentar Zollkodex, 6. Aufl. München 2013, zitiert als: Bearbeiter, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013
- Witte, Peter/Wolffgang, Hans-Michael: Lehrbuch des Europäischen Zollrechts,
 7. Aufl. Herne 2012, zitiert als: Bearbeiter, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts,
 7. Aufl. 2012
- Witte, Peter/Henke, Reginhard/Kammerzell, Nadja: Der Unionszollkodex (UZK), Neufassung des Modernisierten Zollkodex, Praxisleitfaden zu den Neuerungen im europäischen Zollrecht, 2. Aufl. Köln 2014, zitiert als: Bearbeiter, in: Witte/Henke/Kammerzell, Der Unionszollkodex, 2. Aufl. 2014
- Wollenschläger, Ferdinand: Die Gewährleistung von Sicherheit im Spannungsfeld der nationalen, unionalen und EMRK-Grundrechtsordnungen. Überlegungen zu Grundrechtsregime-konkurrenzen und ihrer Bewältigung im Europäischen Mehrebenensystem, in: Iliopoulos-Strangas, Julia/Diggelmann, Oliver/Bauer, Hartmut, Societas Iuris Publici Europaei 6, Rechtsstaat, Freiheit und Sicherheit in Europa, Baden-Baden 2010, zitiert als: Wollenschläger, Die Gewährleistung von Sicherheit im Spannungsfeld der nationalen, unionalen und EMRK-Grundrechtsordnungen, in: Iliopoulos-Strangas, Dig-

- gelmann, Bauer, SIPE 6: Rechtsstaat, Freiheit und Sicherheit in Europa, 2010, S. 45
- Wollweber, Gottfried: Der Schutz des Grundrechts auf Wahrung des Briefgeheimnisses im Grundgesetz und in der Europäischen Menschenrechtskonvention, Köln, Univ., Diss.,1967, zitiert als: Wollweber, Der Schutz des Grundrechts auf Wahrung des Briefgeheimnisses,1967
- *Wolter, Jürgen (Hrsg.)*: Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung, 4. Aufl. Köln 2010, zitiert als: Bearbeiter, in: SK-StPO, 4. Aufl. 2010
- Ziegenhorn, Gero: Kontrolle von mitgliedstaatlichen Gesetzen "im Anwendungsbereich des Unionsrechts" am Maßstab der Unionsgrundrechte, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 2010, S. 803, zitiert als: Ziegenhorn, NVwZ 2010, S. 803
- Ziegenhorn, Gero: Der Einfluss der EMRK im Recht der EU-Grundrechtecharta, Genuin chartarechtlicher Grundrechtsschutz gemäß Art. 52 Abs. 3 GRCh, Berlin 2009, zitiert als: Ziegenhorn, Der Einfluss der EMRK im Recht der EU-Grundrechtecharta, 2009
- Zippelius, Reinhold/Würtenberger, Thomas: Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl. München 2008, zitiert als: Zippelius/Würtenberger, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl. 2008

1. Teil: Thematische Einführung, Zielsetzung und Gang der Untersuchung

A. Thematische Einführung

Gegenstand der vorliegenden Arbeit ist die Frage der Vereinbarkeit von Zollkontrollen im Postverkehr mit unionalen und nationalen Grundrechten¹. Im Vordergrund steht dabei insbesondere, zu untersuchen, ob die geltenden Rechtsgrundlagen, die zu einer Öffnung und Prüfung von Postsendungen auf der Grundlage des Zollrechts ermächtigen, mit den unionalen und nationalen Grundrechten zum Schutze des Brief- und Postgeheimnisses, sprich der individuellen Kommunikation, vereinbar sind. Vor dem Hintergrund des exponentiellen Anstiegs der Volumina von über das Internet oder postalisch abgewickelten Käufen in Drittstaaten,² verwundert es, dass die für den Postverkehr geltenden Zollvorschriften bis dato entgegen ihrer wirtschaftlich hohen Bedeutung rechtswissenschaftlich eher ein Schattendasein führen. Beispielhaft wird darauf verwiesen, dass die für den Postverkehr geltenden Zollbestimmungen bislang zu keinem zentralen Gegenstand von Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof gemacht worden sind.³

Die europäische Integration stützt sich auf die zentralen Pfeiler der Zollunion und des europäischen Binnenmarkts, indem gemäß Art. 26 Abs. 2 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV)⁴ der freie Verkehr von Waren, Personen, Dienstleistungen und Kapital gewährleistet wird.⁵ Im Recht der Europäischen Union ist das Zollrecht deshalb eng mit der europäischen

59

Für die Zwecke dieser Arbeit werden die Termini der Menschenrechte und Grundrechte synonym verwendet; zur Unterscheidung von Grundrechten und Menschenrechten wird insbesondere auf Badenhop, Normtheoretische Grundlagen der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2010, S. 139f. verwiesen.

Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss zu dem Vorschlag für eine Verordnung (EG) des Europäischen Parlaments und des Rates zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaft (Modernisierter Zollkodex), KOM (2005) 608 endgültig, ABl. 2006, C 309, S. 22.

³ Schlussanträge des Generalanwalts vom 14.07.2011 in der Rs. C-454/10 "Jestel gegen HZA Aachen", Rn. 25.

⁴ Konsolidierte Fassung des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union vom 9. Mai 2005, ABl. EU C 115/47, im Folgenden: AEUV oder Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union.

⁵ Jochum, in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, 2011, § 29, Rn. 33; Herrmann, Jura 2010, S. 161 (166); ders., EuR 2004, Beiheft 3, S. 175 (177).

Handelspolitik verknüpft.⁶ Der Teilaspekt der Postverzollung⁷ ist aber nicht allein ein Instrument des Handels, sondern für ihn besteht zusätzlich die Besonderheit, dass dabei vor allem die Interessen der Versender und Empfänger an der Geheimhaltung ihrer Kommunikationsinhalte betroffen sind.

Die Ermöglichung von Kommunikation und der Austausch von Informationen gehören zu den wesentlichen Aufgaben der Postdienste, durch die sie einen grundlegenden Beitrag zum sozialen, wirtschaftlichen und territorialen Zusammenhalt in der Europäischen Union leisten.⁸ Je stärker die gesellschaftliche Differenzierung wächst, desto bedeutender ist nicht nur die Kommunikation unter Abwesenden, sondern auch ihr Schutz.⁹ Gleichzeitig ist in diesem Zusammenhang hervorzuheben, dass der Postverkehr nicht allein zu legalen Zwecken und Zielen genutzt wird. Deshalb berührt der Postverkehr auch die Interessen der Europäischen Union, ihren Bürgern gemäß Art. 3 Abs. 2 des Vertrags über die Europäische Union¹⁰ einen Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts ohne Binnengrenzen zu bieten.

Bereits in den 60er, 70er und 80er Jahren des 20. Jahrhunderts stellte die Einfuhr von Betäubungsmitteln¹¹, gefälschten Pässen, Devisen, unzüchtigen Schriften¹² sowie Pornographie¹³ in Postsendungen die Post und die Zollämter vor besondere Probleme in der Abfertigungspraxis.¹⁴ Im Zeitalter der globalen Vernetzung, steigender Warenströme und des internationalen Terrorismus verschärfen sich diese Einflüsse und Gefahren im Postnetz und erhalten dadurch eine neue, bisher nicht bekannte Qualität.¹⁵ Dies gilt vor allem deshalb, weil der Waren-

⁶ Herrmann, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, Art. 28 AEUV, Rn. 5, Stand der Seite: September 2010; Dänzer-Vanotti, ZfZ 1988, S. 98 (101).

⁷ Unter Hinweis auf Stracke, ZfZ 1970, S. 330 (330) versteht man unter dem Begriff "Postverzollung" die zollamtliche Abfertigung von Postsendungen, bei der der Empfänger durch die Deutsche Bundespost, nunmehr die Deutsche Post AG, vertreten wird.

 ^{5.} Erwägungsgrund, Richtlinie 2008/6/EG, ABI. EG 2008 Nr. L 52, S. 3 (3).

⁹ Michael/Morlok, Grundrechte, 3. Aufl. 2012, § 9, Rn. 320.

¹⁰ Konsolidierte Fassung des Vertrags über die Europäische Union vom 30. März 2010, ABl. EU C 83/13, im Folgenden: EUV oder Vertrag über die Europäische Union.

¹¹ BGH, Urteil vom 9. März 1983, 3 StR 6/83, NJW 1983, S. 1986 zur Vollendung der unerlaubten Einfuhr von Betäubungsmitteln auf dem Postwege.

¹² Evers, JZ 1965, S. 661 (662).

¹³ BGH, Urteil vom 29. September 1970, 5 StR 24/70, BGHSt 23, S. 329; Welp, JuS 1971, S. 239.

¹⁴ Körner, NStZ 1988, S. 300 (302), Hetzer, ZfZ 1987, S. 226 (226); Der Spiegel, 30/1979, S. 28 (30).

¹⁵ Gegen die Unterstellung eines neuen Bedrohungsparadigmas wendet sich Hetzer, der darauf abstellt, dass die Bedrohungslage nicht neu ist, sondern sich die Terroristen im Wege eines systemkonformen kriminellen Verhaltens an die modernen Techniken ange-

transport nicht nur als Ziel, sondern inzwischen auch als Mittel oder Träger eines Angriffs verstanden wird. ¹⁶ Deutlich wird dieses wachsende Gefahrenpotential, wenn man die Anzahl der europaweit verschickten Briefe betrachtet. Jährlich werden rund 135 Milliarden Postsendungen innerhalb der Europäischen Union zugestellt. ¹⁷ Ausgehend von den Bedrohungen des Terrorismus, des organisierten Verbrechens und des Handels mit gefährlichen Gütern ist es denkbar, dass auch das Transportnetz des Postverkehrs verstärkt unter diesen Einflüssen und zu diesen Zwecken genutzt werden wird. Als Folge könnten im Postverkehr eine Vielzahl von gefährlichen Gütern, insbesondere Chemikalien zum Bomben- und Waffenbau, Warenplagiate und gefälschte Medikamente in einem erhöhten Maße grenzüberschreitend befördert werden. Diese Güter sind geeignet, die Sicherheit der europäischen Bevölkerung auf vielfältige Weise negativ zu beeinflussen.

Im Zuge der neuen Sicherheitserfordernisse, die durch den Terrorismus sowie die organisierte Kriminalität, etwa in Form von Drogenhandel, Markenpiraterie und Geldwäsche, entstanden sind, wurde die Rolle der Zollbehörden aufgewertet, indem sie nunmehr als "Warenpolizei" oder "Wächter an den Pforten der Gemeinschaft"¹⁸ fungieren.¹⁹ Allein die Zollbehörden sind gesetzlich dazu ermächtigt, Waren an der Außengrenze eines Staates zu kontrollieren und unter Umständen die Ein- und Ausfuhr von Waren zu verbieten.²⁰ Diese Aufgabenzuweisung an den Zoll spiegelt sich nach nationalem Recht in § 1 Abs. 1 Satz 1 Zollverwaltungsgesetz²¹ (ZollVG) wider. Danach wird insbesondere der Verkehr mit Waren über die Grenze des Zollgebiets der Europäischen Gemeinschaften zollamtlich überwacht. Dies ermöglicht es, potentielle Gefahren im grenz-

passt haben und sie für ihre Zwecke nutzen (Hetzer, ZRP 2005, S. 132 (133); ähnlich ebenso Kühne, Unzeitgemäße Betrachtungen zum Problem des Terrorismus, in: FS für Schwind, 2006, S. 103 (106) der in der Nutzung des Internets durch Kriminelle einen Beleg dafür sieht, dass auch sie Bestandteil der modernen Welt sind.

¹⁶ Flückinger, Weltweite Sicherheitsinitiativen – Bedeutung für die Wirtschaft, Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 95.

¹⁷ http://ec.europa.eu/internal_market/post/index_de.htm (zuletzt aufgerufen am 30. August 2015).

¹⁸ Europäische Kommission, KOM (2003) 452, S. 9.

¹⁹ Lux/Larrieu, ZfZ 2006, S. 301 (304).

²⁰ Vgl. WCO, SAFE Framework of Standards, Einführung, S. 2, abrufbar unter http://www.wcoomd.org/en/topics/facilitation/instrument-andtools/tools/~/media/55F00628A9F94827B58ECA90C0F84F7F.ashx (zuletzt aufgerufen am 30. August 2015).

²¹ BGBl. I 1992, 2125, BGBl. I 1993, 2493, zuletzt geändert durch Geldwäschebekämpfungsergänzungs-gesetz vom 13. August 2008, BGBl. I 2008, 1690; im Folgenden: ZollVG

überschreitenden Postverkehr bereits zu einem sehr frühen Zeitpunkt zu erkennen und die fraglichen Postsendungen auszusondern, bevor sie im europäischen Binnenmarkt nahezu unkontrolliert zirkulieren können. Die Herausforderung der Erhöhung der Sicherheit im Postverkehr besteht folglich darin, aus dem Großteil der Sendungen, die keine Bedrohung darstellen, wiederum diejenigen Sendungen zu identifizieren und aus dem Waren- und Sendungsstrom zu extrahieren, die eine Bedrohung bedeuten. Anknüpfungspunkt nach dem in der vorliegenden Arbeit zu untersuchenden Ansatz sind deshalb die zollamtlichen Warenkontrollen von grenzüberschreitend verschickten Postsendungen im Rahmen der zollamtlichen Überwachung und der Gestellung bei der Einfuhr.

B. Zielsetzung der Untersuchung

Im Rahmen dieser Arbeit wird der Schwerpunkt der Untersuchung auf den Träger der Kommunikation selbst gelegt, indem untersucht wird, ob und wenn ja, unter welchen Voraussetzungen und in welchen Grenzen die Kontrolle von Postsendungen auf der Grundlage von unionsrechtlichen und einzelstaatlichen Zollvorschriften unter der Geltung von unionalen und nationalen Grundrechten zulässig ist. Wegen der thematischen Anknüpfung an den physischen Träger der Beförderung konzentriert sich die Darstellung auf die grundrechtlichen Gewährleistungen, welche die private Individualkommunikation nach europäischem und nationalem Recht schützen.

Der grundrechtlich gewährleistete Schutz der privaten Individualkommunikation gründet sich seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon am 1. Dezember 2009 nicht länger "nur" auf einen nationalen Grundrechtskatalog. Im Zuge der fortschreitenden Regelungsintensität im Unionsrecht entstanden vielfach Grundrechtskonflikte, die eine Grundrechtskultur erforderlich machen, welche innerhalb der Unionsorgane Anwendung findet und einen effektiven Grundrechtsschutz auf Unionsebene garantiert.²² Ein erster Schritt zur Entwicklung einer solchen schriftlich verfassten Grundrechtskultur durch die Europäische Union stellt gemäß Art. 6 Abs. 1 HS. 1 EUV die Anerkennung der Rechte, Freiheiten und Grundsätze dar, die in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC) vom 7. Dezember 2000 in der am 12. Dezember 2007 in Straßburg angepassten Fassung²³ niedergelegt sind. Durch die Regelung des Art. 6 Abs. 1 HS. 2 EUV erfolgt eine rechtliche Gleichstellung der Charta der Grundrechte mit den Verträgen, so dass die Charta zusammen mit den Verträgen die

²² Schroeder, EuZW 2011, S. 462 (463).

²³ ABL EU C 83/389.

oberste Schicht des Rechts der Europäischen Union bildet.²⁴ Dies führt dazu, dass die Charta der Grundrechte als Teil des europäischen Primärrechts zum Prüfungsmaßstab für sämtliche abgeleiteten Rechtsakte des sekundären Rechts der Europäischen Union angelegt werden muss.²⁵ Die europäische Grundrechtsordnung wurde deshalb vor dem Gutachten des EuGH vom 18. Dezember 2014²⁶, unter Berücksichtigung der Europäischen Menschenrechtskonvention²⁷, mit dem Bild eines gleichschenkeligen Dreiecks verglichen.²⁸ Trotz zahlreicher Bestrebungen nach Vereinheitlichung der rechtlichen Rahmenbedingungen innerhalb der Europäischen Union, bestehen insbesondere im Bereich der Grundrechtsordnungen Asymmetrien und Inkongruenzen, die sich speziell in der Weite der Schutzbereiche und der Schrankendogmatik offenbaren.²⁹ Aufgabe dieser Arbeit wird es deshalb auch sein, diese Unterschiede am Beispiel des Schutzes der individuellen schriftlichen Kommunikation transparent zu machen und einer Lösung zuzuführen.

Der Grundrechtsschutz postalisch vermittelter Kommunikation beruht in Deutschland auf Art. 10 des Grundgesetzes³⁰, auf Art. 7 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union sowie auf Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention. Die besondere Gefährdungslage, der die vermittelte Kommunikation ausgesetzt ist, zeichnet sich dadurch aus, dass die Sender und Empfänger von Informationen anders miteinander kommunizieren, wenn sie davon ausgehen müssen, dass der Inhalt ihrer Kommunikation überwacht wird.³¹ Die Voraussetzung für eine ungehinderte private Entfaltung ist deshalb, dass die Spuren der Kommunikation nicht von staatlichen Organen abgebildet werden können.³²

24 Jarass, EuR 2013, S. 29 (29).

²⁵ Jarass, EuR 2013, S. 29 (33).

²⁶ EuGH, Gutachten 2/13 (Gutachten zum EMRK-Beitritt) vom 18. Dezember 2014.

²⁷ Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten in der Fassung der Protokolle Nr. 11 und 14 vom 1. Juni 2010; im Folgenden: EMRK oder Europäische Menschenrechtskonvention.

Di Fabio, Grundfragen der europäischen Grundrechtsordnung, in: Löwer, Bonner Gespräch zum Energierecht, 2006, S. 9 (17); auch Wildhaber greift dieses Verständnis in EuGRZ 2005, S. 689 (689) mit Hinweis auf ein "magisches Dreieck", in dem sich die Einheit und Vielfalt Europas ausdrückt, auf.

²⁹ Kotzur, EuGRZ 2011, S. 105 (106); Hirsch, Die Aufnahme der Grundrechtecharta in den Verfassungsvertrag, in: Schwarze, Der Verfassungsentwurf des Europäischen Konvents, 2004, S. 111 (114).

³⁰ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 21. Juli 2010, BGBl. I S. 944, im Folgenden: GG.

³¹ Kugelmann, EuGRZ 2003, S. 16 (17); BVerfGE 100, S. 313 (359) unter Zugrundelegung des Fernmeldegeheimnisses.

³² Frenz, Europäische Grundrechte, 2009, Kapitel 7, § 4, Rn. 1183.

Die Überwachung von Kommunikationsvorgängen und Kommunikationsinhalten ist mithin grundsätzlich dazu geeignet, das Verhalten der Menschen zu beeinflussen und kann im äußersten Falle zu einer Einschränkung oder Aufgabe von Kommunikation führen.

C. Gang der Untersuchung

Die Kontrolle des grenzüberschreitenden Postverkehrs steht im Spannungsverhältnis zu verschiedenen grundrechtlichen Gewährleistungen auf europäischer und nationaler Ebene. Dieses Spannungsverhältnis wird aufgelöst anhand von Vorgaben des europäischen Rechts sowie nationaler Rechtsvorschriften, wie insbesondere §§ 5, 10 ZollVG. Das Ziel der vorliegenden Arbeit ist es, diese rechtlichen Voraussetzungen und Rahmenbedingungen zu identifizieren und zu untersuchen, die über das "ob" der Öffnung und Prüfung von Postsendungen im Anwendungsbereich des Zollrechts entscheiden. Den Prüfungsmaßstab für diese Untersuchung bilden dabei die grundrechtlichen Gewährleistungen zum Schutz der Kommunikation auf europäischer und nationaler Ebene.

Die Problemlösung erfolgt in insgesamt zehn Schritten. Dabei umfasst der erste Teil der Arbeit die Einführung in die Thematik, die die Fragestellungen nicht nur unter rechtlichen, sondern vor allem unter politischen, gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Aspekten einrahmt. Daran anknüpfend wird im zweiten Teil ein Überblick über das europäische Postwesen gegeben, indem grundlegende Begrifflichkeiten und Merkmale des Postverkehrs erläutert und definiert werden. Ziel dieses Abschnittes der Untersuchung ist es, darzustellen, dass von der Bezeichnung "Post" oder dem Alltagsverständnis von Postverkehr nicht automatisch auf den Postverkehr im Sinne des Weltpostvertrags und die damit im Zusammenhang stehenden zollrechtlichen Verfahrensvereinfachungen geschlossen werden kann. Im Anschluss an die Darstellung der postrechtlichen Rahmenbedingungen, wird der Bogen zum Zollrecht geschlagen.

Das geltende Zollrecht innerhalb der Europäischen Union beruht maßgeblich auf Verordnungen. Von grundlegender Bedeutung sind die Verordnung Nr. 2913/92 des Rates vom 12. Oktober 1992 zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften³³ und die dazu erlassenen Durchführungsvorschriften in Form der Verordnung Nr. 2454/93 der Kommission vom 2. Juli 1993³⁴. Die Ausgestaltung zukünftiger Verfahren der Postverzollung wird entscheidend von der "Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Festlegung des

-

³³ ABl. EG 1992 Nr. L 302/1.

³⁴ ABL EG 1993 Nr. L 253/1.

Zollkodex der Europäischen Union (Neufassung)"35 (UZK) beeinflusst werden. Gegenstand des dritten und vierten Teils sind sowohl die Zollabwicklung im Postverkehr mit Nicht-EU Ländern sowie mit EU-Ländern (innergemeinschaftlicher Postverkehr) unter Berücksichtigung der geltenden Rechtslage als auch mit Ausblick auf die zukünftige Rechtslage. In diesem Zusammenhang wird aufgezeigt werden, an welchen Stellen Verfahrensvereinfachungen für den Postverkehr im Zollrecht einschlägig sind und welche Unterschiede sich zum "normalen" Verfahren des Imports von Warensendungen ergeben. Anhand dieser Analyse sollen die Besonderheiten des Postverkehrs im Sinne des Weltpostvertrags sichtbar gemacht und gezeigt werden, dass sich der Postverkehr von anderen Beförderungs- oder Verkehrsarten unterscheidet. Im Anschluss an die Darstellung der Zollprozesse und der Kontrollmöglichkeiten, in deren Zusammenhang auch die Frage erörtert wird, was unter "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkten" im Sinne der §§ 5, 10 ZollVG zu verstehen ist, wird in den Teilen 5., 6., 7. und 8. der grundrechtlich gewährleistete Schutz des Brief- und Postgeheimnisses ausführlich untersucht. Dabei wird insbesondere auf das Verhältnis des Grundrechtsschutzes im europäischen Mehrebenensystem eingegangen. Die Gewährleistungen der einzelnen Grundrechtssysteme können Überschneidungen, aber auch Unterschiede sowohl im Schutzbereich, beim Eingriff als auch auf Ebene der Rechtfertigung aufweisen. Aus diesem Grunde sind die einzelnen Systeme darzustellen. Ein Schwerpunkt der Untersuchung liegt dabei auf der Vereinbarkeit der unbestimmten Rechtsbegriffe "Grund zur Annahme" sowie "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" im Sinne der §§ 5, 10 ZollVG mit den grundrechtlichen Anforderungen der einzelnen Grundrechtssysteme. Auf der Grundlage der Ergebnisse der Untersuchung existierender Zollprozesse im Postverkehr können sich Defizite des Rechtsrahmens für die Kontrollen im Postverkehr ergeben. Zur Beseitigung dieser Defizite werden im neunten Teil Handlungsoptionen aufgezeigt. Im Rahmen des zehnten Teils werden die Ergebnisse der Arbeit thesenartig zusammengefasst.

³⁵ Verordnung (EU) Nr. 952/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Oktober 2013 zur Festlegung des Zollkodex der Union (Neufassung), im Folgenden Unionszollkodex oder UZK.

2. Teil: Die Bedeutung der Postdienste und ihre Rolle im Wandel

Der Begriff "Postwesen" umfasst keine klaren Konturen.³⁶ Es besteht die Besonderheit, dass mit dem Begriff "Post" in der deutschen Sprache nicht allein die Institution bezeichnet wird, welche Briefe, Pakete, Päckchen und andere Waren befördert, sondern mit demselben Begriff auch die Obiekte dieser Beförderungsleistung, sprich die Briefe, Pakete, Päckchen und andere Waren selbst benannt werden.³⁷ Gab es früher nur die "Post" in Form eines staatlichen Monopolunternehmens, so finden sich heute am Markt zahlreiche Anbieter, die Dienstleistungen erbringen, welche mit der Begrifflichkeit "Post" gekennzeichnet sind. 38 Das Alltagsverständnis vom "Postverkehr" ist spätestens seit der Liberalisierung des europäischen Postmarktes nicht mehr mit den angebotenen Beförderungsleistungen und -lösungen gleichzusetzen. Aufgabe des 2. Teils der Arbeit ist es deshalb, grundlegende Bezeichnungen, Positionen und Entwicklungen auf dem europäischen und nationalen Postmarkt zu untersuchen. Der Schwerpunkt liegt dabei auf der Unterscheidung des Postverkehrs im Sinne des Weltpostvertrags von dem Aufgabenspektrum der Kurier-, Express- und Paketdienstleister.

A. Wirtschaftliche Bedeutung der Postdienste

Zu den Lebensadern föderativer Staatswesen und arbeitsteiliger Gesellschaften gehören nicht nur Verkehrs-, sondern auch Kommunikationswege.³⁹ Das Merkmal der Beförderung von schriftlichen Mitteilungen und Kleingütern führt dazu, dass das Postwesen ein wichtiges Instrument für die Kommunikation und den Handel darstellt und deshalb Bestandteil von zwei volkswirtschaftlichen Basissektoren ist.⁴⁰ Wegen dieser Charakteristika zählt es zu den Basissektoren des

³⁶ Lerche, in: Maunz/Dürig, Kommentar Grundgesetz, Art. 87f GG, Rn. 45, Stand der Seite: 2010.

³⁷ BGH, Urteil vom 5. Juni 2008, I ZR 169/05, NJW 2008, S. 2653 (2655).

³⁸ BGH, Urteil vom 5. Juni 2008, I ZR 169/05, NJW 2008, S. 2653 (2655).

³⁹ Steiner, Verkehr und Post, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band III, 1996, § 81, Rn. 1.

⁴⁰ Kloepfer, Informationsrecht, § 12, Rn. 1; BT/Drs. 13/7774, S. 17; RL 97/67/EG, ABI. L15/14 vom 21.1.1998; Engels, Die Postreform in Deutschland, 2009, S. 33.

Kommunikationssektors (Nachrichten/Inhalt) und des Gütertransportsektors (körperliche Gegenstände/Tätigkeit).⁴¹

Die Leistungsfähigkeit dieser Sektoren beeinflusst nicht nur die Funktionsfähigkeit der nationalen Volkswirtschaft, sondern nimmt im Verbund mit weiteren Transport-, Logistik- und Kommunikationsleistungen eine Schlüsselrolle in der europäischen Wirtschaft ein. ⁴² Das Funktionieren zahlreicher Wirtschaftsbeteiligter, wie insbesondere der elektronische Handel, das Verlagswesen, der Versandhandel, Versicherungen, Banken und die Werbeindustrie hängt von einer lückenlosen Postinfrastruktur ab. ⁴³ Wegen der zentralen Bedeutung, die das Postwesen auf Grund seiner Stellung als Mittler zwischen den Menschen einnimmt, agiert die Post in Arbeitsumfeldern, die seit den letzten Jahrzehnten von Umwälzungen betroffen sind und sich stetig weiterentwickeln. ⁴⁴

Aus dieser zentralen gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Rolle der Post ergibt sich, dass sie automatisch von den Veränderungen des Kommunikationsverhaltens und der Konsum- und Lebensweise der Menschen betroffen ist. Kommunikation findet heute nicht mehr allein traditionell per physischem Briefverkehr statt, sondern wird zunehmend durch das Internet, E-Mails oder den Short Message Service verdrängt. Bereits zum gegenwärtigen Zeitpunkt wird der Rückgang an Sendungsmengen unter anderem auf den Einsatz dieser elektronischen Substitute zurückgeführt. Während in Europa durchschnittlich 85% des Sendungsaufkommens aus Geschäftspost besteht, zeichnet sich besonders im privaten Bereich ein Rückgang der Sendungen ab, da diese Kommunikation statt per Brief immer stärker über E-Mails abgewickelt wird. In Deutschland liegt der Anteil der Geschäftspost sogar bei 90%, während im Zeitraum von 2000 bis 2008 ein Rückgang im Bereich des privaten Briefverkehrs von 15% zu verzeichnen war.

_

⁴¹ BT/Drs. 13/7774, S. 17; Kloepfer, Informationsrecht, § 12, Rn. 1.

⁴² BT/Drs. 13/7774, S. 17; Europäische Kommission, KOM (2008) 884 endgültig, S. 3.

⁴³ Engels, Die Postreform in Deutschland, 2009, S. 33.

⁴⁴ Europäische Kommission, KOM (2008) 884 endgültig, S. 4.

⁴⁵ Bender, Postrecht, 2000, Einführung, S. 3; Trinkner, The Case of Liberalizing the Mail Market, 2008, S. 11.

⁴⁶ Copenhagen Economics, Main developments in the postal sector (2008 – 2010), S. 13.

⁴⁷ http://ec.europa.eu/internal_market/post/doc/studies/2009-wik-evolution_en.pdf, S. 93, (zuletzt aufgerufen am 30. August 2015); Europäische Kommission, KOM (2008) 884 endgültig, S. 6.

⁴⁸ http://ec.europa.eu/internal_market/post/doc/studies/2009-wik-evolution-country-annex _en.pdf, S. 50, (zuletzt aufgerufen am 30. August 2015).

B. Entwicklungstendenzen im Bereich der Postmärkte

Das Marktvolumen des deutschen Postmarktes belief sich im Jahr 2010 auf insgesamt rund 27,8 Mrd. Euro. 49 Neben den technischen Neuerungen, die eine Alternative zur Übermittlung von Nachrichten per Brief darstellen, rücken insbesondere die gesetzgeberischen Tätigkeiten der Europäischen Kommission als Katalysator in den Mittelpunkt der Strukturveränderungen auf dem Postsektor. Die Zuständigkeit der Kommission zum Erlass von Richtlinien auf dem Gebiet des Wettbewerbsrechts ergab sich aus Art. 81 bis 86 i.V.m. Art. 31 EGV, jetzt Art. 101 bis 106 AEUV i.V.m. Art. 37 AEUV. 50 Maßgeblichen Einfluss auf die Entwicklung des europäischen Postmarkts hatten und haben die Vorgaben der Postrichtlinie 1997 und ihrer Änderungsrichtlinie 2002/39/EG⁵¹ sowie der Postrichtlinie 2008. Diese Postrichtlinien bezwecken, die Rahmenbedingungen innerhalb der Europäischen Union im Postsektor zu vereinheitlichen. 52 Neben den Zielen der Harmonisierung und Gewährleistung eines Universaldienstes 53 strebt die Kommission zusätzlich die vollständige Liberalisierung des Telekommunikationssektors und die Sicherstellung eines rechtmäßigen Wettbewerbs an. 54

In diese Entwicklung reiht sich die vollständige Öffnung des deutschen Postmarktes, dem größten nationalen Postmarkt innerhalb der Europäischen Union, seit dem 1. Januar 2008 ein. ⁵⁵ Ein erster Schritt Richtung Marktöffnung wurde 1995 durch die Befreiung vom Beförderungsvorbehalt vollzogen. ⁵⁶ Dies führte dazu, dass die Beförderung von adressierten Massensendungen mit einem Einzelgewicht von über 250 Gramm nicht allein der Deutschen Post AG offen stand, sondern auch anderen Anbietern. Ein Jahr später wurde die Gewichtsgrenze auf 100 Gramm abgesenkt. ⁵⁷ Trotz dieser frühen Marktöffnung ist die

⁴⁹ Bundesnetzagentur, Tätigkeitsbericht 2010/2011, S. 22.

⁵⁰ Engels, Die Postreform in Deutschland, 2009, S. 24.

⁵¹ Richtlinie 2002/39/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 10. Juni 2002 zur Änderung der Richtlinie 97/67/EG im Hinblick auf die weitere Liberalisierung des Marktes für Postdienste in der Gemeinschaft, ABI. EG 2002, Nr. L 176, S. 21; im Folgenden: Postrichtlinie 2002.

^{52 9.} Erwägungsgrund der Postrichtlinie 1997.

⁵³ Zum Begriff des Universaldienstes siehe 2. Teil C. III.

⁵⁴ Engels, Die Postreform in Deutschland, 2009, S. 24.

⁵⁵ Europäische Kommission, KOM (2008) 884 endgültig, S. 3; 12. Marktuntersuchung für den Bereich lizenzpflichtige Postdienstleistungen, BNetAG Mainz 2009, S. 6.

^{56 12.} Marktuntersuchung für den Bereich lizenzpflichtige Postdienstleistungen, BNetAG Mainz 2009, S. 6.

^{57 12.} Marktuntersuchung für den Bereich lizenzpflichtige Postdienstleistungen, BNetAG Mainz 2009, S. 6.

Deutsche Post AG bis dato der einzige Anbieter von Postdienstleistungen, der ein eigenes, bundesweit flächendeckendes Zustellnetz unterhält.⁵⁸

Neben Deutschland haben auch die Niederlande, Estland, Finnland, Schweden und das Vereinigte Königreich von Großbritannien ihre Postmärkte umfassend liberalisiert. Saweislich des Art. 2 Abs. 1 der Postrichtlinie 2008 musste die Umsetzung der Postrichtlinie 1997, sprich die vollständige Marktöffnung für Postdienstleistungen in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union, bis spätestens zum 31. Dezember 2010 vollzogen sein. Eine Ausnahme besteht nach Art. 3 Abs. 1 der Postrichtlinie 2008 für insgesamt elf Mitgliedstaaten in denen es noch bis zum 31. Dezember 2012 zulässig sein wird, bestimmte Dienstleistungen Universaldienstleistern zu reservieren.

C. Begriffsrahmen

Die Bezeichnungsvielfalt im Postwesen betrifft gegenwärtig nicht mehr allein die Produkte, sondern zusätzlich die Unternehmen, die diese Produkte am Markt anbieten. Das traditionelle Erscheinungsbild der "Post" befindet sich mithin im Umbruch. In Folge der Veränderungen, die innerhalb der europäischen Postmärkte in den vergangenen Jahrzehnten auf Grund technischer Neuerungen, struktureller Änderungen auf Nachfrageseite und vor allem der fortschreitenden Liberalisierung der Postmärkte eintraten, variieren auch die damit zusammenhängenden Bezeichnungen. Es besteht die Gefahr der Verwechslung. Unter markenrechtlichen Gesichtspunkten wird dieser Gefahr dadurch begegnet, dass die Verwendung des Wortes "Post" nur unter den Voraussetzungen zulässig ist, dass sich das Drittkennzeichen durch Zusätze vom Markenwort unterscheidet und keine weiteren Kennzeichen der Markeninhaberin, für die Deutsche Post AG das Posthorn und die Farbe Gelb, verwendet werden dürfen.⁶¹

Anlässlich dieser jüngeren Veränderungen im Postsektor werden die grundlegenden begrifflichen Definitionen, die im zollrechtlich relevanten Postverkehr maßgeblich sind, untersucht. Grenzüberschreitend verschickte Postsendungen stehen im Mittelpunkt dieser Arbeit, so dass die Begrifflichkeiten der Post- und Briefsendung zuerst vor dem Hintergrund ihrer maßgeblichen europäischen und nationalen Rechtsgrundlagen erläutert werden. Im Anschluss daran werden die

⁵⁸ Goodarzi/Meister, NVwZ 2010, S. 669 (674).

⁵⁹ Copenhagen Economics, Main developments in the postal sector (2008 – 2010), S. 80.

⁶⁰ Zu diesen Mitgliedstaaten z\u00e4hlen die Tschechische Republik, Griechenland, Zypern, Lettland, Litauen, Luxemburg, Ungarn, Malta, Polen, Rum\u00e4nien und die Slowakei.

⁶¹ BGH, Urteil vom 5. Juni 2008, I ZR 169/05, NJW 2008, S. 2653 (2655).

Postdienste zu den Express-, Kurier- und Paketdiensten abgegrenzt. Die Unterscheidung von postalischen Universaldienstleistungen und sonstigen Postdienstleistungen ist entscheidend für die Eröffnung des Anwendungsbereichs der zollrechtlichen Sondervorschriften im grenzüberschreitenden Postverkehr. Deshalb wird abschließend der postalische Universaldienst vor dem Hintergrund seines europäischen, nationalen und völkerrechtlichen Verständnisses erläutert. Diese Darstellung folgt nicht der Hierachie der einzelnen Rechtsordnungen zueinander, sondern orientiert sich an der zeitlichen Reihenfolge der einzelnen Gesetzgebungsakte, die den Postuniversaldienst regeln. Den Ausgangspunkt bilden dabei die gesetzgeberischen Aktivitäten auf europäischer Ebene, die maßgeblich durch die Postrichtlinie 1997 beeinflusst worden sind und an denen sich sowohl das nationale als auch das völkerrechtliche Verständnis des Universaldienstes orientieren.

I. Definition von Postsendungen und Briefsendungen

Nach dem Alltagsverständnis werden mit der Bezeichnung von Postsendungen und Briefsendungen grundsätzlich keine weiteren Folgen verknüpft, so dass keine Abgrenzung zwischen beiden Termini notwendig ist. Etwas anderes ergibt sich unter rechtlichen Gesichtspunkten vor allem im Hinblick auf wettbewerbsrechtliche Zielsetzungen und die Gewährleistung des Universaldienstes im Anwendungsbereich des Postgesetzes. Aber auch im Anwendungsbereich des Zollrechts werden diese Termini verwendet, so dass in einem ersten Schritt geklärt werden muss, was unter einer "Postsendung" und einer "Briefsendung" zu verstehen ist.

Die Ausgestaltung der Postdienste im Rahmen der Harmonisierung des europäischen Binnenmarktes beruht auf europäischen Vorgaben, so dass der Ausgangspunkt einer diesbezüglichen Begriffsbestimmung im Recht der Europäischen Union ansetzen muss. Als Richtlinien im Sinne des Art. 288 UAbs. 3 AEUV sind die auf europäischer Ebene erlassen Postrichtlinien 1997, 2002 und 2008 für jeden Mitgliedstaat hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich. Die Wahl der Form und der Mittel der Umsetzung obliegt dagegen jedem Mitgliedstaat selbst, so dass sich Unterschiede zwischen den europäischen Vorgaben und der nationalen Umsetzung ergeben können.

1. Postsendungen

Neben der für die Postverzollung zentralen zollrechtlichen Vorschriften des § 5 Abs. 1 ZollVG wird der Begriff der Postsendung insbesondere auch in § 39 Abs. 1

Postgesetz⁶² (PostG) verwendet. Danach unterliegt der Inhalt von Postsendungen dem Postgeheimnis. Ebenso findet der Ausdruck der Postsendung Verwendung in § 99 der Strafprozessordnung sowie in § 99 Abs. 1 der Insolvenzordnung. Da diese Gesetze Gegenstand der vorliegenden Untersuchung sind, wird im Folgenden untersucht, was unter einer Postsendung nach europäischem und nationalem Auffassung zu verstehen ist.

a) Europäische Begriffsbestimmung

Unter einer Postsendung versteht man unter Zugrundelegung des Art. 1 Nr. 2 lit. f) der Postrichtlinie 2008 eine adressierte Sendung in ihrer endgültigen Form, in der sie von einem Postdiensteanbieter übernommen wird. Diese Begriffsbestimmung wurde durch die Postrichtlinie 2008 im Unterschied zu ihrer ursprünglichen Fassung aus der Postrichtlinie von 1997 dahingehend geändert, dass die Übernahme durch einen Anbieter von Universaldienstleistungen durch das Wort "Postdiensteanbieter" ersetzt wurde. Ausweislich des Art. 1 Nr. 2.lit. f) der Postrichtlinie 2008 zählen neben Briefsendungen beispielsweise Bücher, Kataloge, Zeitungen und Zeitschriften sowie Postpakete, die Waren mit oder ohne Handelswert enthalten, zu Postsendungen.

b) Nationale Begriffsbestimmung

Der Begriff "Postsendung" ist auf nationaler Ebene in § 4 Nr. 5 PostG definiert. Ursprünglich sollte diese Begriffsbestimmung Gegenstand des § 38 S. 2 PostG sein, wurde aber auf Initiative des Bundesrates aus Gründen der Übersichtlichkeit des PostG in § 4 Nr. 5 PostG eingegliedert. Anch dem Verständnis des nationalen Gesetzgebers zählen zu den "Postsendungen" sämtliche der in § 4 Nr. 1 PostG genannten Gegenstände, auch soweit sie geschäftsmäßig befördert werden. Dies umfasst sowohl Briefsendungen, Pakete bis zu 20 Kilogramm als auch Bücher, Kataloge, Zeitungen und Zeitschriften, sofern sie durch Unternehmen befördert werden, die sowohl die Beförderung von Briefen als auch von Paketen durchführen. Bedeutung erlangt die Definition der "Postsendungen" insbesondere im Zusammenhang mit dem Postgeheimnis i.S.d. § 39 PostG. Neben den näheren Umständen des Postverkehrs bestimmter natürlicher oder juristischer Personen unterliegt dem Postgeheimnis des § 39 Abs. 1 PostG überdies der Inhalt von Postsendungen.

⁶² Postgesetz vom 22. Dezember 1997, BGBl. I S. 3294, zuletzt geändert durch Artikel 272 der Verordnung vom 31. Oktober 2006, BGBl. I S. 2407.

⁶³ Vgl. Art. 2 Nr. 6 der Postrichtlinie 1997.

⁶⁴ BT/Drs. 13/7774, S. 40.

c) Zwischenergebnis

Der Begriff "Postsendung" umfasst sowohl nach europäischem als auch nach nationalem Verständnis neben Paketen, Katalogen, Zeitungen und Zeitschriften auch Briefsendungen. Hervorzuheben ist, dass es sich bei einem Paket nach postrechtlichem Verständnis nur um ein Objekt mit einem Gewicht von bis zu 20 Kilogramm handelt. Dieser Definition wird im Zollrecht nicht gefolgt. In der Bemerkung 4.3 des Anhangs 30A der Zollkodex-Durchführungsverordnung⁶⁵ (ZK-DVO) wird eine "Postsendung" als eine bis zu 50 Kilogramm schwere Einzelposition verstanden, die im Postsystem nach den Vorschriften des Weltpostvertrags von Personen befördert wird, die im Rahmen dieser Vorschriften Rechte und Pflichten innehaben. Wegen der unterschiedlichen Gewichtsobergrenzen kann eine "Postsendung" im Sinne der zollrechtlichen Vorschriften deshalb nicht ohne weiteres als "Postsendung" im Sinne der postrechtlichen Vorschriften verstanden werden. Die zollrechtliche Definition einer Postsendung i.S. der Bemerkung 4.3 des Anhangs 30A ZK-DVO ist damit weiter als die nach postrechtlichem Verständnis, da die dort festgelegte Gewichtsobergrenze 50 Kilogramm und nicht nur 20 Kilogramm beträgt.

2. Briefsendungen

Die zollrechtlichen Vorschriften knüpfen nicht allein an das Merkmal der Postsendung an, sondern vielfach auch an dem Begriff des Briefes. In diesem Zusammenhang wird insbesondere auf Art. 237 ZK-DVO oder die nationale Vorschrift des § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) ZollV verwiesen, deren sachliche Anwendungsbereiche auf einen Brief abstellen.

a) Europäische Begriffsbestimmung

Eine Mitteilung in schriftlicher Form auf einem physischen Träger jeglicher Art, die befördert und an die vom Absender auf der Sendung selbst oder auf ihrer Verpackung angegebene Anschrift zugestellt wird, ist nach der Definition des Art. 2 Nr. 7 HS. 1 der Postrichtlinie 1997 als "Briefsendung" zu verstehen. Das europäische Verständnis von Briefsendungen umfasst im Unterschied zur Postsendung weder Bücher, Kataloge, Zeitungen noch Zeitschriften. 66

Verordnung Nr. 2454/93 (EWG) der Kommission mit Durchführungsvorschriften zu der Verordnung Nr. 2913/92 (EWG) des Rates zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften vom 2. Juli 1993, ABl. EG Nr. L 253, S. 1, zuletzt geändert durch die Verordnung (EG) Nr. 414/2009 vom 30. April 2009, ABl. EU Nr. L 125, S. 6.

⁶⁶ Art. 2 Nr. 7 HS 2 der Postrichtlinie 1997.

b) Nationale Begriffsbestimmung

Die nationale Definition "Briefsendung" des Postgesetzes ist auf den ersten Blick kürzer als die der Postrichtlinie 1997. Nach § 4 Nr. 2 Satz 1 PostG sind "Briefsendungen" adressierte schriftliche Mitteilungen. Die Definition setzt voraus, dass die Tatbestandsmerkmale kumulativ erfüllt sein müssen. Kataloge und wiederkehrend erscheinende Druckschriften wie Zeitungen und Zeitschriften sind gemäß § 4 Nr. 2 Satz 2 PostG keine schriftlichen Mitteilungen. Ihnen fehlt die Eigenschaft einer "persönlichen Nachricht" zwischen dem Absender und dem Empfänger, die zwingend mit einer Mitteilung verbunden ist. 68

Ferner heißt es in § 4 Nr. 2 Satz 3 PostG, dass Mitteilungen, die den Empfänger nicht mit Namen bezeichnen, sondern lediglich mit einer Sammelbezeichnung von Wohnung oder Geschäftssitz versehen sind, nicht als adressiert im Sinne des Satzes 1 gelten. Eine Adressierung, die den Erfordernissen des Postgesetzes genügt, setzt voraus, dass der Empfänger allein anhand der Angaben auf der Mitteilung, sprich ohne Decodierung, eindeutig identifiziert werden kann.⁶⁹

c) Zwischenergebnis

Die Definition von "Briefsendungen" ist im Vergleich zu "Postsendungen" enger. Im Unterschied zu "Postsendungen" kennzeichnet das Merkmal der persönlichen Nachricht die "Briefsendung". Diese muss in der Weise adressiert sein, dass ihr Empfänger ohne die Zuhilfenahme von Decodierungsgeräten allein durch die Angaben auf der Mitteilung den Empfänger eindeutig zuordnen kann. Sowohl nach europäischem als auch nationalem Verständnis zählen Kataloge, Zeitungen und Zeitschriften nicht zu den Briefsendungen, weil diesen das Charakteristikum der persönlichen Nachricht fehlt.

II. Abgrenzung der Postdienstleistung von der Kurier-, Expressund Paketdienstleistung

Nicht allein das Umfeld, in welches das Postwesen eingebettet ist, unterlag in den letzten Jahren starken Veränderungen, sondern auch der Begriff "Postwesen" selbst.⁷⁰ Neben der Bezeichnung "Postwesen" werden häufig außerdem die Termini "Postdienste" und "Postdienstleistungen" verwendet. Da der Transport

74

⁶⁷ Herdegen, in: Badura u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004, § 4 PostG, Rn. 7; Tschinski, Gesetzliche Exklusivlizenz, 2007, S. 187.

⁶⁸ Herdegen, in: Badura u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004, § 4 PostG, Rn. 8; Tschinski, Gesetzliche Exklusivlizenz, 2007, S. 187.

⁶⁹ Herdegen, in: Badura u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004, § 4 PostG, Rn. 20.

⁷⁰ BT/Drs. 13/7774, S. 19, 33.

von Briefen und Paketen nicht allein Gegenstand des traditionellen Leistungsspektrums im Postwesen ist, sondern auch durch Kurier-, Express- und Paketdienste durchgeführt werden kann, stellt sich die Frage, ob und wenn ja, in welcher Weise sich die angebotenen Dienstleistungen voneinander unterscheiden und wie diese Märkte voneinander abgegrenzt werden. Eine Abgrenzung ist vor allem deswegen wichtig, weil allein für den Postverkehr im Sinne des Weltpostvertrags die zollrechtlichen Verfahrensvereinfachungen einschlägig sein könnten.

1. Postdienstleistung

Ebenso wie für die Begrifflichkeiten der Postsendung und der Briefsendung ist es vor dem Anknüpfungspunkt der zollrechtlichen Vorschriften notwendig, Postdienstleistungen von anderen im Kommunikationssektor angebotenen Dienstleistungen wie etwa den Kurier-, Express- und Paketdiensten zu unterscheiden. Auch hier gilt, dass nicht vom Alltagsverständnis einer Postdienstleistung auf das rechtliche Verständnis einer Postdienstleistung abgestellt werden darf, da das rechtliche Verständnis enger ist.

a) Europäische Begriffsbestimmung

Im europäischen Recht wird nicht der Begriff "Postwesen", sondern überwiegend der Begriff "Postdienste" verwendet. Im Sinne des Artikels 2 Nr. 1 in der Fassung der Postrichtlinie 2008 versteht man unter "Postdiensten" die Dienste im Zusammenhang mit der Abholung, dem Sortieren, dem Transport und der Zustellung von Postsendungen. Durch die Postrichtlinie 2008 wird Art. 2 Nr. 1 der Postrichtlinie 1997 um den Begriff "Postdiensteanbieter" ergänzt. Postdiensteanbieter i.S.d. Art. 2 Nr. 1a sind Unternehmen, die einen oder mehrere Postdienste erbringen.

b) Nationale Begriffsbestimmung

Im deutschen Recht werden sowohl der Begriff "Postwesen" als auch der Begriff "Postdienstleistung" verwendet. In der Begründung zum Entwurf des Postgesetzes vom 30. Mai 1997 versteht der Gesetzgeber unter "Postwesen" Dienstleistungen, die unmittelbar oder mittelbar mit der Beförderung von schriftlichen Mitteilungen und Kleingütern verknüpft sind. Kennzeichnend für das Postwesen ist die Übermittlung von Nachrichten und Kleingütern in einem standardisierten, auf massenhaften Verkehr angelegten Transportnetz.

⁷¹ BT/Drs. 13/7774, S. 19.

⁷² BT/Drs. 12/7269, S. 4.

Postwesens ist mithin nicht auf die Weitergabe von Nachrichten beschränkt, sondern umfasst auch die Beförderung von Büchern, Katalogen, Zeitungen und Zeitschriften, sofern diese Unternehmen auch Briefsendungen oder adressierte Pakete bis zu 20 Kilogramm transportieren.⁷³ Dagegen gehören die Dienstleistungen der Postbank seit ihrer Verselbstständigung nicht mehr zum Bereich des Postwesens, sondern werden dem Bankbereich zugeordnet.⁷⁴

Der Begriff "Postwesen" wird erneut in § 1 PostG verwendet. Ausweislich des Wortlauts ist es Zweck des Postgesetzes, durch Regulierung im Bereich des Postwesens den Wettbewerb zu fördern und flächendeckend angemessene und ausreichende Dienstleistungen zu gewähren. Eine weitergehende Begriffsbestimmung zum "Postwesen" wird weder in § 1 PostG noch in anderen Normen des Postgesetzes vorgenommen, obwohl sich der Anwendungsbereich des Postgesetzes am Postwesen orientiert.

Dagegen findet sich unter § 4 PostG, der die maßgeblichen Begriffsbestimmungen im Anwendungsbereich des Postgesetzes enthält, der Terminus "Postdienstleistungen". In der Gesetzesbegründung zu § 4 PostG wird dazu ausgeführt, dass bewusst kein Bezug zu früheren Begriffsbestimmungen des Gesetzes über das Postwesen genommen wurde, da dieses durch die Abschottung der Postmärkte vor Konkurrenz geprägt war. The Unter "Postdienstleistungen" versteht man gewerbsmäßig erbrachte Dienstleistungen, zu denen gemäß § 4 Nr. 1 lit. a) PostG die Beförderung von Briefsendungen gehört. Nach dem Verständnis von § 4 Nr. 1 lit. b) PostG zählen dazu ferner die Beförderung von adressierten Paketen, deren Einzelgewicht 20 Kilogramm nicht übersteigt, oder ausweislich des § 4 Nr. 1 lit. c) PostG die Beförderung von Büchern, Katalogen, Zeitungen oder Zeitschriften, soweit sie durch Unternehmen erfolgt, die Postdienstleistungen nach Buchstabe a) oder b) erbringen.

Der Markt für Postdienstleistungen unterteilt sich in Deutschland in einen lizenzpflichtigen und einen nicht lizenzpflichtigen Bereich. Der lizenzpflichtige Bereich umfasst gemäß § 5 Abs. 1 PostG Briefsendungen, deren Einzelgewicht nicht mehr als 1.000 Gramm beträgt. Dieser Bereich wird als das Kernstück des Universaldienstes verstanden und unterliegt deswegen einer präventiven Beaufsichtigung durch die Bundesnetzagentur, so dass in diesem Bereich nicht die marktwirtschaftliche Unternehmensfreiheit gilt wie sie in Art. 87f Abs. 2 Satz 1 GG grundsätzlich vorgesehen ist.⁷⁶ Auf dem deutschen Briefmarkt wurden bis

76

⁷³ BT/Drs. 13/7774, S. 19.

⁷⁴ BT/Drs. 13/7774, S. 19.

⁷⁵ BT/Drs. 13/7774, S. 20.

Badura, in: ders. u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004, § 5 PostG, Rn. 1.

zum 31. Dezember 2010 2.668 Unternehmen gezählt, denen eine Lizenz zur gewerbsmäßigen Beförderung von Briefsendungen bis zu 1.000 Gramm erteilt wurde.⁷⁷ Der nicht lizenzpflichtige Bereich umfasst auf der Grundlage eines Umkehrschlusses zu § 5 Abs. 1 PostG und der Begriffsbestimmungen in § 4 Nr. 1 PostG die Teilgruppen der Briefsendungen von über 1.000 Gramm sowie Pakete und Waren unter 20 Kilogramm als auch unadressierte Werbesendungen, Bücher, Kataloge, Zeitungen und Zeitschriften. Der Teilbereich der Pakete und Waren bis zu 20 Kilogramm stellt mit einem Anteil von fast 90% den Großteil des nicht lizenzpflichtigen Bereichs dar.⁷⁸

c) Zwischenergebnis

Ohne Rücksicht auf die Bezeichnungsvielfalt nach europäischem als auch nationalem Begriffsverständnis und der Unterscheidung in einen lizenzpflichtigen und einen nicht lizenzpflichtigen Bereich ist der Leistungsumfang von Postdienstleistungen wie folgt zu definieren: es muss sich um eine Transport- oder Beförderungsleistung handeln. Da es sich um einen zielgerichteten Transport handelt, wird zudem vorausgesetzt, dass die zu befördernden Objekte adressiert sind. Objekt dieser Leistung sind sowohl Briefsendungen als auch Pakete. Diese Pakete unterliegen nach übereinstimmendem postrechtlichen Verständnis einer Gewichtsbeschränkung von bis zu 20 Kilogramm. Der Transport von Büchern, Katalogen, Zeitungen und Zeitschriften wird nach postrechtlichem Verständnis als Postdienstleistung bezeichnet, wenn der Transport durch Unternehmen ausgeführt wird, welche ebenfalls Briefe oder Pakete befördern.

2. Abgrenzung zu Kurier-, Express- und Paketdiensten

Kurier-, Express- und Paketdienste grenzen sich durch eine Reihe verschiedener Merkmale von den traditionellen Postdienstleistungen ab. Kennzeichnend für die Kurier-, Express- und Paketbranche ist die schnelle Beförderung, die hohe Zuverlässigkeit, Qualität und Berechenbarkeit der Leistungen sowie eine nahtlose Transportkette, welche insbesondere einen "door-to-door"-Service ermöglicht. Transportlösungen und –merkmale werden diese Leistungen in die drei Marktsegmente der Kurier-, Express- und Paketdienste unterteilt. Diese Unterscheidung orientiert sich insbesondere an

⁷⁷ Bundesnetzagentur, Marktuntersuchung auf den Märkten für nicht lizenzpflichtige Postdienstleistungen und postnahe Beförderungsleistungen, 2011, S. 15.

⁷⁸ Bundesnetzagentur, Marktuntersuchung auf den Märkten für nicht lizenzpflichtige Postdienstleistungen und postnahe Beförderungsleistungen, 2011, S. 19.

⁷⁹ Glaser, Kurier-, Express-, Paketdienste und Stadtlogistik, 2000, S. 29.

Größe und Gewicht, der Art und Menge der Transportobjekte, des Verkehrsträgereinsatzes sowie des Transport-, Informations- und Logistiknetzwerkes.⁸⁰

a) Kurierdienste

Die Bezeichnung der Kurierdienste ist auf die Person des Kuriers zurückzuführen.

Be Die Sendung wird während der Beförderung vom Absender bis zum Empfänger persönlich durch einen Kurier oder durch elektronische Hilfsmittel begleitet, so dass die jederzeitige Möglichkeit besteht, direkt auf sie zuzugreifen, um diesbezügliche Entscheidungen zu treffen.

Die ständige Zugriffsmöglichkeit eines Kuriers auf die Sendung und die starke Ausrichtung auf kundenindividuelle Produkte bilden die Abgrenzungsmerkmale von Kurierdiensten zu den Express- und Paketdiensten, bei denen vor allem standardisierte Lösungen im Vordergrund stehen.

Dabei wird nicht vorausgesetzt, dass die Begleitung der Sendung durch denselben Kurierdienst.

den Sendung durch denselben Kurierdienst.

Sondern durch denselben Kurierdienst.

die Sendungen schränkt die Angebote der Kurierdienste nicht räumlich ein, so dass sie entfernungsunabhängig und neben regionalen und lokalen Diensten auch bundesweit sowie weltweit tätig werden.

Die charakteristischen Merkmale der ständigen Begleitung und der jederzeitigen Zugriffsmöglichkeit auf die Sendung greift auch der deutsche Gesetzgeber auf, um den Kurierdienst zu definieren. Gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 3 PostG handelt es sich um einen Kurierdienst, wenn "[...] Briefsendungen in der Weise [...] befördert (werden), dass einzelne nachgewiesene Sendungen im Interesse einer schnellen und zuverlässigen Beförderung auf dem Weg vom Absender zum Empfänger ständig begleitet werden und die Begleitperson die Möglichkeit hat, jederzeit auf die einzelne Sendung zuzugreifen und die erforderlichen Dispositionen zu treffen." Zu den wichtigsten Nachfragern von Kurierdiensten zählen Finanzinstitute, Ingenieurfirmen sowie Bau- und Beratungsfirmen.⁸⁶

-

⁸⁰ Glaser, Kurier-, Express-, Paketdienste und Stadtlogistik, 2000, S. 34.

⁸¹ Bundesnetzagentur, Primärerhebung auf den Märkten für Kurier-, Express- und Paketdienste, 2009, S. 15.

⁸² BIEK, KEP-Studie 2011, S. 5; Bundesnetzagentur, Primärerhebung auf den Märkten für Kurier-, Express- und Paketdienste, 2009, S. 15; Helmke, Der Markt für Paket- und Expressdienste, 2005, S. 42.

Bundesnetzagentur, Primärerhebung auf den Märkten für Kurier-, Express- und Paketdienste, 2009, S. 15; Helmke, Der Markt für Paket- und Expressdienste, 2005, S. 3.

⁸⁴ BIEK, KEP-Studie 2011, S. 5.

⁸⁵ Glaser, Kurier-, Express-, Paketdienste und Stadtlogistik, 2000, S. 30; Helmke, Der Markt für Paket- und Expressdienste, 2005, S. 42.

Helmke, Der Markt für Paket- und Expressdienste, 2005, S. 43.

b) Expressdienste

Ausgehend vom alltäglichen Wortsinn wird das Wort "Express" vor allem mit einem schnellen Beförderungsmittel in Verbindung gebracht.⁸⁷ Die Schnelligkeit, mit der die Expressdienste ihre Sendungen an die Kunden befördern, beruht aber vordergründig nicht auf einem schnellen Verkehrsmittel, sondern leitet sich aus der bevorzugten Behandlung der Sendungen im gesamten Transportprozess ab.⁸⁸ Kennzeichen von Expressdiensten ist der Versand hochwertiger Güter, die schnell und zuverlässig zu festen, häufig vereinbarten Terminen dem Empfänger zugestellt werden.⁸⁹ Die fest zugesicherte von Haus-zu-Haus-Lieferzeit unterscheidet die Expressdienste von speditionellen Angeboten, welche ebenso wie Expressdienste auf den weltweiten Transport von schwergewichtigen Sendungen ohne Gewichts- und Volumenbeschränkungen ausgerichtet sind. 90 Anders als bei Kurierdiensten werden die Sendungen nicht persönlich begleitet, sondern gelangen über Umschlagszentren an ihr Ziel.⁹¹ Die Beförderung erfolgt innerhalb von unternehmenseigenen Netzen. 92 Dabei ermöglichen schnittstellenübergreifende Transport- und Informationsketten in Form von Sendungsverfolgungssystemen die iederzeitige Positionsbestimmung einer einzelnen Sendung. 93 Die Tätigkeit von Expressdiensten erfolgt ohne die Einschaltung von Zwischenspediteuren direkt im Auftrag des Kunden.⁹⁴

c) Paketdienste

Paketdienste bilden ein Unterfall von Expressdiensten, so dass sie als Unter-oder Teilbereich von Kurierdiensten bezeichnet werden. ⁹⁵ Im Unterschied zu Expressdiensten bestehen sowohl eine Größen- als auch eine Gewichtsbeschränkung hinsichtlich der Beförderungsobjekte. ⁹⁶ Die Größenbeschränkung bei Pa-

⁸⁷ Helmke, Der Markt für Paket- und Expressdienste, 2005, S. 43.

⁸⁸ Helmke, Der Markt für Paket- und Expressdienste, 2005, S. 43.

⁸⁹ Bundesnetzagentur, Primärerhebung auf den Märkten für Kurier-, Express- und Paketdienste, 2009, S. 15; Glaser, Kurier-, Express-, Paketdienste und Stadtlogistik, 2000, S. 32.

⁹⁰ Helmke, Der Markt für Paket- und Expressdienste, 2005, S. 43.

⁹¹ Bundesnetzagentur, Primärerhebung auf den Märkten für Kurier-, Express- und Paketdienste, 2009, S. 15.

⁹² Bundesnetzagentur, Primärerhebung auf den Märkten für Kurier-, Express- und Paketdienste, 2009, S. 15.

⁹³ Glaser, Kurier-, Express-, Paketdienste und Stadtlogistik, 2000, S. 33.

⁹⁴ BIEK, KEP-Studie 2011, S. 5.

⁹⁵ Bundesnetzagentur, Primärerhebung auf den Märkten für Kurier-, Express- und Paketdienste, 2009, S. 15; Helmke, Der Markt für Paket- und Expressdienste, 2005, S. 46.

⁹⁶ Bundesnetzagentur, Primärerhebung auf den Märkten für Kurier-, Express- und Paketdienste, 2009, S. 15.

ketdiensten liegt bei einem Gurtmaß von bis zu drei Metern und einer Länge von eineinhalb bis zwei Metern. PDie Gewichtsobergrenze liegt grundsätzlich bei 31,5 Kilogramm. Bas Kerngeschäft bilden standardisierte Packstücke, die flächendeckend in gleichmäßigen Zustellstrukturen befördert werden. Paketdienste zeichnen sich durch einen hohen Grad an Standardisierung, Automatisierung sowie vereinheitliche Prozesse aus. Als Konsequenz der standardisierten Beförderungsprozesse können Paketdienstleistungen zu günstigen Preisen angeboten werden.

3. Zwischenergebnis

Sowohl Postdienstleistungen als auch Kurier-, Express- und Paketdienstleistungen zeichnen sich im Kern durch eine zielgerichtete Transport- und Beförderungsleistung aus. Im Unterschied zu den Postdienstleistungen, deren Angebot sich auf einen "Grunddienst" beschränkt, kennzeichnen Kurier-, Express- und Paketdienste spezifische Mehrwerte. Diese Mehrwerte drücken sich durch besondere zusätzliche Leistungen, wie etwa die ständige Begleitung mit Zugriffsmöglichkeit bei den Kurierdiensten, aus.

Ein Unterscheidungskriterium zwischen Postdienstleistungen und Kurier-, Express- und Paketdiensten könnte deshalb der Preis der angebotenen Leistung sein. Der mit diesen Leistungen verbundene Mehrwert kann sich im Preis niederschlagen, welcher mit diesen Leistungen erzielt werden kann, muss es aber nicht zwingend. Das Kriterium des Preises der angebotenen Leistung ist deshalb kein aussagekräftiges Unterscheidungsmerkmal. Nach einem anderen Verständnis ist zur Unterscheidung zwischen Postdienstleistungen und Kurier-, Express- und Paketdiensten deshalb nicht auf den Preis, sondern auf die Qualität der Leistung abzustellen. Diese Qualitätsunterschiede spiegeln die verschiedenen Bedürfnisse der Wirtschaftsteilnehmer wider. Ut diesen Bedürfnissen zählen etwa die Vereinbarung von festen Lieferzeiten oder der "Overnight-

-

⁹⁷ Helmke, Der Markt für Paket- und Expressdienste, 2005, S. 47.

⁹⁸ Helmke, Der Markt für Paket- und Expressdienste, 2005, S. 47.

⁹⁹ Bundesnetzagentur, Primärerhebung auf den Märkten für Kurier-, Express- und Paketdienste, 2009, S. 15.

¹⁰⁰ BIEK, KEP-Studie 2011, S. 5.

¹⁰¹ Helmke, Der Markt für Paket- und Expressdienste, 2005, S. 47.

BVerwG, Urteil vom 27. Juni 2007, 6 C 9/06, NVwZ 2007, S. 1324 (1326); 18. Erwägungsgrund der Postrichtlinie 1997, Badura, in: ders. u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004, § 5 PostG, Rn. 24.

¹⁰³ BVerwG, Urteil vom 27. Juni 2007, 6 C 9/06, NVwZ 2007, S. 1324 (1326).

¹⁰⁴ EuGH, Urteil vom 19. Mai 1993, Rs. C-320/91, Strafsache gegen Paul Corbeau, Slg. 1993, S. 2533 (2569).

Service", sprich eine über die Grundversorgung hinausgehende Qualität an Zuverlässigkeit und Schnelligkeit. Die Unterscheidung einer Postdienstleistung von einer Kurier-, Express- und Paketdienstleistung erfolgt mithin nicht auf der Grundlage des Preises, sondern auf Grund der Qualität der Leistung, welche sich dadurch auszeichnet, dass sie über die Anforderungen einer Grundversorgung hinausgeht.

Zu den wichtigsten Nachfragern der Leistungen der Kurier-, Express- und Paketdienstbranche zählen Industrie, Medien, Verlage, der Versandhandel sowie die Werbebranche. Trotz der häufigen sprachlichen Vermischung der Express- und der Briefmärkte zählen allein 8% der KEP-Dienstleister Briefservicedienste zu ihrem Angebot, so dass es tatsächlich nicht zu Synergieeffekten zwischen diesen Märkten kommt. Dies ist ein Beleg dafür, dass Kurier-, Express- und Paketdienste nicht als Postverkehr verstanden werden und deshalb eigenen Regeln, auch im Zollrecht, folgen.

III. Definition Universaldienstleistung

Im Zusammenhang mit der Liberalisierung der Postmärkte wurde ein neuer rechtlicher Status in die Postwelt eingeführt. Es handelt sich dabei um die Rolle eines "Universaldienstleisters". Dieser Status ist nicht allein dem Postwesen eigen. Vielmehr bildet er das Gegenstück zu staatlichen Privatisierungsentscheidungen, indem er Staaten nicht vollkommen aus ihrer hoheitlichen Verantwortung zur Gewährleistung der Infrastruktur entlässt, sondern sie zur Sicherstellung einer Grundversorgung verpflichtet. ¹⁰⁸ Aus diesem Grunde besteht nicht nur im Postwesen eine Universaldienstverpflichtung, sondern auch für die Infrastrukturdienste der Telekommunikation. ¹⁰⁹ Zur Sicherstellung der Versorgung der Bevölkerung mit Telekommunikationsdienstleistungen wurden deshalb auf europäischer Ebene in den Jahren 2002 ¹¹⁰ und 2009 ¹¹¹ entsprechende Richtlinien

¹⁰⁵ Bundesnetzagentur, Primärerhebung auf den Märkten für Kurier-, Express- und Paketdienste, 2009, S. 9.

¹⁰⁶ Diese Zahl bezieht sich allein auf die im Rahmen der Studie befragten Unternehmen.

¹⁰⁷ Bundesnetzagentur, Primärerhebung auf den Märkten für Kurier-, Express- und Paketdienste, 2009, S. 9.

¹⁰⁸ V. Danwitz, in: Badura u.a., Kommentar PostG. 2, Aufl. 2004, § 11 PostG, Rn. 4.

¹⁰⁹ Drees, Postuniversaldienst, 2010, S. 44, der auch die Eisenbahn in die Universaldienstleistungen einbezieht.

¹¹⁰ Richtlinie 2002/22/EG vom 7. März 2002 über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten.

¹¹¹ Richtlinie 2009/136/EG vom 25. November 2009 zur Änderung der Richtlinie 2002/22/EG über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten, der Richtlinie 2002/58/EG über die Verarbeitung personenbezogener Daten und

i.S.d. Art. 288 Abs. 3 AEUV erlassen. Im Bereich des Postwesens wurden bis heute insgesamt drei diesbezügliche Richtlinien erlassen, die in der vorliegenden Arbeit als "Postrichtlinien" bezeichnet und im Folgenden näher behandelt werden. Es handelt sich dabei um die europäischen Postrichtlinien aus den Jahren 1997, 2002 und 2008. In Deutschland gewährleistet der Bund gemäß Art. 87f Abs. 1 GG nach Maßgabe eines Bundesgesetzes, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf, im Bereich des Postwesens und der Telekommunikation flächendeckend angemessene und ausreichende Dienstleistungen. Die Merkmale "flächendeckend", "angemessen" und "ausreichend" stehen nicht im Verhältnis einer bestimmten Rangordnung zueinander, müssen aber kumulativ vorliegen, um die Voraussetzungen des in Art. 87f Abs. 1 GG zu erfüllen. 112 Zu diesem Zwecke wurden das Postgesetz und das Telekommunikationsgesetz erlassen.

1. Europäisches Verständnis

Maßgeblichen Einfluss auf die gegenwärtige Gestalt der europäischen Briefund Paketbeförderung hat das Prinzip des Binnenmarktes, welches durch die Einheitliche Europäische Akte in den EWG-Vertrag¹¹³ aufgenommen wurde.¹¹⁴ Der Begriff des Binnenmarktes ist ein Schlüsselbegriff, der das Selbstverständnis des europäischen Integrationsverbundes beschreibt.¹¹⁵ Nach der Legaldefinition des Art. 26 Abs. 2 AEUV umfasst der Binnenmarkt einen Raum ohne Binnengrenzen, in dem der freie Verkehr von Waren, Personen, Dienstleistungen und Kapital gemäß den Bestimmungen der Verträge gewährleistet ist. Den Ausgangspunkt zur Verwirklichung eines gemeinsamen Binnenmarktes für Postdienste war das "Grünbuch" der europäischen Kommission. Die Förderung des Wettbewerbs im Postdienst durch den Abbau staatlicher Monopole bei gleichzeitiger Sicherstellung eines Universaldienstes, der flächendeckend zu tragbaren Preisen allen Bürgern zugänglich und in einer guten Qualität verfügbar sein sollte, bildete den Schwerpunkt des "Grünbuchs über die Entwicklung des Binnenmarktes für Postdienste" vom 11. Juni 1992¹¹⁶. 117 Sowohl die Arbeiten am

82

den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation und der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 über die Zusammenarbeit im Verbraucherschutz.

¹¹² Windthorst, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 87f GG, Rn. 10.

¹¹³ Vertrag über die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft vom 25. März 1957, in Kraft getreten am 1. Januar 1958.

¹¹⁴ Teutsch, in: MünchKommHGB, 2. Aufl. 2009, Band 7, Beförderung durch Universalpostdienstleister, Rn. 1.

¹¹⁵ Bast, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, Art. 26 AEUV, Rn. 5, Stand der Seite: September 2010.

¹¹⁶ Europäische Kommission, KOM (91) 476 endgültig.

¹¹⁷ Badura, ArchPT 1997, S. 277 (279); Büchner, CR 1996, S. 581 (586); Gersdorf, DÖV 2001, S. 661 (662).

Grünbuch, die Mitteilung der Europäischen Kommission vom 2. Juni 1993 über die Leitlinien für die gemeinschaftlichen Postdienste als auch der Vorschlag für eine Richtlinie vom 26. Juli 1995 führten im Ergebnis zum Erlass der Postrichtlinie 1997 über die Entwicklung des Binnenmarktes der Postdienste der Gemeinschaft und der Verbesserung der Dienstequalität. Das Kernziel der Postmarktpolitik der Europäischen Kommission war es, eine flächendeckende Postversorgung, die durch die Dichte der Einsammelstellen, der Häufigkeit der Postabholung von diesen Sammelstellen, der Regelmäßigkeit der Dienste, ihrer Bezahlbarkeit und der Häufigkeit der Postzustellung getragen werden sollte, sicherzustellen, so dass allen Nutzern ein leichter Zugang zum Postnetz ermöglicht wird. 119

Diese Ziele werden unter der Bezeichnung Universaldienst zusammengefasst. Den Universaldienst kennzeichnet ein Mindestangebot an Dienstleistungen einer bestimmten Qualität, die in allen Mitgliedstaaten allen Nutzern zu tragbaren Preisen unabhängig von ihrem Standort in der Gemeinschaft zur Verfügung stehen. 120 Dabei beschränkt sich der Universaldienst nicht nur auf Inlandsdienste, sondern umfasst auch grenzüberschreitende Dienste. 121 Die näheren Anforderungen an die Ausgestaltung des Universaldienstes enthalten die Art. 3 bis 6 der Postrichtlinie 1997, Ausweislich des Wortlautes von Art. 3 Abs. 3 der Postrichtlinie 1997 tragen die Mitgliedstaaten Sorge dafür, dass "[...] der (die) Anbieter¹²² der Universaldienstleistungen [...]" spezifische Leistungen erbringen. Durch die alternative Verwendung des Plurals ("die Anbieter") wird deutlich, dass die Postrichtlinie nicht die Zahl der Universaldienstleister innerhalb der jeweiligen Mitgliedstaaten festlegt, sondern diese den Mitgliedstaaten überlässt. Es besteht deshalb keine zwingende Vorgabe, dass das Leistungsangebot des Universaldienstes allein durch einen Anbieter erfüllt werden muss. Dies bestätigt erneut die Verwendung des Plurals im Wortlaut von Art. 6 UAbs. 1 der Postrichtlinie 1997, in dem es heißt, dass "[...] die Nutzer von dem (den) Anbieter(n)¹²³ des Universaldienstes [...]" über den Leistungsumfang der Universaldienstleistung zu informieren sind.

Im Unterschied zu der Anzahl der Universaldiensteanbieter, die nicht vorgeschrieben ist, ist der Umfang der Leistungsmerkmale des Universaldienstes be-

¹¹⁸ V. Danwitz, in: Badura u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004, § 11 PostG, Rn. 10; Basedow, EuZW 1996, S. 143 (143); Wipperfürth, Das Postwesen, 2005, S. 158.

^{119 12.} Erwägungsgrund der Postrichtlinie 1997; Basedow, EuZW 1996, S. 143 (144).

^{120 11.} Erwägungsgrund der Postrichtlinie 1997.

^{121 13.} Erwägungsgrund und Art. 3 Abs. 7 der Postrichtlinie 1997.

¹²² Hervorhebung von der Verfasserin.

¹²³ Hervorhebung von der Verfasserin.

schränkt. Der Mindestumfang an erforderlichen Maßnahmen des Universaldienstes bestimmt sich anhand Art. 3 Abs. 4 der Postrichtlinie 1997. Das Mindestangebot umfasst danach sowohl die Abholung, das Sortieren, den Transport und die Zustellung von Postsendungen bis zu 2 Kilogramm und von Postpaketen bis zu 10 Kilogramm als auch die Dienste für Einschreib- und Warensendungen. Ausweislich des Art. 3 Abs. 3 der Postrichtlinie 1997 muss an allen Arbeitstagen, mindestens aber an fünf Tagen pro Woche, eine Abholung und eine Hauszustellung an jede natürliche oder juristische Person erfolgen. ¹²⁴ Diese generellen Zielvereinbarungen über den Gegenstand und Umfang des Universaldienstes führen dazu, dass sich entgegen der Harmonisierungsbestrebungen der Richtlinie kein gleichförmiges Universaldienstprofil in Europa entwickelt hat. ¹²⁵

2. Nationales Verständnis

Die inhaltliche Ausgestaltung des postalischen Universaldienstes erfolgt in Deutschland durch das Postgesetz und die Postuniversaldienstleistungsverordnung (PUDLV)¹²⁶. Eine nationale Definition des Universaldienstes bestand bis zur Postreform II im Jahre 1994 weder auf verfassungsrechtlicher noch auf einfachgesetzlicher Ebene. Nach Art. 11 Abs. 1 Satz 1 PostG versteht man nunmehr unter einer Universaldienstleistung ein Mindestangebot an Postdienstleistungen nach § 4 Nr. 1 PostG, die flächendeckend in einer bestimmten Qualität und zu einem erschwinglichen Preis erbracht werden. Postdienstleistungen i.S.d. Postgesetzes umfassen gemäß § 4 Nr. 1 lit. a) PostG die Beförderung von Briefsendungen, gemäß § 4 Nr. 1 lit. b) PostG die Beförderung von adressierten Paketen, deren Einzelgewicht 20 Kilogramm nicht übersteigt und gemäß § 4 Nr. 1 lit. c) PostG die Beförderung von Büchern, Katalogen, Zeitungen oder Zeitschriften, soweit sie durch Unternehmen erfolgt, die Postdienstleistungen nach Buchstabe a) oder b) erbringen.

84

¹²⁴ Unter bestimmten Bedingungen, die von den nationalen Regulierungsbehörden festzulegen sind, kann die Zustellung gemäß Art. 3 Abs. 3 der Postrichtlinie 1997 auch an geeignete Einrichtungen erfolgen.

¹²⁵ V. Danwitz, Die Liberalisierung der Postmärkte in Europa, in: FS für Badura, 2004, S. 857 (863).

¹²⁶ Post-Universaldienstleistungsverordnung vom 15. Dezember 1999, BGBl. 1999 I, S. 2418, zuletzt geändert durch Art. 3 Abs. 26 des Gesetzes vom 7. Juli 2005, BGBl. 2005 I, S. 1970, im Folgenden: Postuniversaldienstverordnung oder PUDLV.

¹²⁷ Ritter, Die Grundversorgung mit Postdienstleistungen, 2001, S. 13, Rn. 48.

¹²⁸ Drees, Postuniversaldienst, 2010, S. 87.

Mit der Aufnahme der Beförderung von Zeitungen und Zeitschriften in den Kanon der Universaldienstleistungen berücksichtigt die Vorschrift das Grundbedürfnis der Bevölkerung nach Information.¹²⁹

3. Völkerrechtliches Verständnis

Multi- und bilaterale völkerrechtliche Abkommen bilden die Grundlage für die Errichtung von Infrastrukturen, welche zwischenstaatliche Kommunikation und Wirtschaftsbeziehungen fördern.¹³⁰ Die völkerrechtlichen Rahmenbedingungen des Postwesens beruhen auf den Vertragswerken des Weltpostvereins.¹³¹ Der Weltpostverein gehört mit seiner Gründung im Jahr 1874 zu den ältesten internationalen Organisationen und bildet seit 1948 die kleinste Sonderorganisation der Vereinten Nationen.¹³² Vorbild der Definition des Postuniversaldienstes des Weltpostvereins ist das europäische Verständnis nach der Postrichtlinie 1997.¹³³

a) Kurzdarstellung des Weltpostvereins

Ziel des Weltpostvereins ist die Verwirklichung der Einheit des Postgebiets, so dass mit dem Beitritt eine Reihe von Garantien, wie die Freiheit des Transits, einheitliche Maßstäbe bei der Frankierung und den Gewichtseinheiten als auch die Abschaffung der Gebührenteilung, verbunden sind.¹³⁴ Ferner stehen die Optimierung der Postverzollungsprozesse und die Entwicklung von Standards im Mittelpunkt des Aufgabenkreises des Weltpostvereins.¹³⁵ Zu diesen Standards zählen auch die Vorschriften über den Universaldienst.¹³⁶

Sämtliche Mitgliedsstaaten der Europäischen Union sind sowohl Mitglied des Weltpostvereins als auch Vertragspartei des Weltpostvertrages.¹³⁷ Die Europäische Union selbst ist weder Mitglied des Weltpostvereins noch Vertragspartei des Weltpostvertrages, sondern verfügt über einen De-facto-Beobachterstatus.¹³⁸ Die Deutsche Post AG nimmt in ihrer Funktion als einziger nationaler Univer-

130 Gramlich, ArchVölkR 28 (1980), S. 406 (430); Neu, Marktöffnung im nationalen und internationalen Postwesen, 1999, S. 29.

¹²⁹ BT/Drs. 14/1696, S. 7.

¹³¹ Bauer, Das Archiv 2005,4, S. 21 (23).

¹³² Europäische Kommission, KOM (2004) 398 endgültig, S. 2; Teutsch, in: Münch-KommHGB, 2. Aufl. 2009, Band 7, Beförderung durch Universalpostdienstleister, Rn. 32; Bauer, Das Archiv 2005,4, S. 21 (22, 24).

¹³³ Europäische Kommission, KOM (2004) 398 endgültig, S. 7.

¹³⁴ Bauer, Das Archiv 2005,4, S. 21 (24).

¹³⁵ Koenig/Kulenkampff et al., Reform des Weltpostvereins, 2005, S. 165.

¹³⁶ Drees, Postuniversaldienst, 2010, S. 57.

¹³⁷ Europäische Kommission, KOM (2004) 398 endgültig, S. 3.

¹³⁸ Europäische Kommission, KOM (2004) 398 endgültig, S. 3.

saldienstleister für die Bundesrepublik Deutschland die Rechte und Pflichten im Weltpostverein wahr. 139

Zu den Vertragswerken des Weltpostvereins zählen insbesondere die Satzung des Weltpostvereins, die Verfahrungsordnung des Weltpostvereins, der Weltpostvertrag (UPU Convention) einschließlich seines Schlussprotokolls sowie das Postzahlungsdienste-Übereinkommen. Als völkerrechtliche Verträge bedürfen die Verträge des Weltpostvereins zu ihrer Wirksamkeit gemäß Art. 59 Abs. 2 Satz 1 GG grundsätzlich der Transformation in ein deutsches Bundesgesetz. Gegenstand des Weltpostvertrags sind gemeinsame Vorschriften für den internationalen Postdienst. Diese Vorschriften enthalten vor allem Regelungen zum Umfang des Leistungsangebots¹⁴⁰, zur Haftung¹⁴¹ sowie besondere Bestimmungen für die Briefpost¹⁴², die Postpakete¹⁴³ und den EMS-Dienst¹⁴⁴. Regelungen über die Postverzollung werden in den Art. 31 bis Art. 33 des Weltpostvertrags getroffen. Gemäß Art. 31 Nr. 1 Weltpostvertrags dürfen die Postverwaltung des Einlieferungs- und des Bestimmungslandes die Sendungen nach ihren innerstaatlichen Rechtsvorschriften der Zollkontrolle unterwerfen.

¹³⁹ Teutsch, in: MünchKommHGB, 2. Aufl. 2009, Band 7, Beförderung durch Universal-postdienstleister, Rn. 7, 8; Franzius, ZG 2010, S. 66 (68); Drees, Postuniversaldienst, 2010, S. 102; im Jahresbericht 2010, S. 25 der Bundesnetzagentur heißt es dagegen, dass die Umsetzung der Universaldienstleistungen im Postmarkt "[...] durch die am Markt tätigen Unternehmen erbracht" wird.

¹⁴⁰ Das Leistungsangebot umfasst insbesondere Einschreibesendungen, Sendungen mit Auslieferungsnachweis, Wertsendungen, Nachnahmesendungen, Sendungen mit Eilzustellung, Rückschein, Nachsendungen oder unzustellbare Sendungen.

¹⁴¹ Die Haftung des Absenders bestimmt sich im Umfang nach Art. 36 des Weltpostvertrags. Gemäß Art. 36 Nr. 1 haftet der Absender einer Sendung für alle Schäden, die infolge der Versendung nicht zur Beförderung zugelassener Gegenstände oder der Nichtbeachtung der Zulassungsbedingungen an anderen Postsendungen verursacht werden.

¹⁴² Gemäß Art. 42 Abs. 1 Satz 1 des Weltpostvertrags müssen die Verwaltungen eine Frist für die Bearbeitung von Vorrang- und Luftpostsendungen sowie von Nichtvorrangsendungen und Sendungen des Land-/Seewegs nach oder aus ihrem Land festlegen. Unter Anwendung des Art. 42 Abs. 1 Satz 2 des Weltpostvertrags darf diese Frist nicht ungünstiger ausfallen als die für vergleichbare Sendungen ihres Inlandsdienstes geltende Frist.

¹⁴³ Für Postpakete gilt gemäß Art. 55 des Weltpostvertrags eine vergleichbare Verpflichtung zur Einhaltung der Dienstequalität.

Die Abkürzung steht für Express-Mail-Services (Postschnelldienste). Die Ausgestaltung des EMS-Dienstes erfolgt auf der Grundlage des Art. 61 des Weltpostvertrags. Gemäß Art. 61 Abs. 1 Satz 1 Weltpostvertrag handelt es sich dabei um den schnellsten Postdienst mit körperlicher Übermittlung. Er hat im Verkehr zwischen Verwaltungen, die sich für die Wahrnehmung dieses Dienstes entschieden haben, Vorrang vor anderen Postsendungen.

Es besteht die Besonderheit, dass jeder neue Weltpostvertrag im Innenverhältnis, sprich zwischen den Postgesellschaften, ab dem jeweils in den Verträgen bestimmten Zeitpunkt in Kraft tritt, während für seine Wirksamkeit im Außenverhältnis zwischen den Postgesellschaften und den Kunden auf den Zeitpunkt der Umsetzung in das jeweilige nationale Recht abzustellen ist. 145 Obwohl seit dem Kongress von Peking zwei weitere Kongresse des Weltpostvereins, 2004 in Bukarest, Rumänien, und 2008 in Genf, Schweiz, stattgefunden haben, geht der derzeit in Deutschland zwischen der Deutschen Post AG und ihren Kunden gültige Weltpostvertrag auf die Verträge des Weltpostvereins von Peking aus dem Jahr 1999 zurück. 146 Am 18. Juni 2002 beschloss der Bundestag mit Zustimmung des Bundesrates das Gesetz zu den Verträgen vom 15. September 1999 des Weltpostvereins¹⁴⁷. Art. 7 Abs. 2 dieses Gesetzes folgend wurde per Bekanntmachung vom 31. März 2003¹⁴⁸ im Bundesgesetzblatt der Tag bekannt gegeben, an dem die Verträge des Weltpostvereins für die Bundesrepublik Deutschland in Kraft treten. Mit Hinterlegung der Ratifikationsurkunde vom 8. November 2002 beim Weltpostverein in Bern traten die Verträge an diesem Tag in Kraft.

b) Universaldienst im Sinne des Weltpostvertrags

Der Postuniversaldienst i.S.d. Art. 1 Nr. 1 des Weltpostvertrages, in dem die Vorschriften für den internationalen Postdienst niedergelegt sind, wird als qualitativ gutes Angebot an Basispostdiensten verstanden, die an jedem Punkt der Gebiete der Mitgliedsländer zu erschwinglichen Preisen jederzeit bereitgestellt werden, um somit allen Benutzern/Kunden zur Verfügung zu stehen. Nach Art. 1 Nr. 3 des Weltpostvertrages müssen die Mitgliedsländer dafür sorgen, dass die mit der Bereitstellung des Postuniversaldienstes beauftragten Betreiber das Angebot an Postdiensten sicherstellen und die Qualitätsnormen einhalten. Aus Art. 4 Abs. 1 Satz 1 Transformationsgesetz folgt, dass für die Bundesrepublik Deutschland die Deutsche Post AG die Rechte und Pflichten wahrnimmt, die sich für eine Postverwaltung im Verhältnis zu den Benutzern und zu anderen Postverwaltungen aus dem Weltpostvertrag im internationalen Postverkehr ergeben. Die Deutsche Post AG ist als zur Bereitstellung des Postuniversaldienstes beauftragter Betreiber dazu verpflichtet, das Angebot an Postdiensten sicher-

¹⁴⁵ Teutsch, in: MünchKommHGB, 2. Aufl. 2009, Band 7, Beförderung durch Universalpostdienstleister, Rn. 34.

¹⁴⁶ Teutsch, in: MünchKommHGB, 2. Aufl. 2009, Band 7, Beförderung durch Universalpostdienstleister, Rn. 37.

¹⁴⁷ BGBl. 2002 II, S. 1446; im Folgenden: Transformationsgesetz.

¹⁴⁸ BGBl. 2003 II, S. 327.

zustellen und die Qualitätsnormen einzuhalten, Art. 1 Nr. 3 des Weltpostvertrags¹⁴⁹ i.V.m. Art. 4 Abs. 1 Satz 1 Transformationsgesetz.

4. Zwischenergebnis

Unter Zugrundelegung der dargestellten Ansätze ist festzustellen, dass den Universalpostdienst nach übereinstimmendem europäischem, nationalem und völkerrechtlichem Verständnis fünf Merkmale kennzeichnen. Gemeinsam ist diesen Ansätzen, dass es sich um ein Mindestangebot (1) an Postdiensten (2) handelt, die flächendeckend (3) in einer bestimmten Qualität (4) zu einem erschwinglichen Preis (5) angeboten werden.

Hervorzuheben ist, dass es sich um ein Mindestangebot, nicht aber um ein Maximalangebot handeln muss. Ausgehend vom Zweck des Universaldienstes, allen Nutzern einen leichten Zugang zum Postnetz zu ermöglichen, setzt sich das Mindestangebot an Postdiensten aus folgenden Dienstleistungen zusammen: Abholung, Sortieren, Transport¹⁵⁰ von Postsendungen bis zu 2 Kilogramm und Postpaketen bis zu 10 Kilogramm sowie von Diensten für Einschreib- und Wertsendungen, Art. 3 Abs. 4 Postrichtlinie 1997. Diesen Vorgaben entspricht die Umsetzung des deutschen Gesetzgebers in § 1 PUDLV. Ausgehend von dem Verständnis des Universaldienstes als einem Mindest- und nicht eines Maximalangebotes, sind die nationalen Gesetzgeber nicht daran gehindert, die Rechtsgrundlagen für ein darüber hinaus gehendes Angebot zu schaffen. In Deutschland wurde dieser Spielraum exemplarisch für die Regelung über das Gewicht von Postpaketen genutzt. Obwohl die Postrichtlinie 1997 in Art. 3 Abs. 4 lediglich ein Gewicht von 10 Kilogramm vorschreibt, sieht die deutsche Regelung vor, dass vom Universaldienst die Beförderung von adressierten Paketen mit einem Gewicht von bis zu 20 Kilogramm umfasst ist. 151

Dieses Mindestangebot an Postdienstleistungen darf nicht einem Minimalstandard genügen, sondern muss vielmehr bestimmte Qualitätsmerkmale erfüllen, die den Vorgaben der Postrichtlinie 1997 entsprechend in den §§ 2,3 und 4 PUDLV umgesetzt wurden. Die Mitgliedstaaten müssen deshalb exemplarisch gemäß Art. 3 Abs. 2 der Postrichtlinie 1997 dafür sorgen, dass die Dichte der Abhol- und Zugangspunkte den Bedürfnissen der Nutzer entspricht. § 2 Nr. 2

¹⁴⁹ BGBl. 2002 II, S. 1446 (1473).

¹⁵⁰ Im Rahmen der deutschen Umsetzung ist in § 1 Abs. 1 PUDLV schlicht von Beförderung die Rede, während nach Art. 10 Nr. 1 des Weltpostvertrags von der Annahme, der Bearbeitung, der Beförderung und der Auslieferung gesprochen wird.

¹⁵¹ Diese Gewichtsobergrenze entspricht der in Art. 3 Abs. 5 der Postrichtlinie 2008 vorgesehenen Höchstgrenze von 20 Kilogramm für Postpakete, die unter den Universaldienst fallen

Satz 1 PUDLV sieht aus diesem Grunde vor, dass in zusammenhängend bebauten Wohngebieten die Kunden regelmäßig nicht mehr als 1.000 Meter zurücklegen müssen, um zu einem Briefkasten¹⁵² zu gelangen. Maßstab für die Bemessung der Qualität des Postuniversaldienstes ist folglich nicht allein die Häufigkeit der Zustellung, sondern auch ihre räumliche Verbreitung. Der Postuniversaldienst stellt mithin auch das Erfordernis einer Flächendeckung auf, indem er durch ein dichtes Abhol- und Zustellnetz die Versorgung der Bevölkerung im ländlichen Raum mit Postdiensten sicherstellt.

Im Unterschied zu ausschließlich privatwirtschaftlich orientierten Anbietern von Postdienstleistungen sind die Universaldienstanbieter bei der Ausgestaltung ihrer Preise nicht frei, sondern müssen gewisse in Art. 12 der Postrichtlinie 2008 festgelegte Grundsätze berücksichtigen. Die Tarife für die einzelnen Universaldienstleistungen müssen sich daran messen lassen, dass sie erschwinglich sind, die Bereitstellung von Diensten, die für alle Nutzer zugänglich sind, ermöglichen und zudem kostenorientiert sind. Ferner müssen sie dem Grundsatz der Transparenz und der Nichtdiskriminierung genügen.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass sich Universaldienstleister von anderen Anbietern von Postdienstleistungen dadurch unterscheiden, dass sie bestimmte Aufgaben und Pflichten erfüllen (müssen). Diese dienen der Gewährleistung einer Grundversorgung der Bevölkerung und Wirtschaft mit Postdienstleistungen. Die unternehmerische Entscheidungsfreiheit der Universaldienstleister ist mithin dahingehend eingeschränkt, dass sie sich nicht allein an der Unternehmenswirtschaftlichkeit und dem Wettbewerbsprinzip orientieren dürfen, sondern gleichzeitig soziale Belange berücksichtigen müssen. Hum sowohl den damit verbundenen Eingriff in die unternehmerische Entscheidungsfreiheit als auch die durch die Universaldienstverpflichtung entstehenden Kosten zu kompensieren, wurden den Universaldienstanbietern bestimmte reservierbare Dienste vorbehalten, die die Durchführung des Universaldienstes unter ausgewogenen finanziellen Rahmenbedingungen ermöglichen sollten. Um welche reservierbaren Dienste es sich dabei handelte, bestimmte sich nach Art. 7 Abs. 1 der Postrichtlinie 1997. Da diese Exklusivlizenz dem Prinzip der Wettbewerbsfrei-

¹⁵² Gemäß § 2 Nr. 2 Satz 4 PUDLV sind Briefkästen auch andere zur Einlieferung von Briefsendungen geeignete Vorrichtungen.

¹⁵³ V. Danwitz, in: Badura u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004, § 11 PostG, Rn. 1.

¹⁵⁴ Köster, KommJur 2005, S. 165 (168).

¹⁵⁵ Köster, KommJur 2005, S. 165 (168), 16. Erwägungsgrund der Postrichtlinie 1997.

Diese Dienste beschränkten sich beispielsweise gemäß Art. 7 Abs. 1 Satz 2 der Postrichtlinie 1997 auf die Abholung, das Sortieren, den Transport und die Zustellung von Inlandsbriefsendungen und eingehenden grenzüberschreitenden Briefsendungen und waren auf bestimmte Preis- und Gewichtsgrenzen beschränkt.

heit widersprach, eröffnete Art. 7 Abs. 3 der Postrichtlinie 1997 die Möglichkeit der weiteren schrittweisen und kontrollierten Liberalisierung des Marktes unter Berücksichtigung des finanziellen Gleichgewichts des Anbieters oder der Anbieter von Universaldienstleistungen. In Übereinstimmung mit dieser Zielsetzung sieht Art. 7 Abs. 1 Satz 1 der Postrichtlinie 2008 deshalb vor, dass die Mitgliedstaaten für die Einrichtung und die Erbringung von Postdiensten keine ausschließlichen oder besonderen Rechte mehr gewähren und diese auch nicht mehr aufrechterhalten. Tritt durch die Universaldienstverpflichtung eine unverhältnismäßig finanzielle Belastung für einen Universaldienstleister ein, besteht nach Art. 7 Abs. 3 lit. a) der Postrichtlinie 2008 die Möglichkeit, einen Ausgleichsmechanismus einzuführen, um das oder die betroffene(n) Unternehmen mit öffentlichen Mitteln zu entschädigen. Ferner besteht gemäß Art. 7 Abs. 3 lit. b) der Postrichtlinie 2008 die Option, einen Mechanismus einzuführen, durch den die Nettokosten der Universaldienstleistung auf alle Anbieter der Dienstleistungen und/oder die Nutzer aufgeteilt werden.

Es bleibt abzuwarten, wie sich die Ausgestaltung der Universaldienstleistungen in einem vollständig liberalisierten Postmarkt in den kommenden Jahren entwickeln wird. Vor dem Hintergrund seiner Kosten und Nutzen und der fortschreitenden Verbreitung elektronischer Kommunikation wird eine Neuordnung des Universaldienstes diskutiert. ¹⁵⁷

90

¹⁵⁷ Copenhagen Economics, Main developments in the postal sector (2008-2010), 2010, S. 120.

3. Teil: Zollabwicklung im Postverkehr mit Nicht-EU-Ländern

Nach der Untersuchung der postrechtlichen Grundlagen, die die Grundlage für das Verständnis der Zollprozesse im Postverkehr bilden, werden die zollrechtlichen Grundlagen der geltenden Zollanmeldeprozeduren herausgearbeitet. Besonderer Schwerpunkt dieses Arbeitsschrittes ist es, den Anwendungsbereich der Vorschriften über Verfahrensvereinfachungen im Postverkehr zu untersuchen. Im Mittelpunkt stehen die Vorschriften der Art. 237 f. ZK-DVO und der Verordnung (EG) Nr. 1186/2009 des Rates vom 16. November 2009 (Zollbefreiungsverordnung) sowie der deutschen Regelung des § 5 ZollV. Problematisch ist, dass im Bereich der Verfahrensvereinfachungen der Zollanmeldungen im Postverkehr nicht allein europäisches Recht, sondern gleichzeitig nationales Recht anzuwenden ist. Teilweise sind die nationalen Vorschriften noch nicht an die europäischen Vorgaben angepasst, so dass sie im Wege der Auslegung zu deuten sind. Neben der Auslegung der Vorschriften werden aus der Analyse der einzelnen Verfahrensschritte der zollrechtlichen Behandlung von Postsendungen Rückschlüsse für die Neugestaltung der Prozesse der Postverzollung erwartet. Um die Unterschiede und Besonderheiten zu verdeutlichen, die auf dem Gebiet der Postverzollung im Gegensatz zu den verfahrensrechtlichen Abläufen der anderen Verkehrsarten bestehen, erfolgt eine Gegenüberstellung der allgemeinen zollrechtlichen Regeln und Verfahrensgrundsätze sowie der Sonderregelungen für den Postverkehr. Die Analyse beschränkt sich dabei wegen ihres thematischen Anknüpfungspunktes, welcher die Öffnungs- und Prüfungsmöglichkeiten von Postsendungen umfasst, auf die allgemeinen Regeln der Titel I, VIII und IX sowie das formelle Zollrecht der Titel III bis V des Zollkodex. Das materielle Zollrecht oder Abgabenrecht der Titel II, VI und VII des Zollkodex wird aus diesem Grunde aus der Untersuchung ausgeklammert.

Es ist darauf hinzuweisen, dass sowohl die Grundlagen des Postrechts (Liberalisierung und Universaldienstleistung) als auch des Zollrechts (Verfahrensvereinfachungen für den Postverkehr) im europäischen Recht liegen, aber durch nationale Vorschriften ergänzt und abgerundet werden.

Den Anfang bilden diejenigen Vorschriften, die im Zusammenhang mit dem sachlichen Anwendungsbereich des Zollrechts (A) und der zollrechtlichen Begriffsbestimmung des "Postverkehrs" (B) stehen. Im Anschluss daran werden die Verfahrensschritte untersucht, die eine Ware vom Eingang bis zum Ausgang in oder aus dem Zollgebiet der Europäischen Union durchläuft (C). Die Darstel-

lung stellt in diesem Zusammenhang zum einen das grundsätzliche Verfahren vor und zum anderen geht sie gleichzeitig auf die Sonderregelungen ein, die im Postverkehr zu beachten sind. Abschließend werden die Zoll- und Einfuhrumsatzsteuerwertgrenzen betrachtet, die im Postverkehr von Bedeutung sind (D).

A. Sachlicher Geltungsbereich des Zollrechts

Der sachliche Geltungsbereich des Zollkodex wird durch die Regelung des Art. 1 Satz 2 ZK festgelegt. Er gilt danach "[...] unbeschadet besonderer, auf anderen Gebieten bestehender Vorschriften [...]" im Warenverkehr zwischen der Gemeinschaft und Drittländern. Daraus ergibt sich, dass im Geltungsbereich des Zollkodexes nicht alle Vorschriften des grenzüberschreitenden Warenverkehrs enthalten sind. Speziellere Regelungen können sich beispielsweise aus dem Marktordnungsrecht, dem Außenwirtschaftsrecht oder den Rechtsvorschriften aus dem Bereich der "Verbote und Beschränkungen" ergeben, die im Falle der Spezialität vorrangig anzuwenden sind. Der Zollkodex wird ferner nicht unmittelbar auf die bei der Einfuhr entstehenden besonderen Verbrauchsteuern angewendet. Dagegen gelten gemäß § 21 Abs. 2 HS 1 Umsatzsteuergesetz für die Einfuhrumsatzsteuer die Vorschriften für Zölle sinngemäß.

Grundsatz – Warenverkehr

Indem Art. 1 Satz 2 ZK auf den Warenverkehr zwischen der Gemeinschaft und Drittländern abstellt, wird deutlich, dass Gegenstand des Zollrechts allein der Warenverkehr ist. 162 Vom sachlichen Anwendungsbereich des Zollrechts werden weder der grenzüberschreitende Kapitalverkehr und im Unterschied zum Mehrwertsteuerrecht auch nicht der grenzüberschreitende Dienstleistungsverkehr umfasst. 163

Was unter einer Ware im Sinne des Zollkodexes zu verstehen ist, wird weder in Art. 4 ZK noch in Art. 1 ZK-DVO noch im Zolltarif der Gemeinschaft legal de-

-

¹⁵⁸ Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 1 ZK, Rn. 27, Stand der Seite: September 2011.

¹⁵⁹ Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 1 ZK, Rn. 27, Stand der Seite: September 2011.

¹⁶⁰ Streck/Olgemüller, DStR 1996, S. 1105 (1106).

¹⁶¹ BGBl. I 2005, S. 386, zuletzt geändert durch BGBl. I 2010 S. 1112; im Folgenden: UStG.

Witte, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 1 ZK, Rn. 5; Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 1 ZK, Rn. 2, Stand der Seite: September 2011.

¹⁶³ Lux, Das Zollrecht der EG, 3. Aufl. 2009, S. 60.

finiert, obwohl einziger Gegenstand des Zollrechts der Warenverkehr über eine Zollgrenze ist. 164 Eine gesetzliche Definition des Begriffs der Ware wird auch zukünftig im Zollkodex der Europäischen Union nicht vorgenommen. Allein aus Art. 1 Anstrich 1 ZK folgt, dass der Zollkodex im Warenverkehr zwischen der Gemeinschaft und Drittländern gelten soll. Anknüpfungspunkt zur Bestimmung des sachlichen Anwendungsbereichs des Zollkodexes ist somit der Begriff der Ware. Mangels einer verbindlichen gesetzlichen Definition des Terminus "Ware" gibt es verschiedene Ansätze in der Literatur und der Rechtsprechung, die diesen Begriff zu konkretisieren versuchen.

1. 1. Ansatz

Nach einer Ansicht bestimmt sich die Eigenschaft einer Ware danach, ob es sich um Erzeugnisse handelt, die einen Geldwert haben und Gegenstand von Handelsgeschäften sein können. Beispielhaft genannt werden Gegenstände künstlerischer, geschichtlicher, archäologischer oder ethnographischer Art. Unter Berücksichtigung des Wirtschaftszollgedankens wäre es ausreichend, nur die Handelswaren einer zollrechtlichen Kontrolle zu unterwerfen. 167

2. 2. Ansatz

Nach einer weiteren Ansicht soll sich die Bestimmung der Eigenschaft einer Ware an zwei Vorschriften des sekundären Unionsrechts, deren Gegenstand der Warenverkehr ist, orientieren. Die Vorschriften des Art. 2 lit. b) der Verordnung (EG) Nr. 638/2004¹⁶⁹ und des Art. 2 lit. a) der Verordnung (EG) Nr.

¹⁶⁴ Kampf, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 60, Rn. 149; Witte, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 1 ZK, Rn. 5; Lux, Das Zollrecht der EG, 3. Aufl. 2009, S. 60; Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 37 ZK, Rn. 8, Stand der Seite: Mai 2013; Schmölz, ZfZ 1992, S. 242 (242).

¹⁶⁵ EuGH, Urteil vom 10. Dezember 1968, Rs. 7/68, Italienische Republik, Slg. 1968, S. 633 (642).

¹⁶⁶ EuGH, Urteil vom 10. Dezember 1968, Rs. 7/68, Italienische Republik, Slg. 1968, S. 633 (642).

¹⁶⁷ Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, Art. 37 ZK, Rn. 2, Stand der Seite: September 2005.

¹⁶⁸ Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 37, Rn. 8, Stand der Seite: Mai 2013; Witte, in: Witte, Kommentar ZK; 6. Aufl. 2013, Art. 1 ZK, Rn. 5.

¹⁶⁹ Verordnung (EG) Nr. 638/2004 des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 31. März 2004 über die Gemeinschaftsstatistiken des Warenverkehrs zwischen Mitgliedstaaten und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 3330/91 des Rates, ABI. EU L 102/1, im Folgenden: Intrastat-VO.

471/2009¹⁷⁰ verstehen unter einer Ware alle beweglichen Güter, zu denen sie auch den Strom zählen.

3. 3. Ansatz

Einem dritten Ansatz zu Folge, ist für die Bestimmung der Eigenschaft einer Ware auf die Kombinierte Nomenklatur, die gemäß Art. 20 Abs. 3 lit. a) ZK Teil der Regelungen des Zolltarifs der Europäischen Gemeinschaften ist, zurückzugreifen.¹⁷¹

4. 4. Ansatz

Einem weiteren Ansatz folgend, ist Gegenstand des Warenverkehrs der zielorientierte Transport von Waren, der mithin einen körperlichen, transportfähigen Gegenstand voraussetzt. ¹⁷² Im Bürgerlichen Gesetzbuch werden in § 90 für den Sachbegriff ebenfalls körperliche Gegenstände vorausgesetzt. Ob es sich nach bürgerlichem Recht bei einem Gegenstand um einen körperlichen handelt, beurteilt sich danach, ob dieser im Raum, entweder durch eigene körperliche Begrenzung oder durch Fassung in einem Behältnis, abgrenzbar ist. ¹⁷³ Im Unterschied zur Definition des Sachbegriffs nach deutschem Recht handelt es sich bei der Bestimmung des Begriffs der Ware um einen gemeinschaftsrechtlichen Begriff, jetzt einen unionsrechtlichen Begriff, so dass ein Rückgriff auf das deutsche Verständnis ausgeschlossen ist. ¹⁷⁴ Unabhängig vom deutschen Begriffsverständnis orientiert sich die Definition des Warenbegriffs ebenfalls an der Abgrenzbarkeit im Raum. Aus diesem Grunde werden flüssige oder gasförmige Substanzen erst im Zeitpunkt des Einfüllens in einen Behälter zu Waren. ¹⁷⁵

-

¹⁷⁰ Verordnung (EG) Nr. 471/2009 des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 6. Mai 2009 über Gemeinschaftsstatistiken des Außenhandels mit Drittländern und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1172/95 des Rates, ABI. EU L 152/23, im Folgenden: Extrastat-VO.

¹⁷¹ Kampf, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 60, Rn. 149; Craig, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 1 ZK, Rn. 8, Stand der Seite: August 2011.

¹⁷² Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 1 ZK, Rn. 36, Stand der Seite: September 2011.

¹⁷³ Palandt/Ellenberger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 73. Aufl. 2013, § 90 BGB, Rn. 1.

^{Witte, ZfZ 1993, S. 162 (166); so auch Schmölz für den Warenbegriff in der Kombinierten Nomenklatur, ZfZ 1992, S. 242 (244); a. A.: Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 37 ZK, Rn. 2 mit Hinweis auf § 90 BGB.}

¹⁷⁵ Kampf, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 60, Rn. 149.

5. Zwischenergebnis

Entgegen der unterschiedlichen Ansätze zur Bestimmung der Wareneigenschaft, besteht Einigkeit darüber, dass immaterielle Güter, wie "know-how", Dienstleistungen, die Übertragung von Rechten¹⁷⁶, sowie der Abschluss von Kauf-, Werk-, Werklieferungs- oder Lizenzverträgen nicht vom sachlichen Anwendungsbereich des Zollkodex umfasst sind.¹⁷⁷ In dem Zeitpunkt aber, in dem sie in beweglichen Gegenständen verkörpert sind oder eine unmittelbare Verbindung mit im- oder exportierten Waren besteht, sind sie ebenfalls zollrechtlich relevant.¹⁷⁸

Führt man die unterschiedlichen Ansätze zusammen, so ergibt sich für die Bestimmung des Begriffs der Ware, dass es sich dabei um einen körperlichen, beweglichen Gegenstand handeln muss, der einen Geldwert hat und Vertragsobjekt von Handelsgeschäften sein kann. Dazu zählt auch der Strom, nicht dagegen immaterielle Güter. Die besondere Problematik der res extra commercium wird an dieser Stelle nicht behandelt.

II. Postsendungen als Waren i.S.d. Zollkodex

Um zollrechtliche Relevanz zu besitzen, müsste es sich deshalb bei den durch die Post beförderten Sendungen um Waren im Sinne des Zollkodexes handeln. Stellen diese nach der Definition des Zollkodexes Waren dar, ist der sachliche Anwendungsbereich der zollrechtlichen Vorschriften für sie eröffnet.

1. Generalisierende Sichtweise

Sowohl Briefe als auch Pakete weisen äußere Umrisse auf, so dass sie im Raum abgrenzbar sind. Es handelt sich deshalb bei ihnen um körperliche Gegenstände. Auf der Grundlage ihrer Größe und ihres Gewichts sind sie zudem regelmäßig transportfähig und werden zum zielgerichteten, grenzüberschreitenden Transport eingesetzt. Folglich handelt es sich bei Postsendungen um Waren im Sinne

¹⁷⁶ So bereits zu § 1 ZG Lichtenberg, in: Bail/Schädel/Hutter, Kommentar Zollrecht, § 1 ZG, Rn. 5, Stand der Seite: März 1993.

EuGH, Urteil vom 14. Juli 1977, Rs. 1/77, Bosch/Hauptzollamt Hildesheim, Slg. 1977,
 S. 1473 (1482); Witte, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 1 ZK, Rn. 5a,
 Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 1, Rn. 36, Stand der Seite: September 2011

¹⁷⁸ Thoma/Böhm/Kirchhainer, Zoll und Umsatzsteuer, 2. Aufl. 2010, Kapitel 1, S. 25, Rn 9

des Zollkodexes, so dass die zollrechtlichen Vorschriften auf sie Anwendung finden und sie der Überwachung durch den Zoll unterliegen. ¹⁷⁹

2. Differenzierende Sichtweise

Vor dem Hintergrund des Sinn und Zwecks zollrechtlicher Vorschriften und ihres Anwendungsbereichs stellt sich die Frage, ob Briefe und Pakete uneingeschränkt als Ware im Sinne des Zollrechts zu verstehen sind oder ob diese Definition nicht einer differenzierten respektive modifizierten Betrachtungsweise zugeführt werden muss.

Die zollrechtliche Definition des Warenverkehrs ist mit dem Sinn und Zweck des Zollrechts verknüpft. Ausgehend von § 1 Abs. 1 Satz 2 ZollVG dient die Überwachung des grenzüberschreitenden Warenverkehrs insbesondere der Erhebung der Einfuhr- und Ausfuhrabgaben sowie der Einhaltung des Zollrechts. Der modernen Zolltheorie folgend, die ihrerseits auf den Wirtschaftszollgedanken zurückzuführen ist, wird die Erhebung von Einfuhr- und Ausfuhrabgaben damit begründet, dass die ausländischen Waren am inländischen Güterverkehr teilhaben und auf diese Weise Einfluss auf die inländische Preisbildung nehmen. 180 Mittels des Instruments der Einfuhr- und Ausfuhrabgaben werden die Preisunterschiede zwischen inländischen und ausländischen Waren ausgeglichen, die insbesondere auf den niedrigeren Lohn- und Produktionskosten der ausländischen Märkte beruhen. 181 Aus der Verknüpfung der Erhebung des Zolls und der Teilnahme der Waren an der inländischen Preisbildung ergibt sich, dass die Erhebung von Zöllen nicht gerechtfertigt ist, sofern die Waren das Hoheitsgebiet eines Staates auf ihrem Transport passieren, im Hoheitsgebiet gelagert oder nur vorübergehend verwendet werden. 182

Ausgehend vom Wirtschaftszollgedanken ist deshalb für die Erhebung der Einfuhr- und Ausfuhrabgaben maßgeblich auf die Teilnahme der Ware an der in-

-

¹⁷⁹ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 1, Stand der Seite: Juni 2003; bereits zu § 1 Abs. 2 Satz 1 ZollG, Welp, Die strafprozessuale Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs, 1974, S. 180; BGH, Urteil vom 11. Januar 1963, 3 StR 46/62, NJW 1963, S. 671 (671).

¹⁸⁰ Witte, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Einführung, Rn. 19; Jochum, in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, 2011, § 29, Rn. 1.

Wolffgang, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 3, Rn. 3; Jochum, in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, 2011, § 29, Rn. 1.

Wolffgang, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012,
 S. 4, Rn. 4; Rüsken,
 in: Dorsch: Kommentar Zollrecht, Einführung, Rn. 21, Stand der Seite: März 2001

ländischen Preisbildung abzustellen und festzustellen, ob diese in den Wirtschaftskreislauf der inländischen Wirtschaft eingeht oder nicht.

Für die Definition von Postsendungen als Ware im Sinne des Zollrechts könnte deshalb gelten, dass sich diese nicht allgemein, sondern differenziert an dem Inhalt der beförderten Postsendungen orientieren sollte. Ist dieser Inhalt zollrelevant, dann ist der Brief oder das Paket insgesamt als Ware zu betrachten. Der Brief oder das Paket dienen in den meisten Fällen aber nur als Transportmittel und haben selbst keine weitergehende Bedeutung. Sie nehmen deshalb keinen Einfluss auf die inländische Preisbildung. Eine solche Differenzierung rechtfertigt auch der Vergleich mit der zollrechtlichen Betrachtung von Lieferverträgen. Auch dort ist die Unterscheidung von Ware und Transportmittel maßgeblich. Lieferverträge sind, mit Ausnahme der Bestimmung des Zollwerts der Waren, zollrechtlich ohne Bedeutung.¹⁸³

Mit anderen Worten bedeutet dies, dass allein der Umstand, dass "etwas" in Form eines Briefes oder Paketes grenzüberschreitend versandt wird, für sich allein genommen, nicht die Einordnung als Ware zu rechtfertigen vermag. Für eine solche Betrachtungsweise können auch unter rechtshistorischen Gesichtspunkten die Vorschriften des Zollgesetzes¹⁸⁴ und der Allgemeinen Zollordnung¹⁸⁵ herangezogen werden. Auf der Grundlage dieser bis 1992 geltenden nationalen Vorschriften galten gemäß § 6 Abs. 2 ZG i.V.m. § 54 AZO insbesondere im Postverkehr beförderte Briefe und Päckchen, die nur Mitteilungen, Wertpapiere, Akten, Urkunden, Manuskripte sowie andere Schriftstücke enthielten, nicht als Zollgut.¹⁸⁶ Bereits unter der Geltung der Post-Zollordnung vom 31. Januar 1940 wurden bestimmte Postsendungen von der Gestellung befreit. Gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1 der Post-Zollordnung zählten dazu insbesondere Postsendungen, die nur Mitteilungen, Zeitungen, Musiknoten oder Handschriften (Manuskripte) enthielten und die so verpackt waren, dass sie als solche ohne weiteres erkennbar waren.

Gegenwärtig wird dieses Ergebnis durch die Bestimmungen des Annexes J, Kapitel 2 der revidierten Kyoto-Konvention von 1999 unterstützt. Obwohl dieser Annex von der Mehrheit der Mitglieder der Weltzollorganisation nicht ratifiziert

¹⁸³ Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 1 ZK, Rn. 36, Stand der Seite: September 2011.

¹⁸⁴ Aufgehoben durch Art. 3 Zollrechtsänderungsgesetz vom 21. Dezember 1992, BGBl. I 1992, 2125.

¹⁸⁵ Aufgehoben durch § 31 der Zollverordnung vom 23. Dezember 1993, BGBl. I 1993, 2449.

¹⁸⁶ Ohnheiser, Postrecht, 4. Aufl. 1984, § 5 PostG, Rn. 3; Altmannsperger, Postrecht, § 5 PostG, 3. Aufl. 1985, S. 42.

wurde, kann er eine Indizwirkung bei der Auslegung von Begriffsbestimmungen entfalten. Im Abschnitt "Clearance of postal items" sollen der empfohlenen Praxis nach Nummer 8 folgend, Postkarten und Briefe, die allein persönliche Mitteilungen enthalten, keiner Zollkontrolle zugeführt werden. Die Standards der Nummern 4 und 5 stellen dem Wortlaut nach, nicht auf eine Postsendung ab, sondern auf die Waren in den Postsendungen. Für die Bestimmung, ob ein Brief oder ein Paket eine Ware sein kann, gilt deshalb zwischen dem Transportmittel oder der entsprechenden Postdienstleistung und dem jeweiligen Inhalt zu unterscheiden.

Kein anderes Ergebnis ergibt sich vor dem Hintergrund der gegenwärtig immer stärker in den Vordergrund drängenden zweiten Aufgabe des Zolls, seiner sicherheitspolitischen Zielsetzung. Zentrale Bedeutung kommt dabei durch § 1 Abs. 3 ZollVG der zollamtlichen Überwachung von Verboten und Beschränkungen zu. Maßgeblich im Rahmen der zollamtlichen Überwachung zur Gewährleistung der Einhaltung des Zollrechts ist nicht allein die Tatsache, dass ein Brief oder ein Paket grenzüberschreitend zwischen einem Absender und einem Empfänger verschickt worden ist. Ein solches Handeln ist nicht mit einem Verbot belegt. Etwas anderes gilt erst in dem Moment, in dem der Inhalt des fraglichen Objekts gegen Vorschriften des grenzüberschreitenden Warenverkehrs verstößt.

3. Zwischenergebnis

Aus alledem folgt, dass Postsendungen nicht ohne weiteres als Waren i.S.d. Zollrechts zu definieren sind. Die Eigenschaft einer Postsendung als Ware nach zollrechtlichem Verständnis kann sich erst auf der Grundlage ihres Inhalts ergeben. Klarstellend ist deshalb darauf hinzuweisen, dass die Definition einer Postsendung als Ware i.S.d. Zollrechts nicht ohne Bezug zu ihrem Inhalt erfolgen kann.

B. Postverkehr im Sinne völkerrechtlicher und supranationaler Post- und Zollrechtsvorschriften

Auf Grund der im Postwesen gegenwärtig herrschenden Bezeichnungsvielfalt bestehen Unsicherheiten, wie weit oder eng der Begriff "Postverkehr" zu verstehen ist. Unter Zugrundelegung der postrechtlichen Vorschriften versteht man unter "Postverkehr" allein die Dienst- und Beförderungsleistungen, welche durch einen Universaldienstleister, der Mitglied im Weltpostverein ist, erbracht werden. In Deutschland ist allein die Deutsche Post AG durch den Gesetzgeber gemäß Art. 4 Abs. 1 Satz 1 des Transformationsgesetzes beauftragt worden, die

Rechte und Pflichten aus dem Weltpostvertrag im Verhältnis zu den Benutzern und zu anderen Postverwaltungen wahrzunehmen. Dienst- und Beförderungsleistungen, welche durch Kurier-, Express- und Paketdienste angeboten werden, mögen zwar nach dem Alltagsverständnis im weitesten Sinne als Postverkehr einzuordnen sein, entsprechen aber nicht den gesetzlichen Vorgaben des Weltpostvertrags. Fraglich ist, ob das postrechtliche Verständnis von "Postverkehr" dem zollrechtlichen Begriffsverständnis von "Postverkehr" entspricht oder ob Unterschiede zwischen beiden Regelungsbereichen bestehen.

Das zollrechtliche Verständnis des "Postverkehrs" ist weder in den Begriffsbestimmungen des Art. 4 ZK noch in den ergänzenden Bestimmungen des nationalen Gesetzgebers wie insbesondere im Zollverwaltungsgesetz oder in der Zollverordnung legal definiert. Ungeachtet der Verwendung des Begriffs "Postverkehr" hat sich der Gesetzgeber im Rahmen des Zollrechts nicht eingehend mit diesem Begriff auseinandergesetzt, sondern setzt diesen voraus. Der Begriff "Postverkehr" kann auf der Grundlage seiner historischen Bezüge als gewachsener Begriff verstanden werden, der insbesondere den Transport von individuellen Nachrichten und Kleingütern durch eine Postbehörde beschreibt. Vor dem Hintergrund der Liberalisierung der Postmärkte könnte dieses gewachsene Verständnis aber als überholt gelten. Mangels einer gesetzlichen Definition im Zollrecht, kann sich die Bestimmung des Begriffs des "Postverkehrs" aus einer Zusammenschau der zollrechtlichen Vorschriften ergeben, deren Gegenstand der Postverkehr ist.

I. Ausnahmevorschriften im Postverkehr

Verfahrensvereinfachungen für den Postverkehr finden sich gegenwärtig in verschiedenen Abschnitten der zollrechtlichen Verfahrensvorschriften. ¹⁸⁷ Diese Sonderregelungen wurden nicht erst mit der Einführung des Zollkodex implementiert, sondern galten bereits auf Grundlage des Zollgesetzes ¹⁸⁸ und der Allgemeinen Zollordnung ¹⁸⁹. So sah § 5 Abs. 1 Zollgesetz i.V.m. § 6 Abs. 2 Allgemeine Zollordnung vor, dass insbesondere Briefe, Wertbriefe und Päckchen, die nur Schriftstücke oder Waren des Buchhandels enthalten, kein Zollgut sind. Dies bedeutete, dass diese Sendungen nicht von der Deutschen Bundespost zur Zollabfertigung zugeleitet wurden. In den Fällen, in denen zweifelhaft war, ob

¹⁸⁷ Eine ausführliche Darstellung der einzelnen Sondervorschriften und verfahrensrechtlichen Besonderheiten erfolgt im 4. Teil.

¹⁸⁸ Aufgehoben durch Art. 3 Zollrechtsänderungsgesetz vom 21. Dezember 1992, BGBl. I 1992, 2125.

¹⁸⁹ Aufgehoben durch § 31 der Zollverordnung vom 23. Dezember 1993, BGBl. I 1993, 2449.

die Sendungen die Voraussetzungen für die Einfuhr als Freigut erfüllten oder Verbote und Beschränkungen vorlagen, galt diese Ausnahme gemäß § 6 Abs. 2 der Allgemeinen Zollordnung nicht.

Nach der geltenden Rechtslage werden beispielsweise Verfahrensvereinfachungen gewährt, indem der Postverkehr unter bestimmten Voraussetzungen¹⁹⁰ gemäß Art. 38 Abs. 4 ZK i.V.m. § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) und lit. b) Zollverordnung¹⁹¹ sowohl vom Zollstraßen- als auch vom Öffnungszeitenzwang befreit ist. Daneben werden Postsendungen, die nicht bereits nach Maßgabe des Zollkodex und sonstiger unionsrechtlicher Vorschriften zu gestellen sind, gemäß § 5 Abs. 1 Zollverwaltungsgesetz¹⁹² von der Gestellung¹⁹³ befreit, es sei denn, dass "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" dafür bestehen, dass Waren unter Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot in den oder aus dem Geltungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes verbracht werden. Ferner ergeben sich für den Postverkehr Besonderheiten in Bezug auf die summarische Eingangsanmeldung nach den Vorschriften der Art. 36a bis 36c ZK und der Art. 181b bis 181d, 183a, 184a bis 184c ZK-DVO.

Diese Ausnahmen gelten spiegelbildlich in den Fällen, in denen Waren aus dem Zollgebiet der Europäischen Union verbracht werden. Grundsätzlich ist auch im Falle der Ausfuhr gemäß Art. 182a Abs. 1 ZK entweder eine Zollanmeldung oder, sofern diese nicht erforderlich ist, eine summarische Ausgangsanmeldung abzugeben. Als Gegenstück zu der Vorschrift des Art. 36a ZK gelten gemäß Art. 182a Abs. 2 ZK für besondere Umstände und für bestimmte Arten von Warenverkehr, von Beförderungsmitteln oder von Wirtschaftbeteiligten oder im Falle besonderer in internationalen Übereinkünften vorgesehenen Sicherheitsvorkehrungen Modifizierungen, die in einem Ausschussverfahren festgelegt werden. Auf Grundlage dieser Verordnungsermächtigung beruht Art. 592a ZK-DVO, der am Beginn der Vorschriften der Zollkodex-Durchführungsverordnung steht, welche die Ausfuhr von Waren aus dem Zollgebiet der Gemeinschaft normieren. Ausweislich des Art. 592a lit. c) und lit. d) ZK-DVO gelten die Arti-

¹⁹⁰ Auf diese Voraussetzungen wird an entsprechender Stelle gesondert eingegangen.

¹⁹¹ Zollverordnung vom 23. Dezember 1993, BGBl. I S. 2449 sowie 1994 I S. 162, zuletzt geändert durch Artikel 8 der Verordnung vom 5. Oktober 2009, BGBl. I S. 3262, im Folgenden: ZollV oder Zollverordnung.

¹⁹² Zollverwaltungsgesetz vom 21. Dezember 1992, BGBl. I S. 2125 sowie 1993 I S. 2493, zuletzt geändert durch Artikel 4 Absatz 7 des Gesetzes vom 30. Juli 2009, BGBl. I S. 2437; im Folgenden: ZollVG oder Zollverwaltungsgesetz.

¹⁹³ Gemäß Art. 4 Nr. 19 ZK versteht man darunter die Mitteilung an die Zollbehörden in der vorgeschriebenen Form, dass sich die Waren bei der Zollstelle oder an einem anderen von den Zollbehörden bezeichneten oder zugelassenen Ort befinden.

kel 592b bis 592f ZK-DVO weder für Briefe, Postkarten und Drucksachen¹⁹⁴ noch für Waren, die nach den Vorschriften des Weltpostvertrags befördert werden. Für diese Waren besteht eine Ausnahme von der Verpflichtung zur Abgabe einer Zollanmeldung oder einer summarischen Ausgangsanmeldung.

Die vorstehend genannten Vorschriften sind nicht abschließend, sondern dienen einer ersten beispielhaften Verdeutlichung der zollrechtlichen Sondervorschriften für den Postverkehr.

II. Rechtfertigung der Ausnahmevorschriften im Postverkehr

Ausgehend von dieser Aufzählung verschiedener Sondervorschriften ist fraglich, warum für den Postverkehr besondere Ausnahmeregelungen geschaffen wurden. Sowohl die "Zentralisierung der Postdienste"¹⁹⁵ als auch die Massenbewältigung von Postdienstleistungen und die grundsätzlich unbeachtlich niedrige Abgabenbelastung der Postsendungen begründen die sektorspezifischen Verfahrenserleichterungen und -besonderheiten, die im Rahmen der Ein-, Ausund Durchfuhr von Postsendungen gelten. ¹⁹⁶ Hinzu tritt außerdem der hohe Stellenwert, den der Postverkehr im Rahmen der Gewährleistung der globalen Kommunikation einnimmt und der durch die Verfahrenserleichterungen begünstigt werden soll. ¹⁹⁷

Obwohl Postsendungen vor dem Hintergrund ihrer niedrigen Abgabenbelastung für das Zollrecht unter fiskalischen Aspekten regelmäßig nahezu zu vernachlässigen sind, zeigt sich ein anderes Bild im Zusammenhang mit den sicherheitspolitischen Aufgaben des Zolls. Stellt man auf die sicherheitspolitisch motivierte Zielrichtung und Aufgabe des Zollrechts ab, dann stellt sich die Frage, wie lange und wie weit dem Postverkehr unter dem Druck von sicherheitspolitischen Zielen noch eine Sonderstellung in Bezug auf verschiedene Verfahrensvorschriften gewährt werden wird.

¹⁹⁴ Dies gilt gemäß Art. 592a lit. d) ZK-DVO auch im Falle der Speicherung der Drucksachen auf elektronischen Datenträgern.

¹⁹⁵ Im Rahmen dieser Arbeit wird unter der "Zentralisierung der Postdienste" die operationelle Abwicklung der eingehenden und ausgehenden Postsendungen zu Zollzwecken in den zentralen "offices of exchange" verstanden. Die Postverzollung erfolgt in Deutschland in vier zentralen Auswechslungsstellen. Dies sind das Internationale Postzentrum in Frankfurt, die Internationale Seepoststation in Hamburg sowie die Internationalen Frachtstationen in Radefeld und Speyer.

¹⁹⁶ Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 61 ZK, Rn. 41; Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 1, Stand der Seite: Juni 2003.

¹⁹⁷ Koenig/Kulenkampff et al., Reform des Weltpostvereins, 2005, S. 165.

III. Anwendungsbereich der Ausnahmevorschriften

Sowohl im europäischen als auch im nationalen Zollrecht finden sich, wie bereits gesehen, auf verschiedenen Ebenen Rechtsvorschriften, die vor allem auf die Waren und ihren Wert oder ihre Menge abstellen, die in Postsendungen befördert werden. Daneben gibt es Vorschriften, die ausdrücklich Briefe, Postkarten, Drucksachen sowie Waren betreffen, die nach den Vorschriften des Weltpostvertrags befördert werden. In vielen Fällen wird dem Postverkehr durch diese Vorschriften eine Sonderstellung in Form von Erleichterungen und Ausnahmen eingeräumt, so dass sich die Zollabwicklung von Sendungen, die im Wege des Postverkehrs in das Zollgebiet der Europäischen Union ein- oder ausgeführt werden, von der Abfertigungspraxis anderer Verkehrsarten, wie etwa dem Seeoder Luftverkehr, unterscheidet. Es stellt sich deshalb die Frage, "wer" vom subjektiven Anwendungsbereich dieser Vorschriften umfasst ist. Dies können sowohl die Deutsche Post AG als auch beliebige private Anbieter von Post-dienstleistungen sein.

1. Weites Begriffsverständnis

Einem weiten Begriffsverständnis zufolge, werden nicht allein die Deutsche Post AG, sondern auch andere Beförderer oder Dienstleister, die zum Postverkehr zugelassen sind, unter der Bezeichnung "Postverkehr" zusammengefasst. ¹⁹⁸ Unter Zugrundelegung dieser Ansicht, bestehen keine Unterschiede zwischen der grenzüberschreitenden Beförderung von Postsendungen durch einen Universaldienstleister und alternativen am Markt tätigen privaten Postdienstleistern. Folgt man diesem weiten Begriffsverständnis, gelten die bestehenden Ausnahmevorschriften uneingeschränkt für sämtliche am Markt tätigen privaten Unternehmen, die Postdienstleistungen erbringen.

2. Enges Begriffsverständnis

Den Ausgangspunkt für die Auffassung des engen Begriffsverständnisses bildet der Weltpostvertrag. Gegenstand dieses Vertrags ist unter anderem die Vereinbarung über Ausnahmen von allgemeinen Zollbestimmungen im grenzüberschreitenden Postverkehr.¹⁹⁹ Diese Ausnahmen beruhen auf dem hoheitlichen Interesse internationale Postdienste zu unterstützen, um auf diese Weise der be-

¹⁹⁸ Ohne nähere Begründung Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 38 ZK, Rn. 11; Art. 40 ZK, Rn. 6; ders., in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 71, Rn. 197; Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, Art. 38 ZK, Rn. 42, Stand der Seite: Dezember 2010.

¹⁹⁹ Koenig/Kulenkampff et al., Reform des Weltpostvereins, 2005, S. 165.

sonderen Bedeutung der Postdienste für die Kommunikation und den weltweiten Handel Rechnung zu tragen. ²⁰⁰ Unter Hinweis auf die Vorschriften des Weltpostvertrages und der fortschreitenden Zentralisierung von Postdiensten ist deswegen mit einer anderen Ansicht beim Begriff des "Postverkehrs" im zollrechtlichen Sinne alleine auf die Beförderung durch die Deutsche Post AG abzustellen. ²⁰¹ Werden Sendungen durch private Express- und Kurierdienste grenzüberschreitend befördert, ist dieser Transport nicht als Postverkehr im Sinne des Zollrechts zu definieren, sondern ist zollrechtlich den "normalen" Spediteuren oder Bevollmächtigten zuzuordnen. ²⁰²

3. Stellungnahme

In den zollrechtlichen Vorschriften wird an verschiedenen Stellen Bezug auf den "Postverkehr" genommen. Dies gilt gleichermaßen für die supranationalen als auch für die nationalen Vorschriften. In vielen Fällen erhält der Postverkehr durch die Einräumung gewisser Privilegien eine Sonderstellung, die zur Vereinfachung von Formalitäten und dadurch zur Beschleunigung des Verfahrens führen kann. Die damit verbundenen Vorteile können Zeit- und Kostenersparnisse begründen. Folglich kann es für die Anbieter von Postdienstleistungen interessant sein, dem Anwendungsbereich dieser Vorschriften zu unterliegen. Es stellt sich somit die Frage, ob unter dem Terminus "Postverkehr" nach zollrechtlichem Verständnis allein die Deutsche Post AG verstanden werden kann, oder ob dieser Begriff gewissermaßen allgemein auf den Beförderungszweig abstellt und damit sämtliche am Markt tätigen Unternehmer von Postdienstleistungen umfasst.

Argumente für oder gegen die unterschiedlichen Auslegungsvarianten können sich aus dem Wortlaut der Ausnahmeregelungen, der Zusammenarbeit auf dem Gebiet des Zollwesens zwischen der Weltzollorganisation und dem Weltpostverein, aus der Liberalisierung der Postmärkte und aus den Regelungen des zukünftigen UZK ergeben.

²⁰⁰ Koenig/Kulenkampff et al., Reform des Weltpostvereins, 2005, S. 165.

²⁰¹ Böhne/Rüter, AW-Prax 2000, S. 324 (324); Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar zum Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 4, Stand der Seite: Juni 2003; Stüwe, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 61 ZK, Rn. 47, Stand der Seite: März 2006; Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 61 ZK, Rn. 41; Fraedrich, Zoll-Leitfaden für die Betriebspraxis, 14. Aufl. 2009, S. 305; so auch das Verständnis des Deutschen Zolls abrufbar unter http://www.zoll.de/c0_reise_und_post/b0_postverkehr/index.html.

²⁰² Böhne/Rüter, AW-Prax 2000, S. 324 (324); Fraedrich, Zoll-Leitfaden für die Betriebspraxis, 14. Aufl. 2009, S. 305.

a) Wortlaut der Ausnahmeregelungen

Vergleicht man die Vorschriften, deren Regelungsbereich der Postverkehr sowie Briefe und schriftliche Mitteilungen sind, zeigt sich kein einheitliches Bild in der Bezeichnung und der Bezugnahme auf die Begrifflichkeiten des Weltpostvertrages.

aa) Kein Bezug zu den Vorschriften des Weltpostvertrags

Untersucht man die in Rede stehenden Vorschriften, die den Postverkehr zum Gegenstand haben, fällt auf, dass Art. 38 Abs. 4 ZK, welcher die ordnungsgemäße Beförderung zum Gegenstand hat, seinem Wortlaut nach allein auf den Postverkehr ohne Bezugnahme auf die Vorschriften des Weltpostvertrags abstellt.

Ebenso ist in Art. 181c lit. c) ZK-DVO lediglich die Rede von Briefen, Postkarten und Drucksachen²⁰³, für welche eine Ausnahme von der Verpflichtung zur Abgabe einer summarischen Eingangsanmeldung gewährt wird. Dieser Ausnahmetatbestand enthält keinen einschränkenden Hinweis auf Postsendungen, die nach den Vorschriften des Weltpostvertrags befördert werden, sondern Anknüpfungspunkt der Regelung ist das Objekt der Beförderung und nicht der Beförderer.

Der 4. Abschnitt des Titels VII zur Zollanmeldung innerhalb der Zollkodex-Durchführungsverordnung, welcher die Vorschriften der Art. 237 bis 238 ZK-DVO umfasst, ist mit dem Wort "Postverkehr" überschrieben. Die Bezeichnung in Art. 237 ZK-DVO und Art. 238 ZK-DVO ist nicht einheitlich. So stellt alleine Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO darauf ab, dass im Postverkehr zum Zeitpunkt ihrer Beförderung sowohl Postkarten und Briefe, ausschließlich mit persönlichen Mitteilungen, als auch Blindenpost, nichteinfuhrabgabenpflichtige Drucksachen und andere Postsendungen (Briefe und Postkarten), die im Sinne der Durchführungsvorschriften zu Art. 38 Abs. 4 ZK von der Verpflichtung des Beförderns befreit sind, zur Überführung in den freien Verkehr als angemeldet gelten. Es findet sich folglich kein Hinweis auf die Vorschriften des Weltpostvertrags oder die Zollinhaltserklärung CN22/CN23. Etwas anderes gilt im Rahmen der Gestellung gemäß Art. 237 Abs. 1 A lit. b) ZK-DVO, der den Anwendungsbereich der Ausnahmevorschrift ausdrücklich mit der Beförderung einer CN22/CN23 verknüpft. Die Zollinhaltserklärungen Zollinhaltserklärung CN22/CN23 beruhen auf den Vorschriften des Weltpostvertrags. Um die Zollabwicklung zu beschleunigen ist der Versender dazu angehalten, bestimmte In-

_

²⁰³ Dies gilt gemäß Art. 181c lit. c) ZK-DVO auch im Falle ihrer Speicherung auf elektronischen Datenträgern.

formationen zu der Sendung anzugeben. Dies umfasst insbesondere die Art des Inhalts (Geschenk, Dokument, Warenmuster oder sonstiges). Ferner soll der Inhalt detailliert beschrieben werden sowie das Gewicht, der Wert und die verwendete Währungseinheit angegeben werden. Sofern es sich bei der Sendung um eine Handelsware handelt, sind zusätzlich die Zolltarifnummer sowie das Ursprungsland der Waren zu bezeichnen. Per Unterschrift bestätigt der Versender, dass die angegeben Informationen korrekt sind und die Sendung keine gefährlichen, gesetzlichen oder aufgrund postalischer oder zollrechtlicher Regelungen verbotenen Gegenstände enthält.

Im Zusammenhang mit der Beförderungsbefreiung steht nach nationalem Recht die Vorschrift des § 5 ZollV. Diese Vorschrift füllt nach nationalem Recht die Voraussetzungen des Art. 38 Abs. 4 ZK aus. Danach sind von der Beförderungspflicht gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 ZollV ausdrücklich nach lit. a) Postkarten und Briefe, ausschließlich mit Mitteilungen, oder Blindenpost oder nach lit. b) besondere Sendungen, insbesondere Drucksachen, Briefe und Pakete befreit, die zur Überführung in den freien Verkehr bestimmt sind und deren Inhalt bestimmte Wert- und Höchstgrenzen nicht überschreitet.

Ferner besteht gemäß § 6 Satz 1 ZollV für Waren, die im Postverkehr durch das Zollgebiet der Gemeinschaft durchgeführt werden, eine Befreiung von der Pflicht zur Gestellung.

Gemeinsames Merkmal der genannten Ausnahmeregelungen ist, dass der Anknüpfungspunkt für ihren Anwendungsbereich der Wert der Ware oder die Eigenschaft der Ware als Transitware ist.

bb) Bezugnahme auf die Vorschriften des Weltpostvertrags

Neben den oben genannten Vorschriften, die keinen sprachlichen Hinweis auf den Weltpostvertrag enthalten, finden sich eine Vielzahl weiterer Vorschriften in den europäischen und nationalen Zollgesetzen, die den Postverkehr betreffen und in ihrem Wortlaut ausdrücklich Bezug auf den Weltpostvertrag oder die Zollinhaltserklärungen CN22/CN23 nehmen.

So bestimmt Art. 181c lit. d) ZK-DVO, dass für die nach den Vorschriften des Weltpostvertrags beförderten Waren keine summarische Eingangsanmeldung abzugeben ist.

Für bestimmte Postsendungen (Briefe und Postpakete), die mit einer Zollinhaltserklärung CN22 und/oder CN23 befördert werden, gilt im Zeitpunkt der Gestellung gemäß Art. 237 Abs. 1 A lit. b) ZK-DVO die Fiktion der Anmeldung zum freien Verkehr. Diese Fiktion gilt gemäß Art. 237 Abs. 1 B lit. b) ZK-DVO

spiegelbildlich für ausfuhrabgabenpflichtige Postsendungen (Briefe und Postpakete) bei ihrer Gestellung, sofern sie mit einer Zollinhaltserklärung CN22 und/oder CN23 befördert werden.

Des Weiteren wird in den Bemerkungen 4.2 und 4.3 des Anhangs 30A der ZK-DVO zwischen Expressgutsendungen und Postsendungen unterschieden. Eine Expressgutsendung ist nach Bemerkung 4.2 im Rahmen des Anhangs 30A als eine von einem integrierten Dienstleister beförderte Einzelposition zu verstehen, bei der Abholung, Beförderung, Zollabfertigung und Zustellung der Pakete beschleunigt bzw. zu einem festgelegten Termin erfolgen, wobei während der gesamten Dauer der Dienstleistung die Position des Paketes verfolgt werden kann und so die Kontrolle darüber gewahrt bleibt. Gemäß der Bemerkung 4.3 ist eine Postsendung im Sinne des Anhangs 30A eine bis zu 50 Kilogramm schwere Einzelposition, die im Postsystem gemäß den Vorschriften des Weltpostvertrags von Personen befördert wird, die im Rahmen dieser Vorschriften Rechte und Pflichten innehaben. An beiden Begriffsbestimmungen wird die inhaltliche Unterscheidung zwischen einem integrierten Dienstleister, der Expressgutsendungen ausführt und der Beförderung nach den Vorschriften des Weltpostvertrags deutlich. Anhand der eigenständigen Regelungen kann darauf geschlossen werden, dass der Gesetzgeber die bestehenden Unterschiede in beiden Beförderungssystemen kennt und deswegen nicht einheitlich geregelt hat.

Ausdrücklich genannt ist die Deutsche Post AG in § 5 ZollVG, der im innergemeinschaftlichen Postverkehr Sondervorschriften für Postsendungen vorschreibt. Nach § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG wird die Deutsche Post AG dazu verpflichtet, diejenigen Sendungen der zuständigen Zollstelle zur Nachprüfung vorzulegen, bei denen "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" dafür bestehen, dass Waren unter Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot in den oder aus dem Geltungsbereich dieses Gesetzes verbracht werden. Ferner ist die Deutsche Post AG nach § 5 Abs. 2 ZollVG befugt, für von ihr beförderte Waren, die nach Maßgabe des Zollkodexes zu gestellen sind, Zollanmeldungen in Vertretung des Empfängers abzugeben.

cc) Zwischenergebnis

Zusammenfassend ist festzustellen, dass es zwei Gruppen von Vorschriften in den zollrechtlichen Gesetzen gibt, die Regelungen für den Postverkehr enthalten. Die erste Gruppe umfasst Vorschriften, die den Postverkehr zum Gegenstand haben, und spricht in generalisierender Weise von Briefen, Postkarten und Drucksachen, ohne einen ausdrücklichen Bezug auf die Vorschriften des Weltpostvertrags oder die Zollinhaltserklärungen CN22/CN23 zu nehmen. Diese Vorschriften zeichnen sich dadurch aus, dass ihr Anwendungsbereich nur eröff-

net ist, wenn bestimmte Wert- oder Mengengrenzen der in den Sendungen beförderten Waren eingehalten werden. Der Anwendungsbereich dieser Vorschriften beschränkt sich vor allem auf den ersten zollrechtlichen Verfahrensschritt der Erfassung des Warenverkehrs. Er umfasst sowohl die summarische Eingangsanmeldung als auch die Befreiung von der Beförderungs- und der Gestellungspflicht. Daneben gilt eine Gestellungsbefreiung im Postverkehr für diejenigen Sendungen, die sich im Transit befinden.

Die zweite Gruppe der Vorschriften nimmt konkreten Bezug zum Weltpostvertrag und/oder die Zollinhaltserklärung der CN22/CN23. Der sachliche Anwendungsbereich dieser Vorschriften knüpft an die Gestellung und die Zollanmeldung, sowohl zur Einfuhr als auch zur Ausfuhr an. Auffällig ist, dass Gegenstand dieser Vorschriften jeweils Sendungen sind, die Waren enthalten, welche die geltenden Wert- und Mengengrenzen in der Zollbefreiungsverordnung überschreiten.

b) Zusammenarbeit auf dem Gebiet des Zollwesens zwischen der Weltzollorganisation und dem Weltpostverein

Gegen eine weite Auslegung des Begriffes "Postverkehr" könnten vor allem die durch die Weltzollorganisation und den Weltpostverein entwickelten Ausnahmevorschriften sprechen. Die zollverfahrensrechtlichen Ausnahmen zur Förderung des internationalen Postverkehrs gehen insbesondere auf die Verträge des Weltpostvereins zurück. 204 Die Vertragspartner des Weltpostvereins sind diejenigen Akteure, die den Vertragstext aushandeln und für die dieser Text verbindliche Wirkung entfaltet. Folglich können allein die Vertragspartner des Weltpostvereins Subjekt dieser Ausnahmen sein. Deswegen können sowohl alternative Postunternehmen als auch Produkte, die von Nicht-Mitgliedern des Weltpostvereins erbracht werden, nicht vom Anwendungsbereich der zollrechtlichen Ausnahmevorschriften erfasst sein. 205 Dies ergibt sich insbesondere auch vor dem Hintergrund der engen Zusammenarbeit, die seit 1965 zwischen der Weltzollorganisation und dem Weltpostverein in Form des "WCO-UPU Contact Committee" besteht. Im "memorandum of understanding between the World Customs Organization (WCO) and the Universal Postal Union (UPU)" (MOU)²⁰⁶ wurden deshalb besondere Richtlinien über die Zusammenarbeit zwischen den Zollbehörden und den Mitgliedern des Weltpostvereins vereinbart.

Koenig/Kulenkampff et al., Reform des Weltpostvereins, 2005, S. 165.

²⁰⁵ Koenig/Kulenkampff et al., Reform des Weltpostvereins, 2005, S. 165.

²⁰⁶ Abrufbar unter: http://www.upu.int/uploads/tx_sbdownloader/protocolCustomsMemo randumOfUnderstandingUpuWcoEn.pdf; im Folgenden: MOU (zuletzt aufgerufen am 30. August 2015).

Ferner wird im MOU darauf verwiesen, dass die Revidierte Kyoto Konvention, die seit dem 3. Februar 2006²⁰⁷ in Kraft ist, einen Annex J enthält, der im Kapitel 2 Verfahrenserleichterungen für den Postverkehr vorsieht. Der Aufbau der speziellen Annexe der Revidierten Kyoto-Konvention gliedert sich gemäß Art. 4 Abs. 2 und Abs. 3 der Grundkonvention von 1999 in Definitionen, Standards und empfohlene Praktiken. 208 Am Anfang jeden Kapitels stehen die für das Verständnis des jeweiligen Kapitels maßgeblichen Definitionen. 209 Obwohl der Annex J nicht von allen Mitgliedsstaaten ratifiziert wurde, liegt ihm ein einheitliches Grundverständnis von "Postverkehr" zugrunde, welchem im Rahmen der Auslegung Indizwirkung zukommt. Die in Annex J, Kapitel 2 festgelegten Definitionen stellen ausdrücklich und wiederholt allein auf die Mitglieder des Weltpostvertrags und Postsendungen, die mit einer CN 22/CN 23 befördert werden, ab.²¹⁰ Der Definition des Annex J, Kapitel 2 lit. E4./F.5 folgend, versteht man unter einem Postdienstanbieter ein öffentliches oder privates Unternehmen, das durch die jeweils zuständige Regierung dazu ermächtigt wurde, die internationalen Verpflichtungen, die sich aus dem gegenwärtig geltenden Weltpostvertrag ergeben, zu erfüllen. Wie bereits oben herausgearbeitet, handelt es sich in Deutschland dabei um die Deutsche Post AG, die auf der Grundlage des Art. 4 Abs. 1 Satz 1 des Transformationsgesetzes insbesondere die Rechte und Pflichten wahrnimmt, die sich für eine Postverwaltung im Verhältnis zu den Benutzern und zu anderen Postverwaltungen aus dem Weltpostvertrag ergeben.

Der Zollkodex der Europäischen Union steht nicht isoliert neben der Kyoto-Konvention. Durch den Beitritt der Europäischen Union zur Konvention vom 17. März 2003²¹¹ beeinflussen ihre Standards und Empfehlungen das Zollrecht der Europäischen Union in erheblichem Maße.²¹² Dies ergibt sich insbesondere daraus, dass für die Grundkonvention sowie den Allgemeinen Anhang die ausnahmslose Pflicht der Vertragspartner gilt, diese anzunehmen und entsprechend umzusetzen.²¹³ Gegenstand der Allgemeinen Anlage sind zehn Kapitel, in denen

-

²⁰⁷ Wolffgang, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 17, Rn. 23.

²⁰⁸ Wolffgang/Fischer-Zach, ZfZ 2003, S. 84ff., 114 (115).

²⁰⁹ Wolffgang/Fischer-Zach, ZfZ 2003, S. 84ff., 114 (115).

²¹⁰ Vgl. dazu Annex J, Kapitel 2 der Revidierten Kyoto Konvention unter Definitionen zu CN22/CN 23 unter E1./F1. und zu postal items unter E3./F2..

²¹¹ Beschluss des Rates vom 17. März 2003, ABI. EU 2003, Nr. L 86/21.

²¹² Rüsken, in: Dorsch, Kommentar zum Zollrecht, Einführung, Rn. 268, Stand der Seite: März 2001.

²¹³ Wolffgang/Fischer-Zach, ZfZ 2003, S. 84 (85).

die Grundprinzipien verankert sind, welche die Grundlage der in den speziellen Anhängen A bis K geregelten Zollverfahren bilden.²¹⁴

c) Liberalisierung der Postmärkte

Einen weiteren Beleg für das einschränkende Begriffsverständnis des Postverkehrs könnte die wörtliche Bezugnahme auf die "Postbehörden" in den zollrechtlichen Vorschriften liefern. In Art. 237 Abs. 1 B lit. a) ZK-DVO und Art. 237 Abs. 3 lit. b) ZK-DVO wird nach dem Gesetzeswortlaut auf die "Postbehörden" abgestellt. Im Zuge der Liberalisierung der Postmärkte auf Grundlage der europäischen Postrichtlinien gibt es heute in Deutschland keine staatliche "Postbehörde" mehr. Die ehemalige Deutsche Bundespost wurde durch § 1 Abs. 1 des Gesetzes zur Umwandlung der Unternehmen der Deutschen Bundespost in die Rechtsform der Aktiengesellschaft²¹⁵ in eine Aktiengesellschaft umgewandelt. Da die Deutsche Post AG gemäß des § 2 Abs. 1 Satz 1 PostUmwG Rechtsnachfolgerin der Deutschen Bundespost ist und der Wortlaut des Art. 237 ZK-DVO noch nicht den Liberalisierungsbestrebungen auf den europäischen Postmärkten angepasst wurde, kann man daraus folgern, dass von dem Begriff "Postbehörde" allein die Rechtsnachfolger der ehemaligen Behörden gemeint sein können. Dies schließt eine Anwendung der Vorschrift auf alternative Postunternehmen aus

d) Ausblick auf den Zollkodex der Europäischen Union

Dem Wortlaut des Zollkodex der Europäischen Union folgend, stellen insbesondere die Vorschriften der Art. 226 Abs. 2 lit. f) und 227 Abs. 2 lit. f) UZK, welche Regelungen zum Verfahren des externen und des internen Versands zum Gegenstand haben, darauf ab, dass die Beförderung im jeweiligen Versandverfahren "[...]im Rahmen des Postsystems nach den einschlägigen Vorschriften des Weltpostvereins²¹⁶, sofern sie von oder im Auftrag von Inhabern der aus diesen Vorschriften erwachsenden Rechte und Pflichten durchgeführt wird". Auch wenn im Übrigen alleine der Begriff "Postverkehr" verwendet wird, kann aus diesem ausdrücklichen Verweis auf die Vorschriften des Weltpostvereins geschlossen werden, dass allgemein unter Postverkehr allein der Postverkehr im Sinne des Zollrechts zu verstehen ist, der nach den Vorschriften des Weltpostvereins durchgeführt wird.

²¹⁴ Wolffgang/Fischer-Zach, ZfZ 2003, S. 84 (85).

²¹⁵ Postumwandlungsgesetz vom 14. September 1994, BGBl. I S. 2325, 2339, zuletzt geändert durch Artikel 15 Absatz 103 des Gesetzes vom 5. Februar 2009, BGBl. I S. 160; im Folgenden: PostUmwG.

²¹⁶ Hervorhebung von der Verfasserin.

e) Zwischenergebnis

Gegen die weite und für die enge Auslegung des "Postverkehrs", nach der allein die Universaldienstleister als "Postverkehr" i.S.d. Zollrechts zu verstehen sind, sprechen drei Argumente. Das erste Argument betrifft die Zusammenarbeit auf dem Gebiet des Zollwesens zwischen der WCO und der UPU. Diese Zusammenarbeit bildet die Grundlage, auf der die Zollvereinfachungen im Postverkehr erarbeitet wurden. Sowohl nach den Definitionen in den Verträgen des Weltpostvereins als auch in der Revidierten Kyoto-Konvention, die zur weltweiten Vereinfachung und Harmonisierung der Zollverfahren beiträgt, ist unter dem Begriff "Postverkehr" allein der Postverkehr zu verstehen, der durch die Mitglieder und nach den Vorschriften des Weltpostvereins vollzogen wird. Eine unterschiedliche Interpretation des Begriffs Postverkehr in den zollrechtlichen Vorschriften würde den Vorgaben der Revidierten Kyoto Konvention widersprechen. Zwar wurde der Annex J noch nicht von allen Vertragspartnern ratifiziert, doch kommt in ihm ein allgemeines Grundverständnis von "Postverkehr" zum Ausdruck.

Ein weiteres Argument gegen die weite Auslegung des Begriffs "Postverkehr" bildet die Liberalisierung der Postmärkte. Ursprünglich war die Beförderung von Postsendungen eine hoheitliche Aufgabe. Dieses Verständnis findet sich auch heute noch in den Vorschriften, deren Wortlaut auf die Postbehörden abstellt, wie z.B. Art. 237 Abs. 1 B lit. a) ZK-DVO und Art. 237 Abs. 3 lit. b) ZK-DVO. Die ehemals staatlichen Postbetriebe sind diejenigen, die im Weltpostverein organisiert sind. Rechtsnachfolger der ehemaligen Deutschen Bundespost ist die Deutsche Post AG. Es wird zwar gefordert, die im Postverkehr geltenden Sonderbehandlungen auf sämtliche Lizenznehmer auszudehnen, um einen gleichberechtigten Marktzugang zu gewährleisten, 217 doch konnten sich diesbezügliche Forderungen bis dato noch nicht durchsetzen. Wortlaut und Verständnis des Gesetzes wurden überdies noch nicht an die "neue" Situation auf den Postmärkten angepasst, so dass nach gegenwärtiger Auffassung allein die Rechtsnachfolger der ehemaligen staatlichen Postbetriebe als "Postverkehr" verstanden werden können.

Zuletzt wird als weiteres und entscheidendes Argument auf die Vorschriften des UZK verwiesen, die nach ihrem Wortlaut ausdrücklich auf die Vorschriften des Weltpostvereins abstellen. Insoweit kann auch für die zukünftige Rechtslage kein anderes Verständnis vom "Postverkehr" gefolgert werden, als dass davon

_

²¹⁷ Basedow/Kieninger, Postmärkte – Regulierungskonflikte und regulierungsbedingte Wettbewerbsverzerrungen nach Freigabe der Postmärkte für private Anbieter, S. 131 (177), in: Das neue Wirtschaftsrecht der Postdienste, Basedow, 1995.

allein die Beförderung verstanden wird, die auf der Grundlage der Vorschriften des Weltpostvereins erfolgt. Aus alledem ergibt sich, dass der Terminus "Postverkehr" die Beförderung durch die Deutsche Post AG bezeichnet.

Sofern Postsendungen per Luftverkehr transportiert werden, sind die zollrechtlichen Vorschriften des Postverkehrs und nicht die des Luftverkehrs anzuwenden.²¹⁸

C. Einzelne Verfahrensschritte im Rahmen der zollrechtlichen Behandlung von Postsendungen

Um die Unterschiede und Besonderheiten zu verdeutlichen, die auf dem Gebiet der Postverzollung im Gegensatz zu den verfahrensrechtlichen Abläufen anderer Warenverkehrsarten, wie etwa dem Luft- oder Schiffsverkehr, bestehen, erfolgt eine Gegenüberstellung der allgemeinen Regeln und Verfahrensgrundsätze für den grenzüberschreitenden Warenverkehr sowie der Sonderregelungen für den Postverkehr. Die Darstellung beschränkt sich dabei, wegen ihres thematischen Anknüpfungspunktes, welcher insbesondere die Öffnungs- und Prüfungsmöglichkeiten von Postsendungen umfasst, auf die allgemeinen Regeln der Titel I, VIII und IX sowie das formelle Zollrecht der Titel III bis V des Zollkodex. Das materielle Zollrecht oder Abgabenrecht der Titel II, VI und VII des Zollkodex wird aus diesem Grunde aus der Untersuchung ausgeklammert.

I. Erfassung des Warenverkehrs

Gegenstand des Titels III des Zollkodex sind die Artikel 36a bis 57 ZK. Sie enthalten Vorschriften, die für in das Zollgebiet der Europäischen Union verbrachte Waren gelten, bis diese eine zollrechtliche Bestimmung erhalten haben. Im Mittelpunkt stehen Vorschriften, die die Erfassung des grenzüberschreitenden Warenverkehrs regeln.²¹⁹

Obgleich die Überschrift des Titels III des Zollkodex wörtlich erst auf den Zeitpunkt des Verbringens abstellt, beginnt die Erfassung der Waren mit der Abgabe einer summarischen Eingangsanmeldung bei der Eingangszollstelle²²⁰ gemäß

²¹⁸ Böhne/Rüter, AW-Prax 2000, S. 324 (324).

²¹⁹ Kampf, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 62, Rn. 155; ders., in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Vor Art. 36a ZK, Rn. 1.

²²⁰ Nach Art. 4 Nr. 4a ZK die von den Zollbehörden gemäß den Zollvorschriften bezeichnete Zollstelle, zu der die in das Zollgebiet der Gemeinschaft verbrachten Waren unverzüglich befördert werden müssen und bei der sie angemessenen Eingangskontrollen auf der Basis einer Risikoanalyse unterzogen werden.

Art. 36a ZK bereits, wenn sich diese noch außerhalb des Zollgebiets der Europäischen Union befinden.²²¹ Titel III umfasst deshalb den Zeitraum von der Abgabe der summarischen Anmeldung bis zum Erhalt einer zollrechtlichen Bestimmung i.S.d. Art. 4 Nr. 15 ZK und Art. 48 ZK.²²²

1. Summarische Anmeldung

Obwohl die Zollbehörden im Zeitpunkt der Abgabe der summarischen Anmeldung noch keine Zugriffsmöglichkeit auf die Waren haben, bildet die summarische Anmeldung den ersten Verfahrensschritt im Ablauf der Erfassung des Warenverkehrs. Die summarische Anmeldung von Waren geht in ihrer gegenwärtigen Gestalt auf die Änderungsverordnung Nr. 648/2005 zurück.²²³ Zweck der summarischen Anmeldung ist es. anhand von Vorab-Angaben angemessene Kontrollen auf Grundlage einer Risikoanalyse durchzuführen.²²⁴ Im Vergleich zu der früheren Fassung der Vorschrift in Art. 43 ZK a.F. besteht die Besonderheit, dass sowohl die zeitliche als auch räumliche Anwendbarkeit des Zollkodex, die ursprünglich erst ab dem Zeitpunkt des Verbringens eröffnet war, nach geltendem Recht vorverlegt wird. 225 Die Zollbehörden haben deshalb die Möglichkeit, eine Risikoanalyse gemäß Art. 184d Abs. 2 Satz 1 ZK-DVO vor der Ankunft der Waren abzuschließen, sofern die jeweilige Abgabefrist des Art. 184a ZK-DVO²²⁶ eingehalten wird. Ausgehend von ihrem Zweck, der allein auf die Warenerfassung und die Risikoanalyse gerichtet ist, ist die summarische Anmeldung nicht mit der Zollanmeldung gemäß Art. 59 ZK gleichzusetzen. 227

2

²²¹ So ausdrücklich Art. 36a Abs. 3 ZK nach dem die summarische Anmeldung vor dem Verbringen der Waren in das Zollgebiet der Gemeinschaft abzugeben ist.

²²² Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Vor Art. 36a ZK, Rn. 1.

VO (EG) Nr. 648/2005 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. April 2005 zur Änderung der VO (EWG) Nr. 2913/92 zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften, ABl. EU Nr. L 117, 13; im Folgenden: VO (EG) Nr. 648/2005.

^{224 7.} Erwägungsgrund der VO (EG) Nr. 648/2005.

²²⁵ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 36a ZK, Rn. 1.

Die Bestimmung der Frist zur Abgabe der summarischen Eingangsanmeldung steht in Abhängigkeit zu dem jeweiligen Transportmittel. Art. 184a ZK-DVO unterscheidet zwischen See-, Luft-, Eisenbahn-, Binnenschiffs- und Straßenverkehr. Die Frist variiert zwischen 24 Stunden vor dem Verladen im Abgangshafen im Seeverkehr bis zu einer Stunde vor der Ankunft bei der Eingangszollstelle im Zollgebiet der Gemeinschaft im Straßenverkehr.

²²⁷ Rogmann, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 36a-36c ZK, Rn. 6, Stand der Seite: Juni 2011

a) Grundsatz

Die Einzelheiten der summarischen Anmeldung enthalten die Vorschriften der Art. 36a bis Art. 36c ZK sowie die dazu erlassenen Durchführungsvorschriften der Art. 181b bis 184f ZK-DVO. Grundsätzlich ist gemäß Art. 36a Abs. 1 HS. 1 ZK für die in das Zollgebiet der Europäischen Union verbrachten Waren eine summarische Eingangsanmeldung abzugeben. Von dieser Pflicht sind nach Art. 36a Abs. 1 HS. 2 ZK Waren ausgenommen, die mit Beförderungsmitteln transportiert werden, welche die Hoheitsgewässer oder den Luftraum des Zollgebiets lediglich durchqueren, ohne dort einen Zwischenstopp einzulegen. Neben diesen Transitwaren besteht für die in Art. 181c ZK-DVO genannten Waren, wie etwa für elektronische Energie oder durch Rohrleitungen beförderte Waren, eine weitere Ausnahme von der Pflicht zur Abgabe einer summarischen Eingangsanmeldung. Die Abgabe einer summarischen Eingangsanmeldung ist ferner entbehrlich, wenn die Eingangszollstelle auf sie nach den Voraussetzungen des Art. 36c ZK verzichtet. Dies setzt gemäß Art. 36c Abs. 1 Satz 1 ZK voraus, dass vor Ablauf der in Art. 36a Abs. 3 oder Abs. 4 ZK genannten Frist eine Zollanmeldung abgegeben wird. Diese Zollanmeldung muss nach Satz 2 zumindest die für eine summarische Anmeldung erforderlichen Einzelheiten enthalten und gilt, bis sie gemäß Art. 63 ZK angenommen ist, als summarische Anmeldung.

Die summarische Eingangsanmeldung wird grundsätzlich gemäß Art. 36b Abs. 2 Satz 1 ZK und Art. 183 Abs. 1 Satz 1 ZK-DVO mit Mitteln der Datenverarbeitung abgegeben. Sie enthält einen gemeinsamen Datensatz und ein gemeinsames Format, welches im Ausschussverfahren²²⁸ festgelegt wird, Art. 36b Abs. 1 HS. 1 ZK. Der gemeinsame Datensatz umfasst nach Art. 36b Abs. 1 HS. 2 ZK vor allem Angaben, die zu Sicherheitszwecken für die Risikoanalyse und die ordnungsgemäße Anwendung der Zollkontrollen erforderlich sind. Deutlich wird dies anhand von Anhang 30A der ZK-DVO²²⁹, aus dem sich dieser Datensatz zusammen mit Art. 183 ZK-DVO ergibt. Gemäß Anhang 30A Nr. 1.1 der ZK-DVO muss die summarische Anmeldung, die für in das Zollgebiet der Gemeinschaft oder aus diesem Gebiet verbrachte Waren abzugeben ist, für die betreffenden Fälle oder Beförderungsarten die in den Tabellen 1 bis 5 aufgeführten Angaben enthalten. Dies sind insbesondere Angaben zu Versender, Empfänger, Warenbezeichnung, Positionsnummer, Warennummer, Rohmasse, UN-Gefahr-

²²⁸ Nach Art. 4 Nr. 24 ZK ist darunter das in den Artikeln 247 und 247a bzw. 248 und 248a genannte Verfahren zu verstehen.

²²⁹ Eingefügt durch VO (EG) vom 18. Dezember 2006, ABI. EU Nr. L 360 S. 64, mit Wirkung vvom 1. Juli 2009; geändert durch VO (EG) vom 16. April 2009, ABI. EU Nr. L 98 S. 3 mit Wirkung vom 1. Juli 2009.

gutnummer, Beförderungskosten sowie das Datum der Anmeldung und die Unterschrift respektive Authentifizierung.

Verpflichtet zur Abgabe wird aus Art. 36b Abs. 3 ZK die Person, die die Waren in das Zollgebiet der Gemeinschaft verbringt oder die Verantwortung für die Beförderung der Waren in das Zollgebiet der Gemeinschaft übernimmt.

b) Ausnahmen im Postverkehr

Vor dem Hintergrund potentieller tatsächlicher Hindernisse, die im Zusammenhang mit der Vorab-Angabe der summarischen Anmeldung aufgrund unterschiedlicher Amtssprachen oder der Verfügbarkeit von Daten entstehen können,²³⁰ sieht Art. 36a Abs. 4 ZK vor, dass in einem Ausschussverfahren besondere Regelungen für diese Fälle vorzusehen sind. Sowohl bei bestimmten Arten von Warenverkehr als auch bestimmten Arten von Beförderungsmitteln, bestimmten Wirtschaftsbeteiligten oder aufgrund von internationalen Übereinkünften oder besonderen Umständen können gemäß Art. 36a Abs. 4 ZK in einem Ausschussverfahren, Anpassungen an die grundsätzliche Verpflichtung der Abgabe einer summarischen Anmeldung getroffen werden. Es ist nach Art. 36a Abs. 4, 1. Gedankenstrich ZK möglich, Anpassungen in Bezug auf die Frist, innerhalb derer die summarische Anmeldung vor dem Verbringen der Waren in das Zollgebiet der Gemeinschaft erfolgt sein muss, vorzunehmen. Ferner kann gemäß Art. 36a Abs. 4, 2. Gedankenstrich ZK eine Anpassung der Regeln für Ausnahmen und Abweichungen von dieser Frist erfolgen. Schließlich ist es auf der Grundlage von Art. 36a Abs. 4, 3. Gedankenstrich ZK möglich, die Voraussetzungen, unter denen von dem Erfordernis einer summarischen Anmeldung abgesehen oder diese Anforderung angepasst werden kann, in einem Ausschussverfahren zu modifizieren. Ergebnis dieser Verordnungsermächtigung ist Art. 181c ZK-DVO, der die Voraussetzungen regelt, nach denen von der Pflicht zur Vorab-Angabe abgesehen werden kann.²³¹

Gemäß Art. 181c lit. c) und lit. d) ZK-DVO braucht für Briefe²³², Postkarten und Drucksachen²³³ sowie für die nach den Vorschriften des Weltpostvertrages beförderten Waren keine summarische Anmeldung abgegeben zu werden. Die

_

²³⁰ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 36a ZK, Rn. 10.

²³¹ Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 36a ZK, Rn. 48, Stand der Seite: Mai 2013.

²³² Vgl. Fuchs, ZfZ 2006, S. 8 (9), der die Frage aufwirft, ob unter einem Brief auch die Beförderung von Waren in Päckchen fällt, die nach den Postvorschriften als Briefpost zu verstehen sind.

²³³ Die Ausnahme des Art. 181c lit. c ZK-DVO ist auch im Falle der Speicherung auf elektronischen Datenträgern anzuwenden.

nach den Vorschriften des Weltpostvertrags beförderten Waren müssen indes von einer Zollinhaltserklärung CN22/CN23 gemäß den Bestimmungen des Weltpostvertrages begleitet werden. 234

Mangels einer summarischen Anmeldung kann für diese Waren keine Risikoanalyse vor ihrer Ankunft erfolgen. Die Risikoanalyse ist deshalb gemäß Art. 184d Abs. 3 ZK-DVO bei Gestellung der Waren nach Möglichkeit anhand der summarischen Anmeldung zur vorübergehenden Verwahrung oder anhand der Zollanmeldung für die Waren vorzunehmen. Bereits nach alter Rechtslage bestand nach Art. 45 ZK²³⁵ im Postverkehr eine Ausnahme von der nach Art. 43 ZK bestehenden Verpflichtung, für die gestellten Waren eine summarische Anmeldung abzugeben. Wegen der im Postverkehr bestehenden Ausnahme von der verpflichtenden Abgabe einer summarischen Anmeldung kann die Vorschrift des Art. 184d Abs. 3 ZK-DVO allein dahingehend verstanden werden, dass die Risikoanalyse für im Postverkehr beförderte Waren nach ihrer Ankunft anhand der Zollanmeldung vorgenommen werden kann. Diese Art der Risikoanalyse wird als erhebliche Schwachstelle im System der Sicherheitsanalyse und – kontrolle bewertet. ²³⁶

c) Zwischenergebnis

Grundsätzlich besteht gemäß Art. 36a Abs. 1 HS. 1 ZK die Pflicht, für die in das Zollgebiet der Gemeinschaft verbrachten Waren eine vorherige summarische Anmeldung abzugeben. Neben den in Art. 36a Abs. 1 HS. 2 ZK geregelten Ausnahmen für Waren, die mit Beförderungsmitteln transportiert werden, welche die Hoheitsgewässer oder den Luftraum des Zollgebiets, ohne dortigen Zwischenstopp, durchqueren, bestehen auf der Grundlage des Art. 181c ZK-DVO weitere Ausnahmen von der verpflichtenden Abgabe einer vorherigen summarischen Anmeldung. Diese Ausnahmen betreffen gemäß Art. 181c lit. c) und lit. d) ZK-DVO neben Briefen, Postkarten und Drucksachen²³⁷ auch diejenigen Waren, die nach den Vorschriften des Weltpostvertrags befördert werden.

²³⁴ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 36a ZK, Rn. 21.

²³⁵ Art. 43 bis 45 aufgehoben durch Verordnung vom 13. April 2005, ABI. EU Nr. L 117, S. 13 mit Wirkung vom 1. Juli 2009, Art. 2 der Verordnung in Verbindung mit Verordnung (EG) Nr. 1875/2006 vom 18. Dezember 2006, ABI. EU Nr. L 360, S. 64.

²³⁶ Lux, AW-Prax Service-Guide 2012, S. 41 (44).

²³⁷ Ebenso unter Berücksichtigung ihrer Speicherung auf elektronischen Datenträgern, Art. 181c lit. c) ZK-DVO.

2. Zollamtliche Überwachung durch Verbringen

Maßnahmen der zollamtlichen Überwachung beziehen sich nicht auf die Überwachung von Personen, sondern auf die Überwachung von Waren. Während die zollamtliche Überwachung zwar in Form der Vorab-Angabe bereits vor dem Verbringen in das Zollgebiet der Europäischen Union beginnt, ändert sich der normative Status in "zollamtlich überwachte Waren" aber erst im Zeitpunkt des Verbringens in das Zollgebiet der Europäischen Union. Dieser Statuswechsel tritt unabhängig davon ein, ob die Waren vorschriftsmäßig oder vorschriftswidrig in das Zollgebiet der Europäischen Union verbracht wurden. Ab dem Zeitpunkt des Eintritts in das Zollgebiet der Europäischen Union unterliegen sämtliche Waren automatisch der zollamtlichen Überwachung.

Die fraglichen Waren bleiben nach Art. 37 Abs. 2 ZK so lange unter zollamtlicher Überwachung, wie es für die Ermittlung ihres zollrechtlichen Status erforderlich ist, und, im Fall von Nichtgemeinschaftswaren unbeschadet des Art. 82 Abs. 1 ZK, bis sie ihren zollrechtlichen Status wechseln, in eine Freizone oder ein Freilager verbracht, wiederausgeführt oder nach Art. 182 ZK vernichtet oder zerstört werden.

a) Zollamtliche Überwachung

Nach Art. 37 Abs. 1 Satz 1 ZK unterliegen Waren, die in das Zollgebiet der Europäischen Union verbracht werden, ab dem Zeitpunkt ihres Verbringens der zollamtlichen Überwachung. Der Begriff der zollamtlichen Überwachung wird sowohl im supranationalen als auch im nationalen Recht an verschiedenen Stellen, wie z.B. in den Art. 37 Abs. 1, 59 Abs. 2, 82 Abs. 1, 122 lit. c), 182 Abs. 5, 183 und 203 ZK und in den §§ 1, 10 und 12 ZollVG, verwendet. Die zollamtliche Überwachung verfolgt zwei Ziele. Zum einen ist sie darauf gerichtet, die Einhaltung der Zollbestimmungen und anderen Regelungen, die für ein- und ausgeführte Waren Anwendung finden zu kontrollieren und zum anderen dient

²³⁸ Rogmann, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 37, Rn. 25, Stand der Seite: November 2007; Witte, in: Witte, ZK-Kommentar, 6. Aufl. 2013, Art. 4 ZK, Rn. 2 (Zoll-ABC).

²³⁹ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 36a ZK, Rn. 2, Art. 37 ZK, Rn. 4; derselbe, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 63, Rn. 161.

²⁴⁰ Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften, Urteil vom 3. März 2005, Rechtssache C-195/03, ZfZ 2005, S. 192 (193).

sie der Vereinfachung der Verfahren an den Grenzen, um so Zeit- und Kostenersparnisse für die Wirtschaftsbeteiligten und die Zollbehörden zu bewirken.²⁴¹

Wegen dieser zentralen Ziele steht die zollamtliche Überwachung im Mittelpunkt des Aufgabenkatalogs der deutschen Zollverwaltung. Nach nationalem Recht erstreckt sie sich neben der zollamtlichen Überwachung der Erhebung der Einfuhr- und Ausfuhrabgaben sowie der Kontrolle der Einhaltung des Zollrechts im grenzüberschreitenden Warenverkehr, § 1 Abs. 1 ZollVG, auch auf den Verkehr mit verbrauchsteuerpflichtigen Waren über die Grenze des deutschen Verbrauchsteuererhebungsgebiets, § 1 Abs. 2 ZollVG, auf die Sicherung der Einhaltung von Verboten und Beschränkungen, § 1 Abs. 3 ZollVG, sowie den Verkehr mit Barmitteln, § 1 Abs. 3a ZollVG. Das nationale Recht beschreibt damit den Aufgabenbereich der Zollbehörden, der im Zusammenhang mit der zollamtlichen Überwachung steht, ohne den Begriff der zollamtlichen Überwachung selbst näher zu definieren.

Anders verhält es sich nach den Vorschriften des Zollkodex. Im europäischen Zollrecht wird die zollamtliche Überwachung legal definiert. Gemäß Art. 4 Nr. 13 ZK handelt es sich bei der zollamtlichen Überwachung um allgemeine Maßnahmen der Zollbehörden, um die Einhaltung des Zollrechts und gegebenenfalls der sonstigen für Waren unter zollamtlicher Überwachung geltenden Vorschriften zu gewährleisten. Ebenso wie nach nationalem Verständnis zählen dazu steuerliche und handelspolitische Vorschriften sowie die Überwachung der Verbote und Beschränkungen. 242 Diese Maßnahmen dürfen nur innerhalb der Grenzen der allgemeinen Grundsätze der Bestimmtheit, Tauglichkeit, Notwendigkeit, Verhältnismäßigkeit und der Zumutbarkeit ausgeübt werden. 243 Im Zeitraum zwischen dem Verbringen und der Gestellung ermöglichen es organisationssowie verfahrensrechtliche Überwachungsmaßnahmen den Zollbehörden, die Waren zu erfassen und die Einhaltung der Zollvorschriften zu kontrollieren. 244

b) Verbringen

Eine gesetzliche Definition des Verbringens fehlt sowohl nach europäischem als auch nach nationalem Zollrecht. Mit dem Verbringen einer Ware bezeichnet man den Realakt, durch den eine Ware mittels einer natürlichen Person, dem

²⁴¹ Lux, Das Zollrecht der EG, 3. Aufl. 2009, S. 215; Rogmann, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 37 ZK, Rn. 26, Stand der Seite: November 2007.

²⁴² Wamers, ZfZ 1999, S. 326 (329).

²⁴³ Wamers, ZfZ 1999, S. 326 (329); Kindler, ddz 2002, F 25 (F31); Harder, in: Wabnitz/Janovsky, Handbuch des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts, 4. Aufl. 2014, 22. Kapitel Zoll, Rn. 9.

²⁴⁴ Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 37 ZK, Rn. 28, Stand der Seite: Mai 2013.

Verbringer, physisch in das Zollgebiet gelangt.²⁴⁵ Vorausgesetzt wird, dass dieser Realakt von einem generellen menschlichen Willen getragen wird.²⁴⁶ Dabei ist unbeachtlich, ob dieser Wille beim Beförderer selbst vorliegt oder aber im Fall eines ahnungslosen Beförderers, bei den Hintermännern, die den Beförderer als ihr Werkzeug einsetzen.²⁴⁷

c) Rechte im Anschluss an das Verbringen

Die Zollbehörden haben auf der Grundlage des normativen Status der Waren, die sich unter zollamtlicher Überwachung befinden, besondere Eingriffsbefugnisse zu denen die Maßnahmen nach Art. 4 Nr. 13 ZK, Art. 13 ZK sowie die der §§ 1 Abs. 1, 10 ZollVG zählen. ²⁴⁸ Da die Vorschrift des Art. 13 ZK selbst keine Ermächtigungsgrundlage für Zollkontrollen darstellt ²⁴⁹, erfolgt die Durchführung der Kontrollen ausweislich des Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ZK unter den im geltenden Recht ²⁵⁰ festgelegten Voraussetzungen und öffnet damit den Anwendungsbereich nationaler Vorschriften wie denen des Zollverwaltungsgesetzes.

Kennzeichen der zollamtlichen Überwachung sind allgemeine Maßnahmen der Zollbehörden, die unter anderem der Einhaltung des Zollrechts dienen und zu denen insbesondere die Einrichtung von Zollstraßen und ihre Kontrolle gemäß Art. 38 ZK, die Einrichtung von Zollämtern mit Amtsplätzen sowie die Tätigkeit des Grenzaufsichtdienstes durch den Einsatz von Grenzstreifen und mobilen Kontrollgruppen gehören.²⁵¹

Waren, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen, können gemäß Art. 37 Abs. 1 Satz 2 ZK nach dem geltenden Recht Zollkontrollen unterzogen werden. Diese Waren stellen den Hauptanwendungsbereich der Zollkontrollen nach Art. 13 ZK dar. 252 Im Unterschied zu den allgemeinen Maßnahmen der zollamtlichen Überwachung, sind Zollkontrollen gemäß Art. 4 Nr. 14 ZK besondere von den

_

²⁴⁵ Kampf, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 61, Rn. 151.

²⁴⁶ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 37 ZK, Rn. 3; Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, Art. 37 ZK, Rn. 13, Stand der Seite: September 2005.

²⁴⁷ Rogmann, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 37 ZK, Rn. 20, Stand der Seite: November 2007; Kampf, in: Witte, ZK-Kommentar, 6. Aufl. 2013, Art. 37 ZK, Rn. 3.

²⁴⁸ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 37 ZK, Rn. 1.

²⁴⁹ Witte, AW-Prax 2005, S. 284 (284).

²⁵⁰ Art. 4 Nr. 23 ZK: Gemeinschaftsrecht oder einzelstaatliches Recht.

²⁵¹ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 37 ZK, Rn. 5; Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 37 ZK, Rn. 29, Stand der Seite: Mai 2013.

²⁵² Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 13 ZK, Rn. 17, Stand der Seite: Oktober 2009.

Zollbehörden durchgeführte Handlungen zur Gewährleistung der ordnungsgemäßen Anwendung der zollrechtlichen und sonstigen Vorschriften über den Eingang, den Ausgang, den Versand, die Beförderung und die besondere Verwendung von Waren, die zwischen dem Zollgebiet der Europäischen Union und Drittländern befördert werden. Zu diesen Maßnahmen können nach der gesetzlichen Definition in Art. 4 Nr. 14 ZK die Beschau der Waren, die Überprüfung der Anmeldungsdaten, und des Vorhandenseins und der Echtheit elektronischer oder schriftlicher Unterlagen, die Prüfung der Unternehmensbuchführung und sonstiger Aufzeichnungen, die Kontrolle der Beförderungsmittel, die Kontrolle des Gepäcks und sonstiger Waren, die von oder an Personen mitgeführt werden, die Vornahme behördlicher Nachforschungen und andere ähnliche Handlungen gehören. Art. 37 Abs. 1 Satz 2 ZK stellt für sich genommen keine Ermächtigungsgrundlage dar, so dass die Vornahme von Zollkontrollen eine konkrete Ermächtigungsgrundlage voraussetzt.²⁵³

Eine solche Ermächtigungsgrundlage könnte nach geltendem Recht die Vorschrift des § 10 ZollVG darstellen. § 10 ZollVG ermächtigt die Zollbehörden dazu, die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um die in § 1 ZollVG genannten Aufgaben zu erfüllen. ²⁵⁴ Von besonderer Bedeutung im Postverkehr ist die Vorschrift des § 10 Abs. 4 ZollVG. Gemäß § 10 Abs. 4 ZollVG dürfen die Zollbediensteten nach § 5 Abs. 1 ZollVG²⁵⁵ vorgelegte Sendungen öffnen und prüfen. Zu diesem Zweck wird das Brief- und Postgeheimnis des Art. 10 GG eingeschränkt, § 10 Abs. 5 ZollVG.

Der Begriff der Zollbediensteten enthält nach seinem Wortlaut keine inhaltliche Beschränkung auf einen bestimmten Tätigkeits- oder Organisationsbereich der Zollverwaltung, so dass sämtliche der Zollverwaltung angehörigen Personen zur Vornahme der in § 10 ZollVG aufgezählten Maßnahmen ermächtigt sind.²⁵⁶

²⁵³ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 37 ZK, Rn. 8; Kock, in: Dorsch: Kommentar Zollrecht, Art. 37 ZK, Rn. 31, Stand der Seite: Mai 2013.

²⁵⁴ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 1, 7, Stand der Seite: März 2013.

²⁵⁵ Nach § 5 Abs. 1 ZollVG trifft die Deutsche Post AG die Verpflichtung Postsendungen, soweit diese nicht bereits nach Maßgabe des Zollkodex oder sonstiger gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften zu gestellen sind, der zuständigen Zollstelle zur Nachprüfung vorzulegen, bei denen zureichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür bestehen, dass Waren unter Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot in den oder aus dem Geltungsbereich des ZollVG verbracht werden.

²⁵⁶ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 12, Stand der Seite: März 2013.

d) Pflichten im Anschluss an das Verbringen

Im Anschluss an das Verbringen sichern ordnungsrechtliche Regelungen die zollamtliche Überwachung. Zu diesen Ordnungsvorschriften zählen der Zollstraßen- und Öffnungszeitenzwang des Art. 38 ZK, durch die der Verbringer gewisse Beförderungspflichten berücksichtigen muss. ²⁵⁷ Ausweislich des Wortlauts von Art. 38 Abs. 1 ZK sind die verbrachten Waren unter Benutzung des von den Zollbehörden bezeichneten Verkehrsweges nach Maßgabe der von diesen Behörden festgelegten Einzelheiten zu befördern. Die nähere Ausgestaltung des Verfahrens obliegt damit durch ausdrücklichen Verweis dem nationalen Gesetzgeber. Ergänzend sind mithin die Vorschriften über die Verkehrswege, § 2 ZollVG, über zeitliche Beschränkungen der Ein- und Ausfuhr, § 3 ZollVG, über die Zuständigkeiten, § 17 ZollVG, über die Öffnungszeiten und Amtsplätze, § 18 ZollVG, über Freizonen, § 20 ZollVG, sowie die §§ 2 bis 6 ZollV²⁵⁸ anzuwenden. ²⁵⁹

aa) Beförderungspflichten

Für die unter zollamtlicher Überwachung stehenden Waren gilt gemäß Art. 38 Abs. 1 ZK ein Zollstraßenzwang, der zu einer Kanalisierung des Warenstroms führen soll. 260 Dies bedeutet, dass die Waren unverzüglich vom Verbringer auf bestimmten Verkehrswegen in das Zollgebiet zu den zuständigen Zollstellen gebracht werden müssen, um sie dort zollrechtlich zu erfassen. 261 Verfahrensregeln über die dabei einzuhaltenden Verkehrswege enthalten § 2 ZollVG und die §§ 2 bis 4 ZollV. Diese speziellen Verkehrswege werden gemäß § 2 Abs. 1 ZollVG als Zollstraßen bezeichnet. Wie sich aus § 2 Abs. 4 ZollVG ergibt, sind Zollstraßen Landstraßen, Wasserstraßen, Rohrleitungen und sonstige Beförderungswege auf denen Waren in das oder aus dem Zollgebiet der Europäischen Union sowie in die oder aus den Freizonen des Kontrolltyps I zu verbringen sind. Ferner sind für einfliegende Luft- und einfahrende Wasserfahrzeuge besondere Verkehrswege vorgesehen, die als Zollflugplätze und Zolllandungsplät-

-

²⁵⁷ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 38 ZK, Rn. 1; Rogmann, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 38-39 ZK, Rn. 8, Stand der Seite: November 2007

²⁵⁸ Gegenstand der genannten Vorschriften sind Regelungen zu Zollstraßen, Zollflugplätzen, Zollandungsplätzen, Zollzeichen bei Wasserfahrzeugen, Beförderungspflichten und die Gestellungsbefreiung im Postverkehr.

²⁵⁹ Rogmann, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 38-39 ZK, Rn. 4, Stand der Seite: November 2007.

²⁶⁰ Rogmann, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 38-39 ZK, Rn. 12, Stand der Seite: November 2007.

²⁶¹ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 38 ZK, Rn. 2.

ze bezeichnet und gemäß § 2 Abs. 4 Satz 2 ZollVG i.V.m. § 3 Abs. 1 und § 4 Abs. 1 ZollV im Bundesanzeiger bekannt gegeben werden.

Zu den Vorschriften, nach denen die Einzelheiten für die Beförderung festgelegt sind, zählt § 3 ZollVG, der eine zeitliche Beschränkung der Ein- und Ausfuhr vorsieht. Gemäß § 3 Abs. 1 ZollVG dürfen Waren, die auf Zollstraßen zu befördern sind, nur während der Öffnungszeiten der zuständigen Zollstellen in das oder aus dem Zollgebiet der Gemeinschaft sowie in die oder aus den Freizonen des Kontrolltyps I verbracht werden.

bb) Beförderungsbefreiung im Postverkehr

Die Beförderungspflichten des Art. 38 Abs. 1 ZK gelten nicht ausnahmslos. Art. 38 Abs. 4 ZK folgend sind Ausnahmen nach dem geltenden Recht insbesondere für den Postverkehr möglich, sofern die zollamtliche Überwachung und die Möglichkeiten der zollamtlichen Prüfung dadurch nicht beeinträchtigt werden. Das Bundesministerium der Finanzen kann gemäß § 2 Abs. 6 ZollVG durch Rechtsverordnung Ausnahmen von der nach Art. 38 Abs. 1 ZK im Grundsatz bestehenden Beförderungspflicht vorsehen. Auf Grundlage dieser Verordnungsermächtigung regelt § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) ZollV, dass Postkarten und Briefe, ausschließlich mit Mitteilungen, oder Blindenpost, die zur Überführung in den freien Verkehr bestimmt sind, von der Beförderungspflicht befreit sind.

Diese Ausnahme gilt ferner auf der Grundlage des § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) ZollV für Sendungen mit Waren, die nicht mehr als 22 Euro wert sind und die weder Alkohol, alkoholische Getränke, Tabakwaren, Röstkaffee oder löslichen Kaffee enthalten. Fraglich ist, warum der Wert von 22 Euro maßgeblich ist. Im Unterschied zu der systematisch nachfolgenden Regelung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) bb) ZollV, die einen ausdrücklichen Verweis auf die Art. 29 bis 31 der Zollbefreiungsverordnung (EWG) Nr. 918/83 enthält, fehlt dieser Verweis in § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) ZollV. Auffällig ist aber, dass der Wert von 22 Euro, dem Wert für geringwertige Sendungen i.S.d. Art. 27 der Zollbefreiungsverordnung (EWG) Nr. 918/83 entspricht. Dies könnte ein Indiz dafür sein, dass der Wert von 22 Euro für die Befreiung von der Beförderungspflicht in Anlehnung an Art. 27 der Zollbefreiungsverordnung (EWG) Nr. 918/83 aus Gründen der Verfahrensvereinfachung gewählt wurde.

Der bestehende Gleichlauf zwischen den Wertgrenzen für die Befreiung von der Beförderungspflicht und die Zollfreigrenze wurde indes dadurch aufgehoben, dass die Wertgrenze für die Befreiung von Einfuhrabgaben für Sendungen mit geringem Wert mit Wirkung vom 1. Dezember 2008 gemäß Art. 27 Abs. 2 der Zollbefreiungsverordnung (EWG) Nr. 918/83 von 22 Euro auf 150 Euro erhöht

wurde. Problematisch ist, dass die Verordnung (EWG) Nr. 918/83 gemäß der Art. 133 UAbs. 1 und Art. 134 der Verordnung (EG) Nr. 1186/2009 des Rates vom 16. November 2009 über das gemeinschaftliche System der Zollbefreiungen²⁶² (ZollbefrVO 2010) mit Wirkung ab dem 1. Januar 2010 aufgehoben wurde. Bezugnahmen auf die aufgehobene Verordnung gelten gemäß Art. 133 UAbs. 2 ZollbefrVO 2010 als Bezugnahmen auf die geltende Zollbefreiungsverordnung. Aus Art. 23 Abs. 1 i.V.m. Art. 23 Abs. 2 ZollbefrVO 2010 ergibt sich, dass Sendungen mit geringem Wert unter Beachtung weiterer Voraussetzungen bis zu einer Wertgrenze von 150 Euro von den Eingangsabgaben befreit sind. Obwohl sich der Wert für geringwertige Sendungen erhöht hat, wurde der Wortlaut der Vorschrift des § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) ZollV nicht angepasst. Folglich liegt die entsprechende Wertgrenze für die Befreiung von der Beförderungspflicht trotz der Anhebung der Zollfreigrenzen für Sendungen mit geringem Wert weiterhin auf der Grundlage des unveränderten Wortlauts bei 22 Euro.

Aus diesem Grunde sind zwei Wertgrenzen zu unterscheiden, die sich zum einem auf die Befreiung von der Beförderungspflicht und zum anderen auf die Befreiung von den Einfuhrabgaben beziehen. Waren mit einem Wert von bis zu 22 Euro sind gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) ZollV von der Beförderungspflicht befreit. Gemäß Art. 23 Abs. 1 i.V.m. Art. 23 Abs. 2 der ZollbefrVO 2010 sind diese Waren außerdem von den Einfuhrabgaben befreit. Waren, mit einem Wert von 22 bis 150 Euro sind als Sendungen mit geringem Wert gemäß Art. 23 Abs. 1 i.V.m. Art. 23 Abs. 2 der ZollbefrVO 2010 von den Einfuhrabgaben befreit, müssen aber dennoch unter Beachtung der Beförderungspflichten transportiert werden, da sie die in § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) ZollV vorgesehene Wertschwelle i.H.v. 22 Euro überschreiten. Aus Gründen der Verfahrensvereinfachung empfiehlt es sich, die Wertgrenze des § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) aa) ZollV i.H.v. 22 Euro an die erhöhten Zollfreigrenzen für geringwertige Sendungen i.H.v. 150 Euro anzupassen.

Des Weiteren gilt die Ausnahme von der Beförderungspflicht nach Maßgabe des § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) bb) ZollV für "[…] nach den Artikeln 29 bis 31 der Zollbefreiungsverordnung einfuhrabgabenfreie Waren in von einer Privatperson aus einem Drittland an eine andere Privatperson im Zollgebiet der Gemeinschaft gerichteten Sendungen, denen keine kommerziellen Erwägungen zugrunde liegen." Mit Wirksamwerden der ZollbefrVO 2010 zum 1. Januar 2010 ist die Befreiung von Eingangsabgaben für Sendungen von Privatpersonen an Privatpersonen in Kapitel VI in den Art. 25 bis 27 der ZollBefrVO 2010 geregelt. Unter

122

Verordnung (EG) Nr. 1186/2009 des Rates vom 16. November 2009 über das gemeinschaftliche System der Zollbefreiungen, ABI. EU L 324/23 vom 10. Dezember 2009.

Anwendung des Art. 25 Abs. 1 der ZollbefrVO 2010 sind vorbehaltlich der Art. 26 und 27 ZollbefrVO 2010 Waren von den Eingangsabgaben befreit, die in Sendungen von einer Privatperson aus einem Drittland an eine andere Privatperson im Zollgebiet der Gemeinschaft gerichtet sind, sofern es sich um Einfuhren handelt, denen keine kommerziellen Erwägungen zugrunde liegen.²⁶³ Darunter versteht man gemäß Art. 25 Abs. 2 ZollbefrVO 2010 Einfuhren in Sendungen, die gelegentlich erfolgen, sich ausschließlich aus Waren zusammensetzen, die zum persönlichen Ge- oder Verbrauch des Empfängers oder von Angehörigen seines Haushalts bestimmt sind und die weder ihrer Art noch ihrer Menge nach zu der Annahme Anlass geben, dass die Einfuhr aus geschäftlichen Gründen erfolgt und der Empfänger vom Absender ohne irgendeine Bezahlung zugesandt erhält. Die Befreiung von den Einfuhrabgaben unterliegt bestimmten Grenzen. Es gilt gemäß Art. 26 Abs. 1 ZollbefrVO 2010 je Sendung eine Wertbegrenzung bis zu einem Gesamtwert von 45 Euro. Überdies sind die nach Art. 27 Zollbefr-VO 2010 geltenden Höchstmengen²⁶⁴ für Tabakwaren, Alkohol und alkoholische Getränke sowie für Parfums und Toilettewasser zu beachten.

Unter Berücksichtigung der Wertgrenzen der ZollbefrVO 2010 ist festzuhalten, dass vom Anwendungsbereich des § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) sowie lit. b) aa) und bb) ZollV folgende zur Überführung in den freien Verkehr bestimmte Objekte umfasst sind: Postkarten und Briefe, ausschließlich mit Mitteilungen, oder Blindenpost sowie Sendungen mit einem Wert bis 22 Euro als auch Sendungen von Privatpersonen an Privatpersonen, sofern die Wertgrenze von 45 Euro nach Art. 26 Abs. 1 ZollbefrVO 2010 und die Höchstgrenzen des Art. 27 ZollbefrVO 2010 beachtet werden.

Daraus folgt, dass diese Waren vom Zollstraßenzwang befreit sind und die zuständigen Postzollstellen auch über die übrigen Straßen und Verkehrswege erreichen dürfen. Die zuständige Zollstelle i.S.d. Art. 38 Abs. 1 lit. a) ZK für die Gestellung bei der Einfuhr und beim Verbringen aus der Freizone in das übrige Zollgebiet der Gemeinschaft ist nach § 7 Abs. 1 Nr. 5 ZollV im Postverkehr jede Zollstelle, die zur Zollbehandlung im Postverkehr befugt ist (Postzollstelle). Diese Zollstellen werden als Auswechslungsstellen oder als "office of exchange" bezeichnet. In Deutschland gibt es gegenwärtig fünf solcher Auswechslungsstellen. Sie befinden sich in Hamburg, Frankfurt, Speyer, Niederaula und Radefeld. Die Regelung, dass jede zur Zollbehandlung im Postverkehr befugte

²⁶³ Die Befreiung gilt ausweislich des Art. 25 Abs. 1 UAbs. 2 ZollbefrVO 2010 nicht für Sendungen von der Insel Helgoland.

²⁶⁴ Exemplarisch wird auf die Höchstgrenze des Art. 26 lit. c) ZollbefrVO 2010 hingewiesen nach der für Parfums eine Höchstgrenze von 50 Gramm oder für Toilettewasser eine Höchstgrenze von 0,25 Liter zu beachten ist.

Zollstelle zuständig ist, führt dazu, dass es im Postverkehr zu keinen zollbedingten Grenzaufenthalten kommt. ²⁶⁵

Die Beförderung der Waren auf den Zollstraßen darf gemäß § 3 Abs. 1 ZollVG im Grundsatz nur während der Öffnungszeiten der zuständigen Zollstellen erfolgen. Neben der Befreiung von der Beförderungspflicht für bestimmte Postsendungen, gilt für den Postverkehr gemäß § 3 Abs. 2 ZollVG eine Befreiung vom Öffnungszeitenzwang, so dass diese Postsendungen zeitlich unbeschränkt befördert werden können.

cc) Rückausnahme von der Beförderungsbefreiung im Postverkehr

Ausweislich des Art. 38 Abs. 4 ZK gilt die Ausnahme von der Beförderungspflicht nur, sofern die zollamtliche Überwachung und die Möglichkeiten der zollamtlichen Prüfung dadurch nicht beeinträchtigt werden. Diese Ausnahme gilt gemäß § 5 Abs. 3 ZollV nicht, wenn Zweifel daran bestehen, dass die Voraussetzungen für die Befreiung von der Beförderungspflicht erfüllt sind oder wenn die Waren Verboten und Beschränkungen unterliegen oder unterliegen können.

Eine weitere Ausnahme ergibt sich in dem Fall, in dem die verbrachten Waren zu einer Zollstelle transportiert werden, obwohl sie per Gesetz von der Beförderungspflicht befreit sind. In dem Moment, in dem der Verbringer eine Zollstraße benutzt, unterwirft er sich freiwillig dem Regime der Beförderungspflichten, so dass § 5 ZollV nicht länger anwendbar ist. ²⁶⁶

3. Gestellung

Gegenstand der folgenden Ausführungen ist die Gestellung nach erstmaligem Verbringen in das Zollgebiet der Europäischen Union gemäß Art. 40 ZK. ²⁶⁷ Nachdem die Postsendungen die zuständige Postzollstelle erreicht haben, schließt sich daran regelmäßig sowohl zeitlich als auch örtlich ihre Gestellung gemäß der Art. 4 Nr. 19, 40 ZK i.V.m. § 4 Abs. 1 ZollVG und § 8 Satz 1 ZollV an.

_

²⁶⁵ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 4 ZollVG, Rn. 36, Stand der Seite: Juli 2011.

²⁶⁶ Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 38 ZK, Rn. 45, Stand der Seite: August 2013.

²⁶⁷ Eine Pflicht zur Gestellung von Waren besteht ferner nach Art. 63 ZK bei Überführung in ein Zollverfahren und gemäß Art. 92 Abs. 1 ZK bei Beendigung des externen Versandverfahrens.

a) Grundsatz

Unter der Gestellung versteht man nach der Legaldefinition des Art. 4 Nr. 19 ZK die Mitteilung an die Zollbehörden in der vorgeschriebenen Form, dass sich die Waren bei der Zollstelle oder an einem anderen von den Zollbehörden bezeichneten oder zugelassenen Ort befinden. Die Gestellung verfolgt zwei Zwecke. Zum einen setzt sie die Zollbehörden als amtsempfangsbedürftige Willenserklärung zum ersten Mal davon in Kenntnis, dass die Waren tatsächlich eine Zollstelle oder einen anderen zugelassenen Ort erreicht haben und zum anderen bildet sie die Grundlage für konkrete Maßnahmen zur Prüfung der Waren. ²⁶⁸ Nach der Regelung des Art. 40 Satz 1 HS. 1 ZK sind Waren beim Eingang in das Zollgebiet der Gemeinschaft von der Person zu gestellen, die sie dorthin verbracht hat oder die gegebenenfalls die Verantwortung für ihre Weiterbeförderung übernimmt. Diese Pflicht erstreckt sich auch auf verheimlichte und versteckte Waren. ²⁶⁹

Wie sich aus § 8 Satz 1 ZollV ergibt, kann die Mitteilung nach Art. 4 Nr. 19 ZK in beliebiger Form erfolgen. Etwas anderes gilt nach § 8 Satz 2 ZollV für versteckte oder durch besonders angebrachte Vorrichtungen verheimlichte Waren. Für solche Waren bedarf es einer ausdrücklichen Mitteilung. Gemäß § 4 Abs. 1 ZollVG ist die Gestellung innerhalb der dafür bekannt gegebenen Öffnungszeiten am Amtsplatz der zuständigen Zollstelle oder an dem von ihr zugelassenen Ort zu bewirken. Nach Art. 40 Satz 1 HS. 2 ZK besteht eine Ausnahme von der Gestellungsverpflichtung für Beförderungsmittel, die die Hoheitsgewässer oder den Luftraum des Zollgebiets der Europäischen Union lediglich durchqueren und dort keinen Zwischenstopp einlegen.

b) Ausnahmen im Postverkehr

Wurden einstmals Waren durch die Deutsche Bundespost in das Zollgebiet verbracht, traf die Pflicht zur Gestellung dieser Waren nicht den einzelnen Postbeamten, sondern die betreffende Verwaltung.²⁷⁰ Aufgrund der auf europäischer Ebene initiierten Liberalisierung der Postmärkte gibt es in der Bundesrepublik Deutschland keine hoheitliche Postverwaltung mehr, so dass nicht länger eine Verwaltung als Adressat zur Gestellung verpflichtet werden kann. Die Pflicht zur Gestellung beim Eingang in das Zollgebiet der Europäischen Union trifft

²⁶⁸ Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 40 ZK, Rn. 8, 9, Stand der Seite: August 2013; Rogmann, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 40-42 ZK, Rn. 4, Stand der Seite: November 2007.

²⁶⁹ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 40 ZK, Rn. 2a.

²⁷⁰ Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 4 ZollVG, Rn. 5, Stand der Seite: März 2001.

nach Art. 40 Satz 1 HS. 1 ZK die Person, die sie dorthin verbracht hat oder die gegebenenfalls die Verantwortung für ihre Weiterbeförderung übernimmt. Nach heutigem Verständnis trifft die Pflicht zur Gestellung deshalb die Deutsche Post AG als Beförderer. Ebenso wie nach überholtem Verständnis nicht der einzelne Postbeamte zur Gestellung verpflichtet wurde, sondern die zuständige Verwaltungsbehörde, werden nicht die Angestellten der Deutschen Post AG in Person zur Gestellung verpflichtet, sondern diese Pflicht trifft die hinter diesen natürlichen Personen stehende juristische Person, also die Deutsche Post AG.

In den deutschlandweit zentralen Auswechselungsstellen (Hamburg, Frankfurt, Speyer, Niederaula und Radefeld), die eine Schnittstelle zwischen der Post und dem Zoll darstellen, werden die eingehenden Brief- und Paketsendungen durch die Deutsche Post AG in gestellungsbefreite und gestellungspflichtige Sendungen getrennt.²⁷¹ Gestellungsbefreite Waren werden über die normale Postzustellung direkt und ohne weitergehende Zollformalitäten an den Empfänger ausgeliefert, während gestellungspflichtige Waren der zuständigen Postzollstelle zugeleitet werden.²⁷²

Eine Ausnahme von der Gestellungsverpflichtung besteht für diejenigen Waren, die vom Beförderungszwang des Art. 38 Abs. 1 ZK befreit sind. ²⁷³ Eine Befreiung vom Beförderungszwang besteht gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) ZollV für Postkarten und Briefe, sofern sie ausschließlich Mitteilungen enthalten, oder für Blindenpost, wenn sie zur Überführung in den freien Verkehr bestimmt sind. Gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) ZollV besteht keine Beförderungspflicht und damit einhergehend auch keine Gestellungsverpflichtung für Sendungen mit Waren, die nicht mehr als 22 Euro wert sind und in den freien Verkehr überführt werden sollen. Von dieser Befreiung sind gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) HS. 2 ZollV Sendungen ausgenommen, die Alkohol, alkoholische Getränke, Tabakwaren, Röstkaffee oder löslichen Kaffee enthalten. Eine weitere Ausnahme ergibt sich auf der Grundlage des § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) bb) ZollV. Danach sind Sendungen von einer Privatperson an eine andere Privatperson i.S.d. Art. 25 bis 27 ZollbefrVO 2010, im Falle ihrer beabsichtigten Überführung in den freien Verkehr, von der Beförderungspflicht und folglich von der Gestellungsver-

126

²⁷¹ Notz, AW-Prax 1996, S. 305 (305); Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 61 ZK, Rn. 42; Zimmermann, in: Dorsch: Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 9, Stand der Seite: Juni 2003.

²⁷² Notz, AW-Prax 1996, S. 305 (305); Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 61 ZK, Rn. 42.

²⁷³ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 40 ZK, Rn. 1; Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 40 ZK, Rn. 5, Stand der Seite: August 2013; FG Düsseldorf, Urteil vom 10. Dezember 1999, 4 K 2057/96, ZfZ 2000, S. 166 (167).

pflichtung ausgenommen. Die Ausnahme ist in Bezug auf ihren Wert gemäß Art. 26 Abs. 1 ZollbefrVO 2010 in der Höhe auf 45 Euro begrenzt. Mengenbeschränkungen für Tabakwaren, Alkohol und alkoholische Getränke sowie für Parfums und Toilettewasser ergeben sich aus Art. 27 ZollbefrVO 2010.

Auch wenn für bestimmte Postsendungen die Pflicht zur Gestellung entfällt, dürfen die Verfahrenserleichterungen nicht zu einer Verkürzung der Kontrollmöglichkeiten führen.²⁷⁴ Die Postsendungen unterliegen mithin dennoch der allgemeinen zollamtlichen Überwachung nach Art. 37 Abs. 1 ZK und § 10 ZollVG.²⁷⁵

aa) Fiktion der Gestellung

Keine Ausnahme ergibt sich für die gestellungsbefreiten Sendungen bezüglich der Verpflichtung, den gestellten Waren eine zollrechtliche Bestimmung zu geben. Diese Verpflichtung ergibt sich aus Art. 48 ZK, nach dem die gestellten Nichtgemeinschaftswaren eine für Nichtgemeinschaftswaren zulässige zollrechtliche Bestimmung erhalten müssen. Zu diesen zollrechtlichen Bestimmungen gehört gemäß Art. 4 Nr. 15 lit. a) ZK insbesondere das Überführen einer Ware in ein Zollverfahren, wie etwa dem der Überführung in den freien Verkehr nach Art. 79 ZK.

Durch die Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr erhält eine Nichtgemeinschaftsware den zollrechtlichen Status einer Gemeinschaftsware. Durch die Vorschrift des Art. 63 ZK wird der Grundsatz aufgestellt, dass die Annahme der Zollanmeldung die vorherige Gestellung der betreffenden Waren voraussetzt. ²⁷⁶ Bei den gestellungsbefreiten Sendungen, die keiner Postzollstelle zugeleitet werden, wird deshalb entgegen einer "echten" Gestellungsbefreiung wie etwa in Art. 41 lit. b) und Art. 76 Abs. 1 lit. c) Satz 2 ZK, nicht auf die Gestellung verzichtet, sondern diese wird gesetzlich fingiert. ²⁷⁷ Durch die gesetzliche Fiktion der Gestellung wird der Grundsatz gewahrt, dass keine Zollanmeldung ohne eine Gestellung der Waren angenommen werden kann. Maßgeblicher Zeitpunkt für die fiktive Gestellung im Postverkehr könnten das Überschreiten der Grenze

Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 38 ZK, Rn. 6.

²⁷⁵ Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 2, Stand der Seite: März 2001.

²⁷⁶ Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 63 ZK, Rn. 6; a.A. Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 63 ZK, Rn. 25, Stand der Seite: Februar 2004, der darauf abstellt, dass die Gestellung eine Maßnahme der Warenerfassung darstellt und keine selbstständige Pflicht zur Gestellung im Rahmen der Zollanmeldung begründet.

²⁷⁷ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 4 ZollVG, Rn. 45, Stand der Seite: Juli 2011.

des Zollgebietes der Gemeinschaft, der Zeitpunkt der Beförderung oder der Zeitpunkt der Aushändigung der Waren an den Empfänger sein. Der Zeitpunkt des Eintritts der Gestellung ist insbesondere im Zusammenhang mit dem nach nationalem Zollrecht bestehenden Kontrollrecht des § 10 Abs. 3a ZollVG von Bedeutung. Gemäß § 10 Abs. 3a Satz 1 ZollVG kann zur Erfassung des Warenverkehrs durch Überholung am Ort der Gestellung geprüft werden, ob Nichtgemeinschaftswaren eingeführt worden sind oder ob der Gestellungspflicht vollständig genügt worden ist.

(1) Überschreiten der Grenze des Zollgebietes der Gemeinschaft

Das 3. Kapitel des Titels VII (Zollanmeldung) der Zollkodex-Durchführungsverordnung ist in vier Abschnitte unterteilt und umfasst die Art. 225 bis 238 ZK-DVO. Es behandelt spezielle Verfahrensvorschriften zur mündlichen Zollanmeldung und anderen Formen der Willensäußerung. Die Art. 225 bis 229 ZK-DVO bilden den 1. Abschnitt, der nähere Ausführungen zur mündlichen Zollanmeldung enthält. Gegenstand des 2. Abschnitts sind Formen konkludenter Willensäußerung und Abfertigungsfiktionen zur Überführung in den freien Verkehr, zur Ausfuhranmeldung sowie zur vorübergehenden Verwendung und Wiederausfuhr, Art. 230 bis 234 ZK-DVO. Aus Art. 234 Abs. 1 i.V.m. Art. 233 Abs. 1 lit. b) ZK-DVO ergibt sich "[...] bei Verzicht der Beförderungsverpflichtung nach den Durchführungsvorschriften zu Art. 38 Abs. 4 des Zollkodex [...]", dass die Waren in diesem Fall durch "[...] einfaches Überschreiten der Grenze des Zollgebiets der Gemeinschaft²⁷⁸ [...] als gestellt, die Zollanmeldung als angenommen und die Waren als überlassen [...]" gelten. Wie bereits oben dargelegt, besteht auf der Grundlage des § 5 Abs. 1 Nr. 2 ZollV eine Befreiung von Beförderungsverpflichtung für bestimmte im Postverkehr beförderte Waren, so dass diese Waren durch einfaches Überschreiten der Grenze des Zollgebietes der Gemeinschaft als gestellt gelten könnten.

(2) Zeitpunkt der Beförderung

Neben diesem frühen Zeitpunkt könnten aber auch andere Zeitpunkte für den Eintritt der fiktiven Gestellung maßgeblich sein. Im Rahmen des 4. Abschnitts sieht Art. 237 ZK-DVO spezielle Fiktionen für den Postverkehr vor. Im Postverkehr gelten bestimmte Waren gemäß Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO "[...] im Zeitpunkt des Beförderns²⁷⁹ als zur Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr angemeldet [...]." Zu diesen Waren zählen gemäß Art. 237 Abs. 1 lit. a) ZK-DVO Postkarten und Briefe, Blindenpost, nichteinfuhrabgabenpflichtige

²⁷⁸ Hervorhebung von der Verfasserin.

²⁷⁹ Hervorhebung von der Verfasserin.

Drucksachen und andere Postsendungen (Briefe und Postpakete), die i.S.d. Durchführungsvorschriften zu Art. 38 Abs. 4 ZK von der Verpflichtung des Beförderns freigestellt sind. Es handelt sich dabei um die in § 5 Abs. 1 Nr. 2 ZollV genannten Waren. Von der Beförderung freigestellt sind gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) ZollV Postkarten und Briefe, ausschließlich mit Mitteilungen, oder Blindenpost, die zur Überführung in den freien Verkehr bestimmt sind. Außerdem gilt die Freistellung insbesondere gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) und bb) ZollV für Sendungen mit einem Wert von 22 Euro²⁸⁰ und für einfuhrabgabenfreie Waren in Sendungen von Privatpersonen an Privatpersonen²⁸¹.

Davon zu unterscheiden ist die Regelung des Art. 237 Abs. 1 A lit. b) ZK-DVO. Art. 237 Abs. 1 A lit. b) ZK-DVO sieht vor, dass "[...] nicht in Buchstabe a) genannte Postsendungen (Briefe und Postpakete), wenn sie mit einer Zollinhaltserklärung CN22 und/oder CN23 befördert werden" im "[...] *Zeitpunkt der Gestellung*²⁸² [...]" als zur Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr angemeldet gelten. Aus einer Zusammenschau der Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO und Art. 238 ZK-DVO ergibt sich, dass es sich dabei sowohl um kommerzielle²⁸³ als auch nichtkommerzielle Sendungen handelt, die Waren enthalten, welche die nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) und lit. b) ZollV maßgeblichen Wertund Mengengrenzen überschritten haben. Dies sind Waren, die auf Grund ihres Wertes oder ihres Inhalts keine geringwertigen Sendungen sind. ²⁸⁴ Des Weiteren sind Sendungen von Privatpersonen an Privatpersonen umfasst, die ebenfalls im Wert oder in der Menge über die zulässigen Höchstgrenzen hinausgehen. ²⁸⁵

280 Unter Berücksichtigung der nunmehr geltenden Zollfreigrenze von 150 Euro, die unter den Voraussetzungen der Art. 23 Abs. 2 und 24 ZollbefrVO 2010 gilt, erscheint es aus Gründen der Verfahrensvereinfachungen geboten, diese Grenze ebenfalls auf 150 Euro anzuheben.

²⁸¹ Mit Hinweis auf Art. 26 Abs. 1 und Art. 27 ZollbefrVO 2010 gelten die dort bestimmten Wertgrenzen von 45 Euro und die jeweiligen Höchstgrenzen für Tabakwaren, Alkohol und alkoholische Getränke sowie Parfums und Toilettewasser.

²⁸² Hervorhebung von der Verfasserin.

²⁸³ Bei kommerziellen Waren gilt dies bis zu einem Gesamtwert je Sendung von 1.000 Euro. Ab einem Wert von 1.000 Euro ist die mündliche Zollanmeldung nicht mehr möglich, Art. 238 1. Anstrich ZK-DVO sowie Art. 225 lit. b) 1. Anstrich ZK-DVO. Die Wertschwelle bestimmt sich nach der VO 1172/95 i.V.m. Art. 3 der VO Nr. 1917/2000 – Extrastat- und beträgt gegenwärtig 1.000 Euro; so auch DV VSF 0701 Abs. 23

²⁸⁴ Sprich der Gesamtwert je Sendung übersteigt gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) ZollV 22 Euro oder enthält Alkohol, alkoholische Getränke, Tabakwaren, Röstkaffe oder löslichen Kaffee.

²⁸⁵ Für Sendungen von einer Privatperson an eine Privatperson sind die Grenzwerte der Art. 26 Abs. 1 ZollbefrVO 2010 in Höhe von 45 Euro und die des Art. 27 ZollbefrVO 2010 zu beachten. Letzterer umfasst bestimmte Mengengrenzen für Tabakwaren, Alkohol und alkoholische Getränke sowie für Parfums und Toilettewasser.

Wegen der Überschreitung der geltenden Wert- und Mengengrenzen zählen diese Sendungen nicht zu den Sendungen, die von der Beförderungspflicht befreit sind. Für diese Waren wird nicht die Gestellung fingiert, sondern diese wird ausdrücklich vorausgesetzt. Sie bildet den Anknüpfungspunkt, um die Zollanmeldung dieser Waren zur Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr zu fingieren.

(3) Zeitpunkt der Aushändigung an den Empfänger

Für abgabenfreie Sendungen i.S.d. Art. 237 Abs. 1 ZK-DVO bestimmt schließlich die Fiktion des Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO, "[...] dass abgabenfreie Waren des Absatzes 1 als nach Maßgabe des Art. 63 ZK [...]" bei der Einfuhr in dem Zeitpunkt als "[...] gestellt, die Zollanmeldung als angenommen und die Waren als überlassen [...]" gelten "[...] wenn die Waren dem Empfänger ausgehändigt werden²⁸⁶ [...]"

(4) Stellungnahme

Legt man diese unterschiedlichen Fiktionen im Postverkehr zugrunde, ergibt sich, dass die Gestellung allein für abgabenfreie Waren fingiert wird und für den Eintritt der gesetzlichen Fiktion drei unterschiedliche Zeitpunkte entscheidend sein können. Bei diesen Zeitpunkten handelt es sich entweder um den Zeitpunkt des Grenzübertritts der Waren, der Beförderung oder der Aushändigung an den Empfänger.

Problematisch ist mithin, auf welchen dieser Zeitpunkte abzustellen ist. Der früheste Zeitpunkt der fiktiven Gestellung ist unter Anwendung des Art. 234 Abs. 1 i.V.m. Art. 233 Abs. 1 lit. b) ZK-DVO der Zeitpunkt des Grenzübertritts der Waren. Stellt man auf die Regelung des Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO ab, könnte der Zeitpunkt des Beförderns maßgeblich sein. Der späteste Eintritt der fiktiven Gestellung könnte mit Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO in dem Zeitpunkt zu bestimmen sein, in dem die Waren dem Empfänger ausgehändigt werden.

Ausdrücklich erwähnt ist die fiktive Gestellung²⁸⁷ allein in den Vorschriften des Art. 234 Abs. 1 i.V.m. Art. 233 Abs. 1 lit. b) ZK-DVO und in Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO, während Art. 237 Abs. 1 ZK-DVO dem Wortlaut nach aus-

_

²⁸⁶ Hervorhebung von der Verfasserin.

^{287 &}quot;[...] gelten die betreffenden Waren als im Sinne des Art. 63 ZK gestellt [...]" nach Art. 234 Abs. 1 ZK-DVO oder "[...] gelten abgabenfreie Waren als nach Maßgabe von Artikel 63 des Zollkodex gestellt [...]" nach Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO.

schließlich die Abgabe der Zollanmeldung²⁸⁸ fingiert. Auf der Grundlage des Wortlauts und des Regelungsgehalts von Art. 237 Abs. 1 ZK-DVO, der die Abgabe einer Zollanmeldung fingiert, scheidet eine Fiktion der Gestellung im Zeitpunkt der Beförderung somit mangels Regelung aus. Für den Zeitpunkt der fiktiven Gestellung verbleiben deshalb entweder der Grenzübertritt der Ware oder die Aushändigung an den Empfänger.

Vergleicht man die beiden Vorschriften, stellt sich heraus, dass sie sowohl die Fiktion der Gestellung, der Annahme der Zollanmeldung als auch die der Überlassung umfassen. Sie erzeugen deshalb dieselben Rechtsfolgen. Der Unterschied zwischen beiden Vorschriften ist aber zum einen der Zeitpunkt, der für den Eintritt der Fiktion maßgeblich ist. Zum anderen stellt Art. 234 Abs. 1 ZK-DVO darauf ab, dass die Voraussetzungen der Art. 230 bis 232 ZK-DVO erfüllt sein müssen. Gegenstand dieser Vorschriften ist die Zollanmeldung durch andere Formen der Willensäußerung für die Überführung in den freien Verkehr, Art. 230 ZK-DVO, zur Ausfuhr, Art. 231 ZK-DVO, sowie für die vorübergehende Verwendung und Wiederausfuhr, Art. 232 ZK-DVO.

Für die Beantwortung der Frage, zu welchem Zeitpunkt die Gestellung im Postverkehr im Rahmen der Einfuhr fingiert wird, könnte die Regelung des Art. 230 ZK-DVO maßgeblich sein. Der Anwendungsbereich dieser Vorschrift bezieht sich gemäß Art. 230 lit. a) ZK-DVO auf Waren zu nichtkommerziellen Zwecken, die im persönlichen Gepäck von Reisenden enthalten sind und die gemäß Kapitel I Titel XI der Verordnung (EWG) Nr. 918/83 des Rates oder als Rückwaren abgabenfrei sind. Diesem Titel XI entspricht nunmehr der Befreiungstatbestand des Art. 41 ZollbefrVO 2010, der Regelungen zu Waren im persönlichen Gepäck von Reisenden enthält. Der Postverkehr ist nicht mit dem persönlichen Gepäck von Reisenden gleichzusetzen, so dass er vom Anwendungsbereich dieser Vorschrift nicht umfasst ist. Folglich sind die Voraussetzungen des Art. 230 lit. a) ZK-DVO nicht erfüllt.

Gemäß Art. 230 lit. b) ZK-DVO kann eine Willensäußerung i.S.d. Art. 233 ZK-DVO für Waren abgegeben werden, die gemäß Kapitel I Titel IX und X der Verordnung (EWG) Nr. 918/83 des Rates abgabenfrei sind. Diesen Titeln entsprechen die Art. 35 bis 40 der ZollbefrVO 2010. Sie enthalten Befreiungstatbestände für von Landwirten der Gemeinschaft auf Grundstücken in einem Drittland erwirtschaftete Erzeugnisse sowie über Saatgut, Düngemittel und andere Erzeugnisse zur Boden- oder Pflanzenbehandlung, die von Landwirten aus Drittländern zur Verwendung in grenznahen Betrieben eingeführt werden. Der

131

^{288 &}quot;Im Postverkehr gelten folgende Waren als angemeldet […]" nach Art. 237 Abs. 1 ZK-DVO.

Postverkehr dient weder der Boden- noch der Pflanzenbehandlung, so dass er nicht die diesbezüglichen Voraussetzungen erfüllt. Der Anwendungsbereich des Art. 230 lit. b) ZK-DVO ist mithin nicht eröffnet.

Ferner kann eine Willensäußerung im Sinne des Art. 233 Abs. 1 lit. b) ZK-DVO gemäß Art. 230 lit. c) ZK-DVO für diejenigen Beförderungsmittel abgegeben werden, die als Rückwaren abgabenfrei sind. Rückwaren sind gemäß der Definition des Art. 185 Abs. 1 Satz 1 ZK "Gemeinschaftswaren, die aus dem Zollgebiet der Gemeinschaft ausgeführt worden sind und innerhalb von drei Jahren wieder in dieses Zollgebiet eingeführt und dort in den zollrechtlich freien Verkehr übergeführt werden [...]." Der Postverkehr erfüllt diese Voraussetzungen regelmäßig nicht. Mithin können im Postverkehr beförderte Warensendungen nicht unter die Vorschrift des Art. 230 lit. c) ZK-DVO subsumiert werden.

Schließlich könnte für den Postverkehr der Anwendungsbereich nach Art. 230 lit. d) ZK-DVO eröffnet sein. Dann müsste es sich bei dem Postverkehr um Waren handeln, die im Rahmen eines wirtschaftlich unbedeutenden Warenverkehrs eingeführt werden und von der Beförderungspflicht zu einer Zollstelle nach Art. 38 Abs. 4 des ZK befreit sind sowie keinen Abgaben unterliegen. Wie bereits oben dargelegt, wird der Postverkehr durch die Vorschrift des § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) sowie durch lit. b) aa) und bb) ZollV von der Beförderungspflicht ausgenommen, sofern die Waren zur Überführung in den freien Verkehr bestimmt sind. Ferner unterliegen die in § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) sowie in lit. b) aa) und bb) ZollV genannten Waren keinen Einfuhrabgaben. Zwei der in Art. 230 lit. d) ZK-DVO genannten Voraussetzungen sind somit erfüllt. Es fragt sich mithin, ob der Postverkehr als wirtschaftlich unbedeutender Verkehr i.S.d. Zollrechts zu verstehen ist. Der wirtschaftlich unbedeutende Verkehr ist ein Auffangtatbestand. 289 Dies bedeutet, dass der Anwendungsbereich dieses Tatbestands nur eröffnet ist, wenn nicht die Voraussetzungen eines spezielleren Tatbestands erfüllt sind. Die Vorschriften der Art. 237 und Art. 238 ZK-DVO treffen für den Postverkehr spezielle Regelungen zu Abfertigungsfiktionen für die Überführung in den freien Verkehr und zur Ausfuhr. Wegen der spezielleren Regelungen der Art. 237 und 238 ZK-DVO findet der Auffangtatbestand des Art. 230 lit. d) ZK-DVO deshalb keine Anwendung auf den Postverkehr. Im Ergebnis ist damit nicht auf die Vorschriften der Art. 234 Abs. 1 i.V.m. Art. 233 Abs. 1 lit. b) ZK-DVO abzustellen, so dass die Gestellung nicht durch einfaches Überschreiten der Grenze des Zollgebietes der Gemeinschaft fingiert wird.²⁹⁰

289 Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 38 ZK, Rn. 11.

_

²⁹⁰ A. A. FG Düsseldorf, Urteil vom 10. Dezember 1999, 4 K 2057/96, ZfZ 2000, S. 166 (167).

Danach könnte mit der Regelung des Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO der Zeitpunkt der Aushändigung der Waren an den Empfänger zur Bestimmung des Eintritts der fiktiven Gestellung einschlägig sein. Der Zeitpunkt der Aushändigung der Waren an den Empfänger folgt zeitlich der Beförderung. Der Zeitpunkt der Beförderung wiederum ist gemäß Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO maßgeblich für die fiktive Abgabe der Zollanmeldung. Stellt man darauf ab, dass die Fiktion der Zollanmeldung im Zeitpunkt der Beförderung eintritt und die Fiktion der Gestellung im Zeitpunkt der Aushändigung der Waren an den Empfänger, dann ergibt sich daraus, dass die Abgabe der Zollanmeldung zeitlich vor der Gestellung erfolgt. Dieses Ergebnis könnte der Systematik des Gesetzes widersprechen. Im Grundsatz gilt, dass der Abgabe einer Zollanmeldung die Gestellung vorausgehen muss.²⁹¹ Dieser Grundsatz findet seinen gesetzlichen Niederschlag in Art. 201 ZK-DVO. Die Zollanmeldung kann danach erst abgegeben werden, sobald die Waren gestellt wurden oder den Zollbehörden für eine Kontrolle zur Verfügung stehen, Art. 201 Abs. 1 ZK-DVO. Unter bestimmten Umständen besteht nach Art. 201 Abs. 2 ZK-DVO indes die Möglichkeit, die Zollanmeldung abzugeben, bevor die Waren gestellt werden. Die Zollanmeldung kann aber erst angenommen werden, nachdem die betreffenden Waren gestellt oder den Zollbehörden für eine Kontrolle zur Verfügung gestellt wurden, Art. 201 Abs. 2 UAbs. 3 ZK-DVO. Wenn die Abgabe einer Zollanmeldung vor der Gestellung grundsätzlich gemäß Art. 201 Abs. 1 ZK-DVO möglich ist, muss das Gleiche für den Zeitpunkt der gesetzlichen Fiktion der Abgabe einer Zollanmeldung gelten, so dass dieser Zeitpunkt vor der fiktiven Gestellung liegen kann. Die fiktive Abgabe der Zollanmeldung im Zeitpunkt der Beförderung hat mithin keinen Einfluss auf den Zeitpunkt der fiktiven Gestellung. Der Zeitpunkt der fiktiven Gestellung bestimmt sich unabhängig vom Zeitpunkt der fiktiven Abgabe der Zollanmeldung und richtet sich nach Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO und liegt somit nach dem Zeitpunkt der Aushändigung der Waren an den Empfänger.

Für diese Auffassung spricht auch der Umstand der Befreiung von der Beförderungspflicht. Entfällt aufgrund der Befreiung von der Beförderungspflicht die Pflicht zur Gestellung, wie für die in Art. 38 Abs. 4 ZK i.Vm. § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) und lit. b) ZollV genannten Waren, kann Voraussetzung für die Abgabe der Zollanmeldung nicht länger die vorherige Gestellung der Waren sein, da diese nicht erfüllt werden muss.

_

²⁹¹ Henke, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 109, Rn. 329; Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 63 ZK, Rn. 22, Stand der Seite: Dezember 2011.

Im Ergebnis ist festzustellen, dass die Fiktion der Gestellung im Zeitpunkt der Aushändigung der Ware an den Empfänger gemäß Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO ohne Rücksicht darauf wirksam wird, zu welchem Zeitpunkt die Abgabe der Zollanmeldung fingiert wird.

bb) Transit

Neben der Befreiung von der Gestellungsverpflichtung, die eine Überführung der Waren in den zollrechtlich freien Verkehr voraussetzt, ist auf der Grundlage von § 4 Abs. 2 Satz 1 ZollVG i.V.m. § 6 ZollV eine weitere Gestellungsbefreiung im Postverkehr vorgesehen. Gemäß § 6 Satz 1 ZollV sind Waren im Postverkehr, die durch das Zollgebiet der Gemeinschaft durchgeführt werden, von der Gestellung befreit. Im Unterschied zu der Gestellungsbefreiung gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 ZollV wird die Gestellungsbefreiung des § 6 ZollV nicht nur auf Waren angewendet, die in den zollrechtlich freien Verkehr überführt werden sollen, sondern erstreckt sich generell auf die Durchfuhr von Postsendungen. ²⁹² Werden Waren in der Weise durch den Geltungsbereich des Art. 3 ZK verbracht, dass sowohl der Tatbestand einer Einfuhr als auch einer Ausfuhr erfüllt sind, handelt es sich um eine Durchfuhr. ²⁹³ Diese Befreiung gilt nach § 6 Satz 2 ZollV jedoch nicht, wenn die Waren Verboten und Beschränkungen unterliegen oder unterliegen können.

c) Rückausnahmen im Postverkehr

Wenn die Ausnahme von der Gestellung allein für die nach Art. 38 Abs. 4 ZK i.V.m. § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) und lit. b) ZollV von der Beförderungspflicht freigestellten Waren und sich gemäß § 6 ZollV im Transit befindlichen Postsendungen gilt, folgt daraus, dass die übrigen Postsendungen gestellungspflichtig sind. Gemäß § 5 Abs. 3 ZollV gelten die Befreiungen nach § 5 Abs. 1 ZollV nicht, wenn Zweifel daran bestehen, dass die Voraussetzungen für die Befreiung von der Beförderungspflicht erfüllt sind, oder wenn die Waren Verboten oder Beschränkungen unterliegen oder unterliegen können. Dies bedeutet, dass eine Pflicht zur Gestellung für diejenigen Waren gegeben ist, die nicht unter Art. 38 Abs. 4 ZK i.V.m. § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) und lit. b) ZollV subsumiert werden können. Es stellt sich die Frage, um welche Sendungen es sich dabei handelt.

_

²⁹² Gemäß § 15 Abs. 2 AZO war bereits vor der Vollendung des Binnenmarkts Zollgut von der Gestellung befreit, wenn es im Postverkehr durchgeführt wird.

²⁹³ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 4 ZollVG, Rn. 48, Stand der Seite: Juli 2011; Stüwe, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 58 ZK, Rn. 83, Stand der Seite: April 2005.

aa) Waren i.S.v. Art. 237 Abs. 1 A lit. b) ZK-DVO

Zu diesen Waren zählen nicht in Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO genannte Postsendungen (Briefe und Postpakete), wenn sie mit einer Zollinhaltserklärung CN22 und/oder CN23 befördert werden, Art. 237 Abs. 1 A lit. b) ZK-DVO.

Aus einem Umkehrschluss zu Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO und Art. 238 ZK-DVO ergibt sich, dass es sich dabei um die Sendungen handelt, die nicht vom Anwendungsbereich des Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO und von § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) sowie lit. b) ZollV umfasst sind. Dabei handelt es sich Postkarten und Briefe, die nicht nur persönliche Mitteilungen beinhalten, sowie Sendungen mit Waren, die mehr als 22 Euro wert sind oder Alkohol, alkoholische Getränke, Tabakwaren, Röstkaffee oder löslichen Kaffee enthalten. Ferner handelt es sich um Waren in Sendungen von einer Privatperson an eine andere Privatperson, bei denen die geltende Wertgrenze in Höhe von 45 Euro oder die Höchstmengen für Tabakwaren, Alkohol und alkoholische Getränke sowie für Parfums oder Toilettewasser nicht beachtet wurden, Umkehrschluss aus § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) bb) ZollV i.V.m. den Art. 26 Abs. 1 und 27 ZollbefrVO 2010.

bb) Waren i.S.v. Art. 238 ZK-DVO

Die Anwendbarkeit des Art. 237 ZK-DVO ist ausnahmslos für Waren ausgeschlossen, die dem Anwendungsbereich des Art. 238 ZK-DVO unterliegen. Folglich kann die Gestellung für diese Waren nicht im Zeitpunkt der Aushändigung an den Empfänger gemäß Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO fingiert werden. Mithin besteht für diese Waren die Pflicht zur Gestellung.

Zu diesen Waren zählen Postsendungen (Briefe und Postpakete), die zu kommerziellen Zwecken bestimmte Waren enthalten, deren Gesamtwert die in den geltenden Gemeinschaftsvorschriften vorgesehene statistische Wertschwelle²⁹⁴ überschreitet, Art. 238 1. Anstrich ZK-DVO. Weiter gilt Art. 237 ZK-DVO nicht für Postsendungen (Briefe und Postpakete), die zu kommerziellen Zwecken bestimmte Waren enthalten, die Teil einer regelmäßigen Serie gleichartiger Vorgänge sind, Art. 238 2. Anstrich ZK-DVO. Weder im Zollkodex noch in seiner Durchführungsverordnung findet sich eine Definition, was unter einem "kommerziellen Zweck" zu verstehen ist. Unter Rückgriff auf die Zollbefreiungsverodnung 2010 werden in Art. 25 Abs. 2 ZollbefrVO 2010 "Einfuhren, denen keine kommerziellen Erwägungen zugrunde liegen" definiert. Diese De-

²⁹⁴ Die Wertschwelle bestimmt sich nach Art. 3 Abs. 4 der Verordnung (EG) Nr. 471/2009 i.V.m. Anhang I lit. j) der Verordnung (EG) Nr. 113/2010 und beträgt 1000 Euro an Wert bzw. 1000 Kilogramm an Eigenmasse.

finition setzt voraus, dass die Einfuhren gelegentlich erfolgen, sich ausschließlich aus Waren zusammensetzen, die zum persönlichen Ge- oder Verbrauch des Empfängers oder von Angehörigen seines Haushalts bestimmt sind und weder ihrer Art noch ihrer Menge nach zu der Annahme Anlass geben, dass die Einfuhr aus geschäftlichen Gründen erfolgt und der Empfänger vom Absender ohne irgendeine Bezahlung zugesandt erhält.

Ferner ist der Anwendungsbereich des Art. 237 ZK-DVO in den Fällen ausgeschlossen, in denen eine Zollanmeldung schriftlich, mündlich oder unter Einsatz der Datenverarbeitung abgegeben wird, Art. 238 3. Anstrich ZK-DVO. Für Postsendungen (Briefe und Postpakete) im Sinne des Artikels 235 ZK-DVO, also für Waren, für die die Gewährung von Ausfuhrerstattungen oder anderen Beträgen oder die Erstattung von Abgaben vorgesehen ist oder beantragt wurde oder die Verbots- oder Beschränkungsmaßnahmen oder sonstigen besonderen Förmlichkeiten unterliegen, gilt Art. 237 ZK-DVO auf der Grundlage von Art. 238 4. Anstrich ZK-DVO ebenfalls nicht.

d) Zwischenergebnis

Im Grundsatz besteht die Pflicht, in das Zollgebiet verbrachte Waren ordnungsgemäß zu befördern und bei der zuständigen Zollstelle zu gestellen, Art. 38, 40 ZK. Die im Postverkehr zuständige Zollstelle bestimmt sich nach § 7 Nr. 5 ZollV. Im Postverkehr ist dies jede Zollstelle, die zur Zollbehandlung im Postverkehr befugt ist (Postzollstelle).

Unter Geltung des Art. 38 Abs. 4 ZK besteht die Möglichkeit, Ausnahmen von der Beförderungspflicht nach geltendem Recht vorzusehen, sofern die zollamtliche Überwachung und die Möglichkeiten der zollamtlichen Prüfung dadurch nicht beeinträchtigt werden. Der Verweis auf geltendes Recht, nach dem gemäß Art. 4 Nr. 23 ZK Gemeinschaftsrecht oder nationales Recht anzuwenden ist, eröffnet den Anwendungsbereich des § 5 ZollV, der Ausnahmen von der Beförderungspflicht begründet. Diese Ausnahmen gelten gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) ZollV für Postkarten und Briefe, sofern sie ausschließlich Mitteilungen enthalten, oder für Blindenpost. Ferner gelten sie für Sendungen i.S.d. § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) ZollV. Unter diesen Sendungen versteht man Waren, deren Gesamtwert je Sendung 22 Euro nicht übersteigt. Vom Anwendungsbereich ausgenommen sind Sendungen, die Alkohol, alkoholische Getränke, Tabakwaren, Röstkaffee oder löslichen Kaffee enthalten. Sendungen von einer Privatperson aus einem Drittland an eine andere Privatperson im Zollgebiet sind nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) bb) ZollV ebenfalls von der Beförderungspflicht befreit, sofern sie nicht von der Insel Helgoland aus erfolgen, ihnen keine kommerziellen Erwägungen zugrunde liegen sowie die jeweiligen Wert- und Höchstgrenzen eingehalten werden, Art. 25 Abs. 1 und Abs. 2, 26, 27 ZollbefrVO 2010. Entfällt für diese Waren die Pflicht zur Beförderung, entfällt damit gleichzeitig die Pflicht zur Gestellung.

Diese Waren gelten auf der Grundlage des Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO im Zeitpunkt der Aushändigung an den Empfänger als gestellt. Im Umkehrschluss folgt daraus, dass die Waren, welche die Voraussetzungen nach Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO und § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) und lit. b) ZollV nicht erfüllen, gestellungspflichtig sind.

Zu den Waren, die gestellungspflichtig sind, gehören Sendungen, die nicht von der Beförderungspflicht i.S.d. Art. 38 Abs. 4 ZK befreit sind. Gestellungspflichtig sind Sendungen, die nicht nur persönliche Mitteilungen sowie keine geringwertigen Waren enthalten und diejenigen Sendungen von einer Privatperson aus einem Drittland an eine Person im Zollgebiet der Gemeinschaft, die unter Missachtung der geltenden Wert- und Mengenhöchstgrenzen befördert werden. Vor dem Hintergrund, dass sich die Fiktion der Gestellung bei der Einfuhr im Postverkehr aus Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO ergibt und der Anwendungsbereich dieser Vorschrift für die Waren, die unter Art. 238 ZK-DVO zu subsumieren sind, ausgeschlossen ist, gilt für Postsendungen, die zu kommerziellen Zwecken bestimmte Waren enthalten, die über 1.000 Euro wert sind oder die Teil einer regelmäßigen Serie gleichartiger Vorgänge sind oder für die eine Zollanmeldung schriftlich, mündlich oder unter Einsatz der Datenverarbeitung abgegeben wird oder die unter Art. 235 ZK-DVO²⁹⁵ fallen, die Pflicht zur Gestellung besteht.

II. Erhalt einer zollrechtlichen Bestimmung

Gegenstand des Art. 58 Abs. 1 ZK ist der Grundsatz der beschränkten Dispositionsfreiheit. 296 Diesem Grundsatz folgend können Waren gemäß Art. 58 ZK, sofern nichts Gegenteiliges bestimmt ist, ungeachtet ihrer Beschaffenheit, ihrer Menge, ihres Ursprungs, ihrer Herkunft oder ihres Bestimmungsortes jederzeit unter den festgelegten Voraussetzungen eine beliebige zollrechtliche Bestimmung erhalten. Der Grundsatz der Wahlfreiheit wird für die Beteiligten dahingehend eingeschränkt, dass ihrer Wahl zum Erhalt einer zollrechtlichen Bestimmung keine gegenteiligen Bestimmungen entgegenstehen und zum anderen,

²⁹⁵ Unter Waren i.S.d. Art. 235 ZK-DVO versteht man Waren, für die die Gewährung von Ausfuhrerstattungen oder anderen Beträgen oder die Erstattung von Abgaben vorgesehen ist oder beantragt wurde oder die Verbots- oder Beschränkungsmaßnahmen oder sonstigen besonderen Förmlichkeiten unterliegen.

²⁹⁶ Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 58 ZK, Rn. 11, Stand der Seite: Juli 2011.

dass die Wahl unter Beachtung der geltenden Verfahrensvoraussetzungen erfolgt.

Während Gemeinschaftswaren unter Beachtung der Art. 58 und 59 Abs. 2 ZK eine zollrechtliche Bestimmung erhalten können, besteht für Nichtgemeinschaftswaren eine diesbezügliche Pflicht. Nach Art. 48 ZK müssen sie eine der für Nichtgemeinschaftswaren zulässige zollrechtliche Bestimmung erhalten. Die Aufzählung, der in Art. 4 Nr. 15 und 16 ZK genannten zollrechtlichen Bestimmungen ist abschließend.²⁹⁷ Zu ihnen gehören gemäß Art. 4 Nr. 15 ZK die Überführung in ein Zollverfahren (a), die Verbringung in eine Freizone oder ein Freilager (b), die Wiederausfuhr aus dem Zollgebiet der Gemeinschaft (c), die Vernichtung oder Zerstörung (d) sowie die Aufgabe zugunsten der Staatskasse (e).

1. Status der "vorübergehend verwahrten Waren"

Im Zeitraum zwischen der Gestellung, Art. 40 ZK, und dem Erhalt einer zollrechtlichen Bestimmung, Art. 48, 73 Abs. 1 ZK, haben die gestellten Waren die Rechtsstellung von Waren in vorübergehender Verwahrung, Art. 50 Satz 1 bis 53 ZK, Art. 185 bis 187a ZK-DVO. Sie werden deshalb nach Art. 50 Satz 2 ZK als "vorübergehend verwahrte Waren" bezeichnet.

Aus diesem Status ergibt sich für die Beteiligten eine Reihe von spezifischen Pflichten, die als Pflichten "aus" der vorübergehenden Verwahrung näher beschrieben werden.²⁹⁸ Diese Pflichten sind nicht mit den Pflichten zu verwechseln sind, die im Zeitraum "während" der vorübergehenden Verwahrung zu erfüllen sind.²⁹⁹

Der Pflichtenkatalog, der für die vorübergehend verwahrten Waren gilt, kann nach der hier vertretenen Auffassung in zwei Gruppen unterteilt werden. Die Unterscheidung orientiert sich zum einen an den tatsächlichen und zum anderen an den formalen Maßnahmen, die im Rahmen der Behandlung der vorübergehenden Verwahrung zu beachten sind. Kennzeichen der tatsächlichen Maßnahmen ist, dass sich diese unmittelbar auf die Ware in ihrer konkreten Beschaffenheit beziehen. Die formalen Maßnahmen haben demgegenüber keinen direkten Einfluss auf die tatsächliche Beschaffenheit der Ware, sondern vielmehr auf ihr rechtliches Schicksal. Die hier vorgenommene Unterteilung hat keinen Einfluss

²⁹⁷ Lux, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 4 ZK, Rn. 37, Stand der Seite: April 2007.

²⁹⁸ Witte, in: Witte, Kommentar ZK; 6. Aufl. 2013, Art. 204 ZK, Rn. 3.

²⁹⁹ Zu den Pflichten, die während der vorübergehenden Verwahrung zu erfüllen sind, gehören vor allem formale Pflichten wie die Abgabe einer Zollanmeldung mittels Einheitspapiers (Witte, in: Witte, Kommentar ZK; 6. Aufl. 2013, Art. 204 ZK, Rn. 5).

auf diejenige Person, der die Erfüllung dieser Pflichten obliegt. Verpflichtet wird die Person, welche die tatsächliche Sachherrschaft über die Waren ausübt. 300

a) Tatsächliche Maßnahmen

Für bestimmte Behandlungen der vorübergehend verwahrten Waren wird die Zustimmung der Zollbehörden vorausgesetzt. Zu diesen Behandlungen zählen nach Art. 42 ZK die Vorprüfung der Waren, die es ermöglicht, von den Waren bestimmte Muster und Proben zu entnehmen, um die Ware im Hinblick auf den Erhalt ihrer zollrechtlichen Bestimmung zu prüfen. Des Weiteren ermöglicht es Art. 46 Abs. 1 ZK die Waren, an den von den Zollbehörden bezeichneten oder zugelassenen Orten von dem Beförderungsmittel ab- oder umzuladen. Schließlich eröffnet Art. 47 ZK den Beteiligten die Option, die Waren von dem Ort zu entfernen, an den sie ursprünglich verbracht worden sind. Die vorgenannten drei möglichen Behandlungen der Waren sind an die Zustimmung der Zollbehörden geknüpft, die von den Beteiligten vor einer entsprechenden Behandlung der Ware einzuholen ist. Wird die Pflicht verletzt, entsteht eine Einfuhrzollschuld nach Art. 204 Abs. 1 lit. a) ZK, wenn diese Pflichtverletzung nicht bereits ein Entziehen aus der zollamtlichen Überwachung bedeutet, was eine Zollschuldentstehung nach Art. 203 ZK nach sich ziehen würde.

Aus der vorübergehenden Verwahrung ergeben sich des Weiteren besondere Pflichten bezüglich der Lagerung der vorübergehend verwahrten Waren. Diese dürfen ausweislich des Art. 51 Abs. 1 ZK ausschließlich an von den Zollbehörden zugelassenen Orten und unter den von diesen Behörden festgelegten Bedingungen gelagert werden. Die gestellten Waren können bei dem Beteiligten oder bei von diesem benannten Dritten, bei der Zollstelle oder bei einem unbeteiligten Dritten verwahrt werden. ³⁰¹

Im Falle der Verwahrung durch die Zollbehörden oder durch einen unbeteiligten Dritten, der die Waren auf der Grundlage eines Verwahrvertrages verwahrt, entstehen Kosten (Gebühren und Auslagen) i.S.d. Zollkostenverordnung³⁰². Für Post- und Kuriersendungen bis 20 Kilogramm je Packstück entstehen bei der Lagerung von Nichtgemeinschaftswaren durch die Zollstelle 0,50 Euro pro Tag,

³⁰⁰ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 50 ZK, Rn. 2; Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 50 ZK, Rn. 17, Stand der Seite: August 2013.

³⁰¹ DV VSF Z 0601 Abs. 39.

³⁰² Zollkostenverordnung vom 6. September 2009 (BGBl. I S. 3001), zuletzt geändert durch Art. 2 Abs. 72 des Gesetzes vom 7. August 2013 (BGBl. I S. 3154); im Folgenden: ZollKostV.

§ 7 Abs. 1 Nr. 1 ZollKostV.³⁰³ Wenn die Waren von der Zollstelle einem anderen in Verwahrung gegeben werden, werden gemäß § 7 Abs. 3 ZollKostV die hierdurch entstandenen Auslagen erhoben.

Erfolgt die Verwahrung durch den Beteiligten, werden ihm die Waren unter einem Verfügungsverbot und regelmäßig unter Sicherung der Nämlichkeit übergeben. 304 Von dem Erfordernis der Nämlichkeitssicherung gemäß Art. 51 Abs. 1 ZK i.V.m. § 8 ZollVG kann insbesondere abgesehen werden, wenn die Lagerung bei der Deutschen Post AG zugelassen wird. 305

Findet ein nicht bewilligter Ortswechsel der Waren statt, entsteht eine Zollschuld nach Art. 204 Abs. 1 lit. a) ZK, wenn der Aufenthaltsort der Waren aufgrund von Bestandsaufzeichnungen ermittelt werden kann. 306 Sofern die Ware auf Verlangen der Zollbehörden vorgeführt werden kann, ist die Pflichtverletzung nach Art. 859 Nr. 5 ZK-DVO heilbar, wenn sie sich auf die Abwicklung der vorübergehenden Verwahrung nicht wirklich ausgewirkt hat. 307 Neben der Strafbarkeit nach dem Zollkodex, ist es möglich, die Verletzung der Lagerpflichten aus Art. 51 ZK als Ordnungswidrigkeit nach § 30 Abs. 4 Nr. 6a ZollV i.V.m. § 382 Abs. 1 Nr. 1 AO zu ahnden. 308 Kann der Ort der Ware nicht anhand von Bestandsaufzeichnungen ermittelt werden, sind die Waren aus der vorübergehenden Verwahrung entzogen worden, so dass der Tatbestand einer Zollschuldentstehung nach. Art. 203 ZK erfüllt ist. 309

In Ergänzung der Lagerpflichten sieht Art. 52 ZK vor, dass die vorübergehend verwahrten Waren nur solchen Behandlungen unterzogen werden dürfen, die zu ihrer Erhaltung erforderlich sind, ohne dass die Aufmachung oder die technischen Merkmale verändert werden. Die Vornahme der Erhaltungsbehandlungen setzt keine Zustimmung der Zollbehörden voraus. Dieser Umstand schließt in den Fällen, in denen es zu einer unzulässigen Veränderung der Ware gekommen

³⁰³ Ausweislich eines Urteils des BFH vom 26.09.2012, Az.: VII R 65/11, ZfZ 2013, 39, können Kostenschuldner dieser Gebühren können sowohl der Postdienstleister als auch der Empfänger sein.

³⁰⁴ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 51 ZK, Rn. 1.

³⁰⁵ DV VSF Z 0601 Abs. 42 lit. a).

³⁰⁶ Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 51 ZK, Rn. 10, Stand der Seite: August 2013.

³⁰⁷ Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 51 ZK, Rn. 10, Stand der Seite: August 2013.

³⁰⁸ Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 51 ZK, Rn. 11, Stand der Seite: August 2013.

³⁰⁹ Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 51 ZK, Rn. 10, Stand der Seite: August 2013

ist, die Möglichkeit der Heilung nach Art. 859 Nr. 3 ZK-DVO aus. 310 Dies resultiert daraus, dass im Rahmen der Erhaltungsmaßnahmen keine Bewilligung notwendig ist, so dass eine darüber hinausgehende Behandlung zu keinem Zeitpunkt bewilligt werden kann.

b) Formale Maßnahmen

Ferner gehört zu den Pflichten aus der vorübergehenden Verwahrung der Waren, dass diesen gemäß Art. 48, 49 ZK innerhalb bestimmter Fristen eine zollrechtliche Bestimmung gegeben werden muss. Dem Katalog des Art. 4 Nr. 15 ZK folgend, können die Waren der zollrechtlichen Bestimmung der Überführung in ein Zollverfahren, Art. 4 Nr. 15 lit. a) ZK, der Verbringung in eine Freizone oder in ein Freilager, Art. 4 Nr. 15 lit. b) ZK, der Wiederausfuhr aus dem Zollgebiet der Gemeinschaft, Art. 4 Nr. 15 lit. c) ZK, der Vernichtung oder Zerstörung, Art. 4 Nr. 15 lit. d) ZK, oder der Aufgabe zugunsten der Staatskasse, Art. 4 Nr. 15 lit. e) ZK, zugeführt werden. Kommt es im Zusammenhang mit dieser Pflicht zu einem Verstoß, der nicht nach Art. 859 Nr.1 ZK-DVO geheilt wird, entsteht eine Zollschuld i.S.d. Art. 204 Abs. 1 lit. a) ZK.³¹¹

2. Zollanmeldung

Gemäß Art. 59 Abs. 1 ZK gilt im Zollverfahrensrecht der Anmeldegrundsatz. Dieser besagt, dass regelmäßig alle Waren, die in ein Zollverfahren überführt werden sollen, zu dem betreffenden Verfahren anzumelden sind. Die zollrechtliche Bestimmung der Überführung einer Ware in ein Zollverfahren ist mithin zwingend mit dem Erfordernis einer Zollanmeldung verknüpft und besteht im Grundsatz nicht für die restlichen zollrechtlichen Bestimmungen des Art. 4 Nr. 15 ZK³¹². Der Erhalt einer sonstigen zollrechtlichen Bestimmung setzt folglich keine entsprechende Anmeldung voraus, sondern kann vielmehr durch eine tatsächliche Handlung erfolgen.³¹³

³¹⁰ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 52 ZK, Rn. 4; Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 52 ZK, Rn. 12, Stand der Seite: August 2013.

³¹¹ Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 50 ZK, Rn. 16, Stand der Seite: August 2013.

³¹² Zu diesen z\u00e4hlen gem\u00e4\u00df Art. 4 Nr. 15 ZK (b) die Verbringung in eine Freizone oder in ein Freilager, (c) die Wiederausfuhr aus dem Zollgebiet der Gemeinschaft, (d) die Vernichtung oder Zerst\u00f6rung und (e) die Aufgabe zugunsten der Staatskasse.

³¹³ Lux, Das Zollrecht der EG, 3. Aufl. 2009, S. 236.

a) Grundsatz

Nach der Legaldefinition des Art. 4 Nr. 16 ZK zählen zu den Zollverfahren die Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr³¹⁴, die Versandverfahren³¹⁵, das Zolllagerverfahren³¹⁶, die aktive Veredelung³¹⁷, das Umwandlungsverfahren³¹⁸, die vorübergehende Verwendung³¹⁹, die passive Veredelung³²⁰ sowie das Ausfuhrverfahren³²¹.

Die Zollverfahren werden gemäß Art. 84 Abs. 1 lit. a) und lit. b) ZK in "Nichterhebungsverfahren"³²² und in "Zollverfahren mit wirtschaftlicher Bedeutung"³²³ unterteilt. Art. 85 ZK folgend bedarf die Inanspruchnahme eines Zollverfahrens mit wirtschaftlicher Bedeutung einer Bewilligung durch die Zollbehörden. Eine Ausnahme von der Pflicht zur vorherigen Einholung einer Bewilligung besteht allerdings für die Zollverfahren der Überführung in den freien Verkehr, das Versandverfahren sowie für das Ausfuhrverfahren.³²⁴ Gegenstand der folgenden Ausführungen sind diese Zollverfahren unter Berücksichtigung der zollrechtlichen Besonderheiten des Postverkehrs. Die Anmeldung zu diesen Verfahren ist nicht von einer vorherigen Bewilligung abhängig, so dass auf die Bewilligung und ihre Voraussetzungen nicht, sondern direkt auf die Vorschriften zur Zollanmeldung eingegangen wird.

Die Zollanmeldung ist nach der Legaldefinition des Art. 4 Nr. 17 ZK eine Handlung, mit der eine Person in der vorgeschriebenen Form und nach den vorgeschriebenen Bestimmungen die Absicht bekundet, eine Ware in ein bestimmtes Zollverfahren überführen zu lassen. Mit der Zollanmeldung, die eine öffentlich-

Art. 4 Nr. 16 lit. a) ZK; Einzelheiten zum Verfahren ergeben sich aus Art. 79 bis 83 ZK.

³¹⁵ Art. 4 Nr. 16 lit. b) ZK; Einzelheiten zum Verfahren ergeben sich aus Art. 91 bis 97 ZK und Art. 163 bis 165 ZK.

³¹⁶ Art. 4 Nr. 16 lit. c) ZK; Einzelheiten zum Verfahren ergeben sich aus Art. 98 bis 113 ZK.

³¹⁷ Art. 4 Nr. 16 lit. d) ZK; Einzelheiten zum Verfahren ergeben sich aus Art. 114 bis 160 ZK.

³¹⁸ Art. 4 Nr. 16 lit. e) ZK; Einzelheiten zum Verfahren ergeben sich aus Art. 130 bis 136 ZK.

³¹⁹ Art. 4 Nr. 16 lit. f) ZK; Einzelheiten zum Verfahren ergeben sich aus Art. 137 bis 144 ZK.

³²⁰ Art. 4 Nr. 16 lit. g) ZK; Einzelheiten zum Verfahren ergeben sich aus Art. 145 bis 160 ZK.

³²¹ Art. 4 Nr. 16 lit. h) ZK; Einzelheiten zum Verfahren ergeben sich aus Art. 161 bis 162 ZK.

³²² Im Falle von Nichtgemeinschaftswaren zählen gemäß Art. 84 Abs. 1 lit. a) ZK zu den Nichterhebungsverfahren: das Versandverfahren, das Zolllagerverfahren, die aktive Veredelung nach dem Nichterhebungsverfahren, die Umwandlung unter zollamtlicher Überwachung und die vorübergehende Verwendung.

³²³ Zu den "Zollverfahren mit wirtschaftlicher Bedeutung" zählen gemäß Art. 84 Abs. 1 lit. b) ZK das Zolllagerverfahren, die aktive Veredelung, die Umwandlung unter zollamtlicher Überwachung, die vorübergehende Verwendung sowie die passive Veredelung.

³²⁴ Henke, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 97, Rn. 288; Krüger, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 85 ZK, Rn. 2, Stand der Seite: März 2010.

rechtliche Willenserklärung darstellt, übt der Anmelder³²⁵ seine Wahl- und Gestaltungsrechte bezüglich der wirtschaftlichen Nutzung der Zollverfahren aus. 326 Die Ausübung dieser Rechte hat ohne die Beeinflussung der Zollbediensteten zu erfolgen, so dass allein der Wirtschaftsbeteiligte "Herr des Verfahrens" ist. 327 Die Zollanmeldung ist als öffentlich-rechtliche Willenserklärung empfangsbedürftig, so dass der Eintritt der zollrechtlichen Rechtsfolgen davon abhängt, dass die Zollanmeldung durch die Zollbehörden angenommen wird, Art. 63 ZK. 328 Die Annahme der Zollanmeldung durch die Zollbehörden steht damit im Zusammenhang mit den Öffnungszeiten der Zollstellen. Mit Einführung des Zollkodex der Europäischen Union folgt aus Kapitel 2 des Titels I., dass den Wirtschaftsbeteiligten, nicht nur Pflichten, sondern auch, wie sich aus der Überschrift ergibt, Rechte nach den zollrechtlichen Vorschriften eingeräumt werden. Eines dieser Rechte ist, dass die Mitgliedstaaten nach Art. 159 Abs. 2 UZK sicherstellen müssen, dass angemessene Öffnungszeiten für die Zollstellen festgelegt werden, "[...] damit es weder zu Behinderungen noch zu Verzerrungen des internationalen Warenverkehrs kommt." Dieser an die Mitgliedstaaten und die Zollbehörden verstandene Auftrag des Gesetzgebers stellt ein Novum im Zollrecht dar. 329

aa) Formen der Zollanmeldung

Zollanmeldungen können nach Art. 61 lit. a) ZK schriftlich, nach Art. 61 lit. b) ZK mit Mitteln der Datenverarbeitung, nach Art. 61 lit. c) 1. Alt. ZK mündlich oder nach Art. 61 lit. c) 2. Alt. ZK konkludent abgegeben werden. Diese vier variablen Anmeldeformen stehen gleichberechtigt nebeneinander.³³⁰

Während unter der Geltung des Zollkodex die schriftliche Anmeldung nach Art. 61 lit. a) ZK den Grundfall einer Zollanmeldung darstellt, wird diese Form in der Zukunft unter der Anwendung des Zollkodex der Europäischen Union die

³²⁵ Der Anmelder i.S.d. Art. 4 Nr. 18 ZK ist die Person, die die in eigenem Namen eine Zollanmeldung abgibt, oder die Person, die in deren Namen eine Zollanmeldung abgegeben wird.

³²⁶ Henke, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 99, Rn. 296.

³²⁷ Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 58 ZK, Rn. 1, VSF Z 0701 Abs. 2.

³²⁸ Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 59 ZK, Rn. 5, Stand der Seite: Dezember 2011.

³²⁹ Henke, in: Witte/Henke/Kammerzell, Der Unionszollkodex, 2. Aufl. 2014, S. 163.

³³⁰ Henke, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 100, Rn. 297; ders., in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 61 ZK, Rn. 1.

Ausnahme bilden.³³¹ Der Gesetzgeber reagiert mit diesem Systemwechsel auf die tatsächlichen Veränderungen im Umfeld der Zollanmeldung nach denen elektronische Zollanmeldungen und Verfahren zur Regel geworden sind.³³² Zukünftig sieht Art. 6 Abs. 1 UZK deshalb vor, dass der erforderliche Austausch von Daten, Unterlagen, Entscheidungen und Mitteilungen zwischen den Zollbehörden sowie zwischen den Wirtschaftsbeteiligten und den Zollbehörden und die nach den zollrechtlichen Vorschriften erforderliche Speicherung dieser Daten mit Mitteln der elektronischen Datenverarbeitung erfolgt. Bereits zum gegenwärtigen Zeitpunkt ermöglichen die Art. 61 lit. b) ZK, Art. 4a bis 4c und 222 bis 224 DVO und § 8a ZollV die Zollanmeldung mittels Datenverarbeitung durch das IT-Verfahren ATLAS³³³.

Unter den Voraussetzungen des Art. 61 lit. c) 1. Alt. ZK und der Art. 225 bis 229 ZK-DVO sind mündliche Zollanmeldungen möglich. Die Alternative der mündlichen Zollanmeldung ist für die Fälle des wirtschaftlich unbedeutenden Verkehrs und im Rahmen von internationalen Übereinkommen eröffnet. Dabei beschränkt sie sich auf Zollanmeldungen zur Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr, Art. 225 ZK-DVO, zur Abgabe von Ausfuhranmeldungen, Art. 226 ZK-DVO, und zur Überführung in die vorübergehende Verwendung und Wiederausfuhr, Art. 229 ZK-DVO. Die mündliche Zollanmeldung unterscheidet sich von der Zollanmeldung durch andere Formen dadurch, dass sie eine körperlich geäußerte, ausgesprochene Willenserklärung voraussetzt, so dass Schweigen und konkludente Verhaltensweisen unzureichend sind. St.

Einfuhrabgabenfreie Waren des freien Verkehrs, des Ausfuhrverfahrens und der vorübergehenden Verwendung können mittels einer Zollanmeldung in Form einer konkludenten Willensäußerung unter den Voraussetzungen des Art. 61 lit. c) 2. Alt. ZK und der Art. 230 bis 234 ZK-DVO angemeldet werden. Zu diesen Formen zählen gemäß Art. 233 Abs. 1 lit. a) ZK-DVO das Benutzen des grünen Ausgangs "anmeldefreie Waren", sofern bei der betreffenden Zollstelle getrennte Kontrollausgänge vorhanden sind, 1. Anstrich, das Passieren einer Zollstelle ohne getrennte Kontrollausgänge, ohne spontan eine Zollanmeldung abzugeben, 2. Anstrich, und das Anbringen einer Zollanmeldungsvignette oder eines Auf-

³³¹ Henke, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 100, Rn. 298.

³³² Vgl. dazu den 14. Erwägungsgrund des UZK.

Die Abkürzung steht für Automatisiertes Tarif- und Lokales Zoll-Abwicklungs-System.

³³⁴ Henke, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 105, Rn. 312.

³³⁵ Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 61 ZK, Rn. 21.

klebers "anmeldefreie Waren" an der Windschutzscheibe von Personenwagen, sofern dies in den einzelstaatlichen Vorschriften vorgesehen ist, 3. Anstrich.

bb) Anmelder

Ausweislich des Art. 4 Nr. 18 ZK handelt es sich bei der Person des Anmelders um die Person, die in eigenem Namen eine Zollanmeldung abgibt, oder die Person, in deren Namen eine Zollanmeldung abgegeben wird. Die Person des Zollanmelders ist mithin nicht auf den Eigentümer der Waren begrenzt und setzt auch nicht den Besitz der Ware voraus. Zollanmelder kann gemäß Art. 64 Abs. 1 ZK, vorbehaltlich des Art. 5 ZK, jede Person sein, die in der Lage ist, die Ware bei der zuständigen Zollstelle zu gestellen oder gestellen zu lassen und alle Unterlagen vorzulegen, deren Vorlage nach den Bestimmungen vorgesehen ist, die das für diese Ware beantragte Zollverfahren regeln.

Wer "Person" i.S.d. Unionszollrechts und damit zollrechtsfähig ist, bestimmt sich nach der Legaldefinition des Art. 4 Nr. 1 ZK.³³⁷ Danach versteht man unter einer Person sowohl eine natürliche Person, eine juristische Person oder eine Personenvereinigung ohne eigene Rechtspersönlichkeit, die aber im Rechtsverkehr wirksam auftreten kann, wenn diese Möglichkeit im geltenden Recht vorgesehen ist.

Unter den Voraussetzungen des Art. 64 Abs. 2 ZK erfährt der weite Begriff des Zollanmelders einige Einschränkungen, die sich beispielsweise gemäß Art. 64 Abs. 2 lit. a) ZK auf Fälle beziehen, in denen die Annahme einer Zollanmeldung für eine bestimmte Person besondere Verpflichtungen mit sich bringt. In diesen Fällen, muss die Anmeldung von dieser Person oder für ihre Rechnung abgegeben werden. Mit Ausnahme des Verfahrens der Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr gemäß Art. 79 ZK ziehen alle übrigen Zollverfahren besondere Verpflichtungen für den Beteiligten nach sich, so dass es allein in diesem Fall möglich ist, eine Zollanmeldung, die für einen Dritten wirksam sein soll, im eigenen Namen und auf eigene Rechnung abzugeben.³³⁸

³³⁶ Lux, Das Zollrecht der EG, 3. Aufl. 2009, S. 239; Stüwe, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 64 ZK, Rn. 1, Stand der Seite: Februar 2004; Henke, in: Witte Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 64 ZK, Rn. 1.

³³⁷ Wolffgang, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 4 ZK; Rn. 6, Stand der Seite: August 2006; Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 64 ZK, Rn. 3.

³³⁸ Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 64 ZK, Rn. 5; Stüwe, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 64 ZK, Rn. 14, Stand der Seite: Februar 2004; DV VSF 0701 Abs. 5.

Ferner wird nach Art. 64 Abs. 2 lit. b) ZK vorausgesetzt, dass der Anmelder in der Gemeinschaft ansässig ist. Der Grundsatz der Gemeinschaftsansässigkeit gilt nach Art. 5 Abs. 3 ZK in den Fällen der Stellvertretung auch für den Vertreter. Unter Berücksichtigung besonderer Interessenlagen werden Ausnahmen vom Ansässigkeitsgrundsatz zugelassen. Nach Art. 64 Abs. 2 lit. b) 1. Anstrich ZK ist eine Ausnahme für die Personen vorgesehen, die eine Anmeldung zum Versandverfahren oder zur vorübergehenden Verwendung³³⁹ abgeben. Des Weiteren gilt der Ansässigkeitsgrundsatz gemäß Art. 64 Abs. 2 lit. b) 2. Anstrich ZK nicht für Personen, die gelegentlich Waren anmelden, sofern die Zollbehörden dies für gerechtfertigt halten. Diese Voraussetzungen gelten unter den Bedingungen als erfüllt, wenn der Anmelder weniger als 10 Mal im Jahr Waren zu einem Zollverfahren anmeldet und lediglich ein geringes Abgabenausfallrisiko besteht.³⁴⁰

Schließlich bestimmt Art. 64 Abs. 3 ZK, dass der Grundsatz der Ansässigkeit bilateralen Abkommen zwischen Mitgliedstaaten und Drittländern oder auf Gewohnheitsrecht beruhenden Praktiken mit ähnlicher Wirkung, die es Staatsangehörigen dieser Länder vorbehaltlich der Gegenseitigkeit gestatten, Zollanmeldungen im Gebiet dieser Mitgliedstaaten abzugeben, nicht entgegensteht.

cc) Aufbewahrungspflicht der Unterlagen

Der Zollanmeldung sind gemäß Art. 62 Abs. 2 ZK alle Unterlagen beizufügen, deren Vorlage zur Anwendung der Vorschriften über das Zollverfahren, zu dem die Waren angemeldet werden, erforderlich sind. Diese Vorschrift gilt unmittelbar aufgrund ihres Wortlauts allein für schriftliche Zollanmeldungen. Art. 77 Abs. 1 ZK ordnet deshalb die sinngemäße Anwendung der Vorschriften über schriftliche Anmeldungen für die übrigen Formen der Zollanmeldung an. Um welche Unterlagen es sich dabei handelt, bestimmt sich nach dem jeweiligen Zollverfahren. Die Einzelheiten ergeben sich für das Verfahren der Überführung in den freien Verkehr aus Art. 218 ZK-DVO, für das Versandverfahren aus Art. 219 ZK-DVO, für die Zollverfahren mit wirtschaftlicher Bedeutung aus Art. 220 ZK-DVO und die Verfahren der Ausfuhr bzw. der Wiederausfuhr aus Art. 221 ZK-DVO. Zu diesen Unterlagen gehören in Abhängigkeit der jeweiligen Verfahren insbesondere Rechnungen, Zollwertanmeldungen, Präferenzbeschei-

³³⁹ Exemplarisch ist auf das Verfahren der vorübergehenden Verwendung zu verweisen für das es wesensmäßig ist, dass Nichtansässige Waren vorübergehend in der Gemeinschaft verwenden (Stüwe, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK; Art. 64 ZK, Rn. 19, Stand der Seite: Februar 2004; Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 64 ZK, Rn. 10).

³⁴⁰ DV VSF 0701 Abs. 7.

nigungen, Beförderungspapiere, Unterlagen über das vorangegangene Zollverfahren, Listen über die Packstücke oder Bewilligungen für zulassungsbedürftige Zollverfahren.

Für Zollanmeldungen, die unter Einsatz der Datenverarbeitung abgegeben werden, sehen die Art. 4a bis c ZK-DVO und die Art. 222 bis 224 ZK-DVO besondere Förmlichkeiten vor. Zu diesen Sonderregelungen zählt auch die Vorschrift des Art. 77 Abs. 2 ZK. Wenn die Zollanmeldung mit Mitteln der Datenverarbeitung abgegeben wird, können die Zollbehörden nach Art. 77 Abs. 2 Satz 1 ZK zulassen, dass die in Art. 62 Abs. 2 ZK genannten, beizufügenden Unterlagen nicht mit der Zollanmeldung vorgelegt werden. In diesem Fall werden die Dokumente gemäß Art. 77 Abs. 2 Satz 2 ZK zur Verfügung der Zollbehörden gehalten.

Die Aufbewahrungsfrist für Unterlagen richtet sich nach Art. 16 ZK. Danach haben die Beteiligten die in Art. 14 ZK genannten Unterlagen auf einem beliebigen Träger innerhalb der nach geltendem Recht festgelegten Frist, mindestens aber drei Jahre lang aufzubewahren. Es handelt sich dabei um eine Mindestfrist.³⁴¹ Durch den Verweis auf geltendes Recht, zu dem nach Art. 4 Nr. 23 ZK nicht nur Gemeinschaftsrecht, sondern auch nationales Recht gehört, ist der Anwendungsbereich von Vorschriften, die eine längere Aufbewahrungsfrist vorsehen, nicht gesperrt. 342 Aus diesem Grunde finden die Mitwirkungspflichten der Abgabenordnung³⁴³ zur Durchführung der Besteuerung Anwendung. § 147 AO enthält Ordnungsvorschriften für die Aufbewahrung von Unterlagen. Ausdrücklich aufgeführt sind in § 147 Abs. 1 Nr. 4a AO Unterlagen, die einer mit Mitteln der Datenverarbeitung abgegebenen Zollanmeldung nach Art. 77 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 62 Abs. 2 ZK beizufügen sind, sofern die Zollbehörden nach Art. 77 Abs. 2 Satz 1 ZK auf ihre Vorlage verzichtet oder sie nach erfolgter Vorlage zurückgegeben haben. Ferner zählen zu den in § 147 Abs. 1 AO genannten Unterlagen nach Nr. 1 Bücher und Aufzeichnungen, Inventare, Jahresabschlüsse, Lageberichte, die Eröffnungsbilanz sowie zu ihrem Verständnis erforderliche Arbeitsanweisungen und sonstige Organisationsunterlagen, nach Nr. 2 empfangene Handels- und Geschäftsbriefe, nach Nr. 3 Wiedergaben der abgesandten Handels- und Geschäftsbriefe, nach Nr. 4 Buchungsbelege sowie nach Nr. 5 sonstige Unterlagen, soweit sie für die Besteuerung von Bedeutung sind.

³⁴¹ Alexander, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 16 ZK, Rn. 4; Henke/Huchatz, ZfZ 1996, 262 (266).

³⁴² Alexander, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 16 ZK, Rn. 4; Henke/Huchatz, ZfZ 1996, 262 (266).

³⁴³ Abgabenordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. Oktober 2002, BGBl. I 2002, S. 3866, berichtigt BGBl. I 2003, S. 61, im Folgenden: AO.

Für diese Unterlagen bestimmt sich die Aufbewahrungsfrist nach Art. 147 Abs. 3 AO, der jeweils eine sechsjährige und eine zehnjährige Frist vorsieht. Die zehnjährige Frist gilt gemäß § 147 Abs. 3 Satz 1 AO für die in Absatz 1 Nr. 1, 4 und 4a aufgeführten Unterlagen. Die sonstigen in Absatz 1 aufgeführten Unterlagen sind sechs Jahre lang aufzubewahren, § 147 Abs. 3 Satz 1 AO. Diese Fristen gelten nur, wenn nicht in anderen Steuergesetzen kürzere Aufbewahrungsfristen vorgesehen sind, § 147 Abs. 3 Satz 1 HS 2 AO. Eine solche verkürzte Aufbewahrungsfrist könnte Art. 16 ZK darstellen, nach dem eine Aufbewahrungspflicht für den Zeitraum von drei Jahren vorgesehen ist. Die Dreijahresfrist gemäß Art. 16 ZK ist als Mindestfrist nur einschlägig, wenn sich aus dem geltenden Recht eine kürzere Frist als drei Jahre ergibt. Der Anwendungsbereich des Art. 16 ZK ist mithin nur eröffnet, wenn ein absolutes Absinken der Aufbewahrungsfristen unter drei Jahre droht. In den Fällen, in denen die Regelfristen einen längeren Zeitraum vorsehen, beeinflusst er diese nicht.

Unter der Geltung des Zollkodex der Europäischen Union wird die Aufbewahrungspflicht in Art. 51 UZK geregelt. Dieser sieht nach Art. 51 Abs. 1 UZK vor, dass der Beteiligte die in Art. 15 Abs. 1 UZK genannten Unterlagen und Informationen mindestens drei Kalenderjahre für Zollkontrollen aufzubewahren hat. Durch die Anwendung des Zollkodex der Europäischen Union treten hinsichtlich der Aufbewahrungsfristen deshalb keine inhaltlichen Änderungen ein.³⁴⁵

b) Besonderheiten im Postverkehr

Im Recht der Zollanmeldung gelten für den Postverkehr vor dem Hintergrund der zu bewältigenden Massen und der regelmäßigen niedrigen Abgabenbelastung der Sendungen Sonderregeln.³⁴⁶ Die nähere Ausgestaltung findet sind schwerpunktmäßig in Art. 237 und Art. 238 ZK-DVO.

aa) Fiktive Abgabe der Zollanmeldung zur Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr

Es ist zwischen der fiktiven Abgabe einer Zollanmeldung, Art. 237 Abs. 1 A ZK-DVO und der fiktiven Annahme der Zollanmeldung, Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO, zu unterscheiden. Für die fiktive Abgabe einer Zollanmeldung besteht die Besonderheit, dass diese in Abhängigkeit des Inhalts der beförderten

³⁴⁴ Alexander, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 16 ZK, Rn. 4; Gellert, Zollkodex und Abgabenordnung, 2003, S. 127.

³⁴⁵ Alexander, in: Witte: Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 16 ZK, Rn. 21.

³⁴⁶ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 1, Stand der Seite: Juni 2003.

Sendungen zu unterschiedlichen Zeitpunkten eintritt. Maßgeblich für die Fiktion der Abgabe einer Zollanmeldung sind der Zeitpunkt des Beförderns, Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO sowie der Zeitpunkt der Gestellung, Art. 237 Abs. 1 A lit. b) ZK-DVO. Der Zeitpunkt der Aushändigung an den Empfänger, Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO markiert den Zeitpunkt für die Fiktion der Annahme der Zollanmeldung. Die vorgenannten Fiktionen gelten ausweislich des Wortlauts des Art. 237 ZK-DVO nur für Waren, die zur Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr bestimmt sind. 347

(1) Zeitpunkt des Beförderns

Maßgeblicher Zeitpunkt für die Geltung der fiktiven Abgabe einer Zollanmeldung ist für die in Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO genannten Sendungen der Zeitpunkt des Beförderns. Im Zeitpunkt der Beförderung gelten Postkarten und Briefe, ausschließlich mit persönlichen Mitteilungen, Blindenpost, nichteinfuhrabgabenpflichtige Drucksachen und Postsendungen (Briefe und Postpakete), die im Sinne der Durchführungsvorschriften zu Art. 38 Abs. 4 des Zollkodex von der Verpflichtung des Beförderns freigestellt sind, als zur Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr angemeldet. Zu diesen Sendungen gehören insbesondere, wie bereits oben gezeigt, Sendungen mit geringem Wert³⁴⁸ und Sendungen von einer Privatperson aus einem Drittland an eine Privatperson im Zollgebiet der Gemeinschaft³⁴⁹.

Die Beförderung von Sendungen mit einem geringen Wert ist kennzeichnend für den Postverkehr. Da diese Waren aufgrund der Fiktion des Art. 237 Abs. 1 A. lit. a) ZK-DVO bereits als angemeldet gelten, entfällt für sie eine weitere ausdrückliche Anmeldung nach Art. 61 ZK.

(2) Zeitpunkt der Gestellung

Andere als die in Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO genannten Postsendungen (Briefe und Postpakete) gelten nach Art. 237 Abs. 1 A lit. b) ZK-DVO im Zeitpunkt ihrer Gestellung als zur Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr

³⁴⁷ Gemäß Art. 237 Abs. 1 B und Art. 237 Abs. 3 lit. b) ZK-DVO gelten die Abfertigungsfiktionen auch im Falle der Ausfuhr.

³⁴⁸ Unter Anwendung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) ZollV zählen dazu nicht Waren mit einem Wert über 22 Euro sowie Alkohol, alkoholische Getränke, Tabak, Tabakwaren, Röstkaffee oder löslicher Kaffee.

³⁴⁹ Unter Anwendung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) bb) ZollV und Art. 25 Abs. 1, 26 und 27 ZollbefrVO 2010 sind Sendungen von der Insel Helgoland, Einfuhren, denen kommerzielle Sendungen zugrunde liegen sowie bei denen die geltenden Wert- und Mengenhöchstgrenzen nicht beachtet werden von der Befreiung ausgeschlossen.

angemeldet, wenn sie mit einer Zollinhaltserklärung CN22 und/oder CN23 befördert werden. In diesen Fällen bedarf es ebenfalls aufgrund der Fiktion der Anmeldung keiner eigenen schriftlichen oder mündlichen Anmeldung, wenn weder Verbote noch Beschränkungen vorliegen und keine speziellen außenwirtschaftsrechtlichen Formerfordernisse zu erfüllen sind. 350

Aus einem Umkehrschluss zu Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO und Art. 238 ZK-DVO ergibt sich, dass es sich dabei um Postsendungen handelt, die zum einen die Wertgrenze in Höhe von 22 Euro überschritten haben oder Alkohol, alkoholische Getränke, Tabakwaren, Röstkaffee oder löslichen Kaffee enthalten. Diese Sendungen verstoßen damit gegen die in § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) ZollV aufgestellten Wert- und Inhaltsgrenzen. Im Falle von Sendungen von einer Privatperson aus einem Drittland an eine andere Privatperson im Zollgebiet der Gemeinschaft gelten Sendungen von der Insel Helgoland, denen kommerzielle Erwägungen zugrunde liegen³⁵¹ und welche die Wert- und Mengenhöchstgrenzen gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) bb) ZollV i.V.m. Art. 25 Abs. 1, 26, 27 ZollbefrVO 2010 überschreiten, im Zeitpunkt der Gestellung als angemeldet. Die fiktive Zollanmeldung im Zeitpunkt der Gestellung scheidet auf der Grundlage des Art. 238 1. Anstrich ZK-DVO für kommerzielle Sendungen aus, deren Gesamtwert je Sendung 1.000 Euro übersteigt. Für nichtkommerzielle Sendungen besteht dagegen keine entsprechende Höchstgrenze.

Im Zeitpunkt der Gestellung besteht gemäß Art. 184d Abs. 3 ZK-DVO für Waren i.S.d. Art. 181c lit. c), lit. d) und lit. m) ZK-DVO die Möglichkeit, eine Risikoanalyse anhand der Zollanmeldung vorzunehmen.

bb) Fiktive Annahme der Zollanmeldung

Vom Zeitpunkt der fiktiven Abgabe der Zollanmeldung ist der Zeitpunkt, in dem die Annahme der Anmeldung fingiert wird, zu unterscheiden. Für abgabenfreie Waren i.S.d. Art. 237 Abs. 1 ZK-DVO wird die Annahme der Zollanmeldung für die Einfuhr im Postverkehr in dem Zeitpunkt fingiert, in dem die Waren dem Empfänger ausgehändigt werden, Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO.

³⁵⁰ Böhne/Rüter, AW-Prax 2000, S. 324 (325).

³⁵¹ Bei Sendungen, denen kommerzielle Erwägungen zugrunde liegen, ist die Wertgrenze von 1.000 Euro zu beachten. Ab 1.000 Euro ist der Anwendungsbereich des Art. 237 ZK-DVO nach Art. 238 1. Anstrich ausgeschlossen, so dass eine schriftliche Zollanmeldung zwingend erforderlich ist, Art. 225lit. b) 1. Anstrich ZK-DVO.

cc) Zwischenergebnis

Im Recht der Zollanmeldung gelten für den Postverkehr Sonderregeln. Im Mittelpunkt dieser Vorschriften stehen die Abfertigungsfiktionen des Art. 237 ZK-DVO und dessen Ausnahmen nach Art. 238 ZK-DVO. Je nach Wert, Menge oder Beschaffenheit der im Postverkehr beförderten Waren sind unterschiedliche Fiktionen und unterschiedliche Zeitpunkte ihrer Geltung zu beachten. In einem ersten Schritt ist deshalb zwischen der fiktiven Abgabe und der fiktiven Annahme einer Zollanmeldung im Postverkehr zu unterscheiden. Die fiktive Abgabe einer Zollanmeldung einer im Postverkehr beförderten Ware bestimmt sich nach Art. 237 Abs. 1 A ZK-DVO.

Maßgeblicher Zeitpunkt für die fiktive Abgabe einer Zollanmeldung können entweder gemäß Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO die Beförderung oder gemäß Art. 237 Abs. 1 A lit. b) ZK-DVO die Gestellung sein. Der Zeitpunkt der Beförderung ist maßgeblich für Postkarten und Briefe, sofern sie ausschließlich persönliche Mitteilungen enthalten, Blindenpost sowie für nichteinfuhrabgabenpflichtige Drucksachen. Ferner ist der Zeitpunkt der Beförderung maßgeblich für diejenigen Waren, die gemäß Art. 38 Abs. 4 ZK i.V.m. § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) sowie lit. b) aa) und bb) ZollV von der Beförderungspflicht befreit sind. Dies sind neben den genannten Sendungen geringwertige Sendungen sowie Sendungen von einer Privatperson an eine andere Privatperson.

Die Geltung der fiktiven Abgabe einer Zollanmeldung bestimmt sich für andere als die in Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO genannten Waren auf der Grundlage des Art. 237 Abs. 1 A lit. b) ZK-DVO und ist der Zeitpunkt der Gestellung. Diese Fiktion tritt nur unter der Bedingung ein, dass die Waren mit einer Zollinhaltserklärung CN22 und/oder CN23 befördert werden. Dabei handelt es sich um Waren, für die die Beförderungspflicht besteht.

Für die fiktive Annahme der Zollanmeldung ist auf einen einzigen Zeitpunkt abzustellen. Im Rahmen der Einfuhr ist gemäß Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO auf den Zeitpunkt der Aushändigung der Waren an den Empfänger abzustellen. Die fiktive Annahme der Zollanmeldung setzt nach Art. 237 Abs. 3 ZK-DVO voraus, dass es sich um abgabenfreie Waren des Art. 237 Abs. 1 ZK-DVO handelt.

c) Tatsächliche Zollanmeldung

In den Fällen, in denen die Abgabe der Zollanmeldung nicht fingiert wird, müssen die Waren tatsächlich angemeldet werden. Der Anwendungsbereich des Art. 237 Abs. 4 ZK-DVO schließt die fiktive Abgabe einer Zollanmeldung im Zeitpunkt der Gestellung aus. In den Fällen, in denen eine Postsendung, die nicht

von der Verpflichtung der Beförderung zu einer Zollstelle nach den Durchführungsvorschriften zu Art. 38 Abs. 4 ZK freigestellt ist, ohne die notwendige Zollinhaltserklärung CN22 und/oder CN23 gestellt wird oder, wenn diese Erklärung unvollständig ist, bestimmen die Zollbehörden die Form, in der die Zollanmeldung abzugeben oder zu vervollständigen ist. Neben der schriftlichen und der mittels Datenverarbeitung abzugebenden Zollanmeldung, besteht gemäß Art. 237 Abs. 4 ZK-DVO i.V.m. Art. 225 lit. b) ZK-DVO für diese Waren auch die Möglichkeit der mündlichen Zollanmeldung, wenn sie zur Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr angemeldet werden sollen und soweit es sich nicht um kommerzielle Sendungen handelt, bei denen die in den geltenden Gemeinschaftsvorschriften vorgesehene statistische Wertschwelle von 1.000 Euro³⁵² überschritten wird.

Eine tatsächliche Zollanmeldung ist zudem in den Fällen des Art. 238 ZK notwendig. Ausweislich des Wortlauts zu Art. 238 1. Anstrich ZK-DVO gilt Art. 237 ZK-DVO nicht für Postsendungen (Briefe und Postpakete), die zu kommerziellen Zwecken bestimmte Waren enthalten, deren Gesamtwert die in den geltenden Gemeinschaftsvorschriften vorgesehene statistische Wertschwelle³⁵³ überschreitet. Aus dem Umkehrschluss zu Art. 237 Abs. 4 ZK-DVO i.V.m. Art. 225 lit. b) ZK-DVO ergibt sich, dass in diesen Fällen die Form der mündlichen Zollanmeldung nicht mehr möglich ist, so dass die Zollanmeldung nur noch schriftlich oder mittels Datenverarbeitung abgegeben werden kann. Dies bedeutet, dass kommerzielle Sendungen mit einem Warenwert von bis zu 1.000 Euro mündlich angemeldet werden können. Ab einem Warenwert von über 1.000 Euro ist diese Form der Zollanmeldung ausgeschlossen.

Außer nach Art. 238 1. Anstrich ZK-DVO gilt die Fiktion der Zollanmeldung auch in den übrigen Fällen des Art. 238 ZK-DVO nicht. Art. 237 ZK-DVO gilt damit außerdem nicht für Postsendungen (Briefe und Postpakete), die zu kommerziellen Zwecken bestimmte Waren enthalten, die Teil einer regelmäßigen Serie gleichartiger Vorgänge sind (Art. 238 2. Anstrich ZK-DVO), wenn eine Zollanmeldung schriftlich, mündlich oder unter Einsatz der Datenverarbeitung abgegeben wird (Art. 238 3. Anstrich ZK-DVO) und für Postsendungen (Briefe und Postpakete) im Sinne des Art. 235 ZK-DVO (Art. 238 4. Anstrich ZK-DVO).

³⁵² Die statische Wertschwelle liegt unter Anwendung von Art. 3 Abs. 4 der Verordnung (EG) Nr. 471/2009 und Anhang I lit. j) der Verordnung Nr. 113/2010 bei einem Wert von 1.000 Euro oder einer Eigenmasse von 1.000 Kilogramm.

³⁵³ Die statische Wertschwelle liegt unter Anwendung von Art. 3 Abs. 4 der Verordnung (EG) Nr. 471/2009 und Anhang I lit. j) der Verordnung Nr. 113/2010 bei einem Wert von 1.000 Euro oder einer Eigenmasse von 1.000 Kilogramm.

d) Anmelder

Aus Art. 5 Abs. 1 ZK ergibt sich, dass sich unter den Voraussetzungen des Art. 64 Abs. 2 ZK und vorbehaltlich der im Rahmen des Art. 243 Abs. 2 lit. b) ZK erlassenen Vorschriften jedermann gegenüber den Zollbehörden bei der Vornahme der das Zollrecht betreffenden Verfahrenshandlungen vertreten lassen kann. Diese Stellvertretung kann nach Art. 5 Abs. 2 ZK entweder direkt, wenn der Vertreter im Namen und für Rechnung eines anderen handelt, oder indirekt, wenn der Vertreter im eigenen Namen, aber für Rechnung eines anderen handelt, erfolgen. Die Abgabe einer Zollanmeldung ist Gegenstand dieser zollrechtlichen Verfahrenshandlung.³⁵⁴

Nach § 5 Abs. 2 ZollVG ist die Deutsche Post AG befugt, für von ihr beförderte Waren, die nach Maßgabe des Zollkodex zu gestellen sind, Zollanmeldungen in Vertretung des Empfängers abzugeben. Bei dieser Form der Stellvertretung handelt es sich nicht um eine rechtsgeschäftlich eingeräumte Vertretungsmacht i.S.d. § 164 Abs. 1 BGB, sondern § 5 Abs. 2 ZollVG stellt einen Fall der gesetzlichen Vertretungsmacht dar. 355 Diese Vorschrift berücksichtigt die Besonderheiten des Postverkehrs insofern, als dass die ieweilige Verständigung des Empfängers und die Aufforderung durch die Post an diesen, eine Zollanmeldung abzugeben, den Betriebsablauf erheblich stören würden. 356 Gemäß Art. 5 Abs. 4 ZK muss der Vertreter erklären, für die vertretene Person zu handeln. Liegt eine solche Erklärung nicht vor, folgt aus Art. 5 Abs. 4 UAbs. 2 ZK, dass ein Eigengeschäft des Handelnden vorliegt. Die handelnde Person muss nach dieser Vorschrift ferner angeben, ob es sich um eine direkte oder indirekte Vertretung handelt. Als juristische Person kann die Deutsche Post AG selbst Zollanmeldungen gemäß Art. 64, 4 Nr. 1 und 4 Nr. 18 ZK abgeben. 357 Gibt die Deutsche Post AG für sich selbst eine Zollanmeldung ab, dann ist sie gemäß Art. 4 Nr. 18 ZK und Art. 201 Abs. 1 ZK selbst Zollschuldner für die nach Art. 201 Abs. 1 und Abs. 2 ZK entstandene Zollschuld. Handelt die Deutsche Post AG dagegen nicht in eigenem, sondern in fremdem Namen, gilt weiter der Warenempfänger als Anmelder i.S.d. Art. 4 Nr. 18 ZK und ist deshalb Zollschuldner nach Art. 201 Abs. 1 ZK.³⁵⁸ Art. 237 Abs. 2 ZK-DVO stellt für den Postverkehr die gesetzliche

³⁵⁴ Ovie, TranspR 2009, S. 398 (398).

³⁵⁵ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 15, Stand der Seite: Juni 2003.

³⁵⁶ Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 6, Stand der Seite: März 2001.

³⁵⁷ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 16, Stand der Seite: Juni 2003.

³⁵⁸ Böhne/Rüter, AW-Prax 2000, S. 324 (325); Stracke, ZfZ 1970, S. 330 (331).

Vermutung auf, dass der Empfänger der Waren, die zur Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr als angemeldet gelten, Anmelder und gegebenenfalls Zollschuldner ist.

e) Zwischenergebnis

Im Anschluss an die Pflichten, die sich aus dem Verbringen der Waren in das Zollgebiet der Gemeinschaft ergeben, steht insbesondere gemäß Art. 48 ZK die gesetzliche Verpflichtung, den gestellten Waren eine zollrechtliche Bestimmung zu geben. Die zollrechtlichen Bestimmungen, die eine Ware erhalten kann, sind Art. 4 Nr. 15 ZK zu entnehmen. Den praktisch bedeutsamsten Fall stellt die Überführung einer Ware in ein Zollverfahren nach Art. 4 Nr. 15 lit. a) ZK i.V.m. Art. 4 Nr. 16 ZK dar. Die Überführung in ein Zollverfahren setzt nach Art. 59 Abs. 1 ZK die Anmeldung zu dem entsprechenden Verfahren voraus. Im Postverkehr finden zur Vereinfachung des Verfahrensablaufs verschiedene gesetzliche Fiktionen Anwendung. Diese gelten auch im Verfahrensabschnitt der Zollanmeldung. Zentrale Vorschrift ist in diesem Zusammenhang Art. 237 ZK-DVO. Es gilt zwischen der fiktiven Abgabe und der fiktiven Annahme der Zollanmeldung zu unterscheiden.

Die Abgabe der Zollanmeldung wird für den Postverkehr entweder im Zeitpunkt der Beförderung oder im Zeitpunkt der Gestellung fingiert. Bereits im Zeitpunkt der Beförderung gelten gemäß Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO Postkarten und Briefe, ausschließlich mit persönlichen Mitteilungen, Blindenpost sowie geringwertige Sendungen³⁶⁰ und Sendungen von einer Privatperson an eine andere Privatperson³⁶¹ als zur Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr angemeldet. Für andere als die in Art. 237 Abs. 1 A lit. a) ZK-DVO vorgesehenen Waren, wird die Abgabe einer Zollanmeldung im Zeitpunkt der Gestellung fingiert, Art. 237 Abs. 1 A lit. b) ZK-DVO. Die Fiktion setzt voraus, dass die Waren zusammen mit einer Zollinhaltserklärung CN22 und/oder CN23 befördert werden. Es sind dies insbesondere die Waren, für die keine Abgabenfreiheit besteht.

Die Annahme der Zollanmeldung wird im Rahmen der Einfuhr für abgabenfreie Waren des Art. 237 Abs. 1 ZK-DVO in dem Zeitpunkt fingiert, in dem die Waren dem Empfänger ausgehändigt werden, Art. 237 Abs. 3 lit. a) ZK-DVO.

_

³⁵⁹ Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 48 ZK, Rn. 2, Stand der Seite: August 2013.

³⁶⁰ Vgl. § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) ZollV i.V.m. Art. 23 Abs. 2 und Art. 24 ZollbefrVO 2010.

³⁶¹ Vgl. § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) bb) ZollV i.V.m. Art. 25 Abs. 1 ZollbefrVO 2010.

III. Zollverfahren

Der Anwendungsbereich der Vorschriften, die Sonderregelungen für den Postverkehr im Zollverfahrensrecht vorsehen, erstreckt sich insbesondere auf die Vorschriften der Zollverfahren "Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr", "Versandverfahren" und "Ausfuhrverfahren". Wegen des thematischen Schwerpunkts der Arbeit beschränkt sich die Darstellung deshalb auf diese Zollverfahren.

1. Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr

Die Abfertigungsfiktion des Art. 237 Abs. 1 A ZK-DVO zählt zu den zentralen Sondervorschriften für den Postverkehr. Der Anwendungsbereich dieser Vorschrift setzt insbesondere voraus, dass die im Postverkehr beförderten Waren zur Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr bestimmt sind.

Die Überführung in den freien Verkehr ist in den Art. 79 bis 83 ZK und in den Art. 290 bis 308 ZK-DVO näher ausgestaltet. Als Zollverfahren i.S.d. Art. 4 Nr. 15 lit. a) und 4 Nr. 16 lit. a) ZK finden, soweit keine Sondervorschriften einschlägig sind, die allgemeinen Verfahrensvorschriften des Zollkodex und der Zollkodex-Durchführungsverordnung Anwendung.

Dieses Verfahren ist die wirtschaftlich relevanteste zollrechtliche Bestimmung einer Ware, mit der der Übergang der Ware in den Wirtschaftskreislauf des Zollgebiets der Gemeinschaft beschrieben wird. 362 Es bildet die Grundlage für den Statuswechsel einer Nichtgemeinschaftsware i.S.d. Art. 4 Nr. 8 ZK zu einer Gemeinschaftsware i.S.d. Art. 4 Nr. 7 ZK. 363 Gemäß Art. 37 Abs. 2 ZK bleiben die in das Zollgebiet der Gemeinschaft verbrachten Waren solange unter zollamtlicher Überwachung, wie es für die Ermittlung ihres zollrechtlichen Status erforderlich ist, so dass mit dem Statuswechsel die Beendigung der zollamtlichen Überwachung dieser Waren verbunden ist. Dies gilt unter ausdrücklichem Verweis des Art. 37 Abs. 2 ZK vor allem im Fall von Nichtgemeinschaftswaren unbeschadet des Art. 82 Abs. 1 ZK. Ausweislich des Art. 82 Abs. 1 Satz 1 ZK bleiben Waren, die aufgrund ihrer Verwendung zu besonderen Zwecken zu einem ermäßigten Einfuhrabgabensatz oder abgabenfrei in den zollrechtlich freien Verkehr überführt werden, unter zollamtlicher Überwachung. Daraus folgt, dass es das Zollverfahren der Überführung in den freien Verkehr in zwei verschiedenen Ausprägungen gibt. Es ist zwischen der Überführung in den nicht über-

³⁶² Görtz, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 134, Rn. 441; Schulmeister, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 79 ZK, Rn. 1.

³⁶³ Schulmeister, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 79 ZK, Rn. 1.

wachten freien Verkehr und der Überführung in den überwachten freien Verkehr zur besonderen Verwendung zu unterscheiden.

Im Postverkehr sind vor allem die Tatbestände der Art. 23 und 24 ZollbefrVO 2010 für Sendungen mit geringem Wert und die Art. 25 bis 27 ZollbefrVO 2010 für Sendungen von Privatpersonen an Privatpersonen wegen ihrer Bezugnahme auf die Befreiung von der Beförderungspflicht nach Art. 38 Abs. 4 ZK i.V.m. § 5 Abs. 1 Nr. 2 ZollV von Bedeutung. Diese Ausnahmetatbestände knüpfen, indem sie bestimmte Höchstmengen festlegen, zum einen am Wert der Sendung und zum anderen am Inhalt der Sendungen an. Der Anwendungsbereich dieser Abgabenbefreiungstatbestände ist mithin nicht an eine besondere Zweckbindung dieser Waren gebunden. Dies bedeutet, dass die Abgabenfreiheit dieser Waren nicht von einer besonderen Verwendung abhängt, sondern bereits im Zeitpunkt der Einfuhr in das Zollgebiet der Gemeinschaft feststeht, indem festgestellt wird, ob die Wert- oder Mengengrenzen eingehalten oder überschritten wurden. Die Einfuhrabgabenfreiheit für geringwertige Sendungen gemäß Art. 23 und 24 ZollbefrVO 2010 sowie die Einfuhrabgabenfreiheit für Sendungen von einer Privatperson an eine andere Privatperson gemäß der Art. 25 bis 27 ZollbefrVO 2010 sind mithin nicht von einer besonderen Verwendung der Waren abhängig, so dass sie als zur Überführung in den nicht überwachten freien Verkehr angemeldet gelten, Art. 237 Abs. 1 A ZK-DVO.

Damit die Ware in den freien Verkehr übergehen kann, wird gemäß Art. 79 UAbs. 2 ZK vorausgesetzt, dass die handelspolitischen Maßnahmen angewendet, die übrigen für die Ware geltenden Einfuhrförmlichkeiten erfüllt sowie die gesetzlich geschuldeten Abgaben entrichtet werden.

2. Externes Versandverfahren

Es gibt verschiedene Arten von Versandverfahren, deren Grundlagen auf den Rechtskreisen des EU-Versandrechts und des internationalen Versandrechts beruhen. ³⁶⁴ Es gilt zwischen dem Gemeinschaftlichen Versandverfahren, dessen Grundlage der Zollkodex ist, dem Gemeinsamen Versandverfahren, das auf dem Übereinkommen vom 20. Mai 1987 ³⁶⁵ zwischen der Europäischen Gemeinschaft und den EFTA-Ländern ³⁶⁶ fußt, und den Versandverfahren, die durch Internationale Übereinkommen geschaffen wurden, zu unterscheiden.

³⁶⁴ Kampf, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 150, Rn. 525.

³⁶⁵ Übereinkommen über ein gemeinsames Versandverfahren vom 20. Mai 1987, ABI. EG L 226/1 vom 13. August 1987.

³⁶⁶ Die EFTA-Länder umfassten zum Zeitpunkt des Abschlusses des Übereinkommens über ein gemeinsames Versandverfahren die Republik Österreich, die Republik Finnland, die

a) Grundsatz

Trotz ihrer unterschiedlichen Rechtsgrundlagen, gleichen sich die drei Versandverfahrensarten in dem Punkt, dass sie zwischen der Beförderung von Nichtgemeinschaftswaren³⁶⁷ und Gemeinschaftswaren³⁶⁸ unterscheiden. Dies führt dazu, dass Nichtgemeinschaftswaren im externen Versandverfahren gemäß Art. 91 ZK (zukünftig Art. 226 UZK) und Gemeinschaftswaren grundsätzlich im internen Versandverfahren gemäß Art. 161 ZK (zukünftig Art. 227 UZK) befördert werden.

Kennzeichen der Versandverfahren ist, dass ihnen keine primäre wirtschaftliche Bedeutung beizumessen ist, sondern sie vordergründig die zollamtliche Überwachung während des Transports der Waren gewährleisten sollen. Eine solche Verfahrensart ist erforderlich, da auf Seiten der Wirtschaftsbeteiligten das Interesse an einer betriebsnahen Abfertigung besteht. Aus diesem Grunde erhalten Waren vielfach nicht im Zeitpunkt des Verbringens ins Zollgebiet der Europäischen Union ihre zollrechtliche Bestimmung, sondern zu einem späteren Zeitpunkt an einem Ort der Wahl des Einführers. Um innerhalb dieses Zeitraums die Interessen der Zollbehörden an der Einhaltung des Zollrechts hinreichend zu berücksichtigen, bestehen grundsätzlich besondere Pflichten für die Verfahrensbeteiligten in Bezug auf die Sicherung der Nämlichkeit der Waren, der Entrichtung einer Sicherheitsleistung sowie hinsichtlich der Versandanmeldung.

Republik Island, das Königreich Norwegen, das Königreich Schweden und die Schweizerische Eidgenossenschaft. Seit dem Beitritt Österreichs, Finnlands und Schwedens zur Europäischen Union vom 1. Januar 1995 sind sie nunmehr als EU-Mitgliedsstaaten Vertragsparteiern des Übereinkommens.

³⁶⁷ Gemäß Art. 4 Nr. 7 ZK versteht man darunter insbesondere "[...] Waren, die unter den in Artikel 23 genannten Voraussetzungen vollständig im Zollgebiet der Gemeinschaft gewonnen oder hergestellt worden sind, ohne dass ihnen aus nicht zum Zollgebiet der Gemeinschaft gehörenden Ländern oder Gebieten eingeführte Waren hinzugefügt wurden [...] aus nicht zum Zollgebiet der Gemeinschaft gehörenden Ländern oder Gebieten eingeführte Waren, die in den zollrechtlich freien Verkehr übergeführt worden sind [...]."

³⁶⁸ Gemäß Art. 4 Nr. 8 Satz 1 ZK sind dies andere als die unter Nr. 7 genannten Waren.

³⁶⁹ Kampf, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 148; Rn. 519 f.; ders., in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Vor Art. 91 ZK, Rn. 18.

³⁷⁰ Kampf, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 148, Rn. 521.

³⁷¹ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Vor Art. 91 ZK, Rn. 1.

³⁷² Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Vor Art. 91 ZK, Rn. 18.

b) Besonderheiten im Postverkehr

Im externen Versandverfahren können Nichtgemeinschaftswaren gemäß Art. 91 Abs. 1 lit. a) ZK (zukünftig Art. 226 Abs. 1 UZK) zwischen zwei innerhalb des Zollgebiets der Europäischen Gemeinschaft gelegenen Orten befördert werden, ohne dass diese Waren ihren zollrechtlichen Status ändern. Sie unterliegen deshalb weder Einfuhrabgaben, anderen Abgaben noch handelspolitischen Maßnahmen. Erfolgt die Beförderung dieser Nichtgemeinschaftswaren gemäß Art. 91 Abs. 2 lit. f) ZK (zukünftig Art. 226 Abs. 2 lit. f) UZK) durch die Post (einschließlich der Paketpost), befinden sich die Nichtgemeinschaftswaren automatisch durch formlose Übergabe in den postalischen Versandstrom im externen Versandverfahren.³⁷³ Es besteht weder das Erfordernis der Anmeldung noch der Überführung in das externe Versandverfahren.³⁷⁴ Folglich gibt es im externen Versandverfahren keine Vorschrift, die der des Art. 237 ZK entspricht, indem sie eine Anmeldung zum Versandverfahren fingiert.

Um sicherzustellen, dass die Waren als Nichtgemeinschaftswaren an ihrem Bestimmungsort als solche durch die Bestimmungszollstelle³⁷⁵ erkannt werden, besteht eine Kennzeichnungspflicht dieser Waren durch die Abgangszollstelle³⁷⁶. Auch wenn die Abgangsstelle im Mitgliedstaat der Versendung im Verfahren nach Art. 91 Abs. 2 lit. f) ZK (zukünftig Art. 226 Abs. 2 lit. f) UZK) nicht die Pflicht trifft, die Zollanmeldung anzunehmen, hat sie gemäß Art. 462a Abs. 1 ZK-DVO auf der Verpackung und den Begleitpapieren einen Klebezettel nach dem Muster in Anhang 42 anzubringen oder anbringen zu lassen.

Von dem Fall, dass Nichtgemeinschaftswaren innerhalb des Zollgebietes der Europäischen Gemeinschaft befördert werden, ist der Fall zu unterscheiden, dass Waren per Post in das Zollgebiet der Europäischen Gemeinschaft transportiert werden und im Anschluss daran im externen Versandverfahren befördert werden. Im Unterschied zum vereinfachten Eisenbahnversand mit dem internationalen Frachtbrief CIM³⁷⁷ und Expressgutschein, gelten die im Postverkehr ins Zollgebiet der Europäischen Gemeinschaft beförderten Waren nicht automatisch

³⁷³ Hohrmann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 91 ZK, Rn. 52, Stand der Seite: Dezember 2011; Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 91 ZK, Rn. 41.

³⁷⁴ Böhne/Rüter, AW-Prax 2000, S. 324 (329).

³⁷⁵ Gemäß Art. 340b Nr. 3 ZK-DVO ist dies "[...] die Zollstelle, der die in das gemeinschaftliche Versandverfahren überführten Waren zur Beendigung des Verfahrens zu gestellen sind [...]".

³⁷⁶ Art. 340b Nr. 1 ZK-DVO bezeichnet damit "[...] die Zollstelle, bei der die Anmeldung zum gemeinschaftlichen Versandverfahren angenommen wird [...]".

^{377 &}quot;Convention International concernant le transport des Marchandises par chemin de fer", zu Deutsch: Internationales Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr.

in das externe Versandverfahren überführt, sondern unterliegen zunächst dem ordnungsgemäßen Verfahrensablauf von der Gestellung bis zum Erhalt einer zollrechtlichen Bestimmung.³⁷⁸ Dabei sind die im Postverkehr geltenden Verfahrenserleichterungen zu beachten.

3. Internes Versandverfahren

Mit Ausnahme der Gemeinschaftswaren, die dem Anwendungsbereich des Art. 82 ZK und des Art. 91 Abs. 1 lit. b) ZK unterliegen, werden für alle übrigen Gemeinschaftswaren in Übereinstimmung mit dem Binnenmarktprinzip keine Abgaben i.S.d. Art. 4 Nr. 10 und Nr. 11 ZK mehr erhoben. Das Binnenmarktprinzip beeinflusst über die Fiktion des Art. 313 Abs. 1 ZK-DVO außerdem den zollrechtlichen Status der Waren. Danach gelten grundsätzlich alle im Zollgebiet der Europäischen Gemeinschaft befindlichen Waren als Gemeinschaftswaren, es sei denn, es wird der Nachweis erbracht, dass sie keinen EU-Charakter besitzen.

a) Grundsatz

Der zollrechtliche Status einer Ware als Gemeinschaftsware ist daran gebunden, dass sie nicht das Zollgebiet der Europäischen Gemeinschaft verlässt und wird als Territorialitätsprinzip³⁷⁹ bezeichnet. Ausweislich des Art. 4 Nr. 8 ZK verlieren Gemeinschaftswaren regelmäßig mit dem tatsächlichen Verbringen aus dem Zollgebiet der Europäischen Gemeinschaft ihren zollrechtlichen Status. Eine Ausnahme von diesem Prinzip besteht nach Art. 163 und 164 ZK i.V.m. Art. 4 Nr. 8 ZK. Unter Inanspruchnahme des internen Versandverfahrens ist es somit möglich, Gemeinschaftswaren zwischen zwei innerhalb des Zollgebiets der Europäischen Gemeinschaft gelegenen Orten ohne Änderung ihres zollrechtlichen Status über das Gebiet eines Drittlandes zu befördern, Art. 163 Abs. 1 Satz 1 ZK.

Der Erhalt des zollrechtlichen Status einer Gemeinschaftsware im internen Versandverfahren ist daran geknüpft, dass dieser Status auch innerhalb eines fremden Territoriums anerkannt wird. In den Fällen des Art. 163 Abs. 2 lit. b) bis lit. f) ZK besteht die Besonderheit, dass der Status der Waren als Gemeinschaftsware entgegen des Grundsatzes des internen Versandverfahrens beim Verlassen des Zollgebiets der Europäischen Gemeinschaft nicht zwingend fortbesteht. Beim Wiedereintritt in das Zollgebiet der Gemeinschaft lebt dieser Sta-

³⁷⁸ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 91 ZK, Rn. 43.

³⁷⁹ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 163 ZK, Rn. 2.

³⁸⁰ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 163 ZK, Rn. 19.

tus aber wieder auf, wenn der Nachweis erbracht wird, dass es sich bei der Ware um eine Gemeinschaftsware handelt. ³⁸¹ Die Bedingungen und die Form des Nachweises werden im Ausschussverfahren festgelegt, Art. 163 Abs. 4 ZK. Der Nachweis des Gemeinschaftscharakters einer Ware kann im Wege der Art. 314 bis 323 ZK-DVO geführt werden.

b) Besonderheiten im Postverkehr

Die Beförderung im internen Versandverfahren kann gemäß Art. 163 Abs. 2 lit. f) ZK (zukünftig Art. 227 Abs. 2 lit. f) UZK) durch die Post (einschließlich Paketpost) erfolgen.

Wie sich aus Art. 163 Abs. 4 ZK ergibt, behalten im Falle einer Beförderung durch die Post "[...] die Waren ihren zollrechtlichen Status nur, wenn dieser Status unter den Bedingungen und in der Form nachgewiesen wird, die in nach dem Ausschussverfahren erlassenen Vorschriften festgelegt sind." Der Nachweis des Gemeinschaftscharakters kann gemäß Art. 314c Abs. 1 lit. e) ZK-DVO durch den in Art. 462a Abs. 2 ZK-DVO vorgesehenen Klebezettel erbracht werden. Gegenstand des Art. 462a Abs. 2 ZK-DVO sind aber allein "[...] Gemeinschaftswaren mit Bestimmung in oder mit Herkunft aus einem Teil des Zollgebiets der Gemeinschaft, in dem die Richtlinie 77/388/EWG keine Anwendung findet [...]." Der Anwendungsbereich dieses Nachweises gilt seinem Wortlaut folgend allein für die Zwecke der Mehrwertsteuer. Der Nachweis des Gemeinschaftscharakters von Waren, die durch die Post im Wege des Art. 163 Abs. 2 lit. f) ZK befördert werden, gilt damit nicht auf der Grundlage des Art. 462a Abs. 2 ZK-DVO und des Anhangs 42b ZK-DVO, sondern ergibt sich aufgrund der Fiktion nach Art. 313 Abs. 1 ZK-DVO. 382

4. Wiederausfuhr

Bei der Wiederausfuhr handelt es sich um eine zollrechtliche Bestimmung i.S.d. Art. 4 Nr. 15 lit. c) ZK. Art. 182 Abs. 1 1. Anstrich ZK sieht vor, dass Nichtgemeinschaftswaren aus dem Zollgebiet der Gemeinschaft wiederausgeführt werden können. Während das Verfahren der Ausfuhr nach Art. 161 ZK für Gemeinschaftswaren gilt, werden Nichtgemeinschaftswaren gemäß Art. 182 ZK mittels der zollrechtlichen Bestimmung der Wiederausfuhr aus dem Zollgebiet der Ge-

³⁸¹ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 163 ZK, Rn. 19.

³⁸² Kampf, in: Witte: Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 163 ZK, Rn. 17; Böhne/Rüter, AW-Prax 2000, S. 324 (329).

meinschaft verbracht. Einziger Unterschied zwischen den Anwendungsbereichen der Normen ist mithin der zollrechtliche Status der Waren. 383

a) Grundsatz

Für das Verfahren der Wiederausfuhr von Waren ist danach zu unterscheiden, ob die Nichtgemeinschaftswaren während ihres Verbleibs im Zollgebiet der Gemeinschaft in ein Zollverfahren mit wirtschaftlicher Bedeutung übergeführt worden sind oder nicht. Wurden die Nichtgemeinschaftswaren während ihres Verbleibs im Zollgebiet der Gemeinschaft einem Zollverfahren mit wirtschaftlicher Bedeutung i.S.d. Art. 84 Abs. 1 lit. b) ZK³⁸⁴ zugeführt, ist bei ihrer Ausfuhr nach Art. 182 Abs. 3 Satz 3 ZK eine Zollanmeldung im Sinne der Artikel 59 bis 78 ZK abzugeben. In diesem Fall sind außerdem durch Verweis in Art. 182 Abs. 3 Satz 4 ZK die Absätze 4 und 5 des Art. 161 ZK anzuwenden. Art. 841 Abs. 1 ZK-DVO erklärt zudem die sinngemäße Anwendung der Art. 787 bis 796e ZK-DVO. Das Verfahren entspricht dem der Ausfuhr. 385

Wurden die Nichtgemeinschaftswaren während ihres Verbleibs im Zollgebiet der Gemeinschaft keinem Zollverfahren mit wirtschaftlicher Bedeutung zugeführt, ist keine Zollanmeldung der Waren erforderlich. Alternativ besteht gemäß Art. 182c Abs. 1 ZK die Pflicht, vor dem Verbringen der Waren aus dem Zollgebiet der Gemeinschaft eine summarische Anmeldung bei der Ausgangszollstelle abzugeben.

b) Besonderheiten im Postverkehr

Für den Postverkehr besteht die Besonderheit, dass auf der Grundlage des Art. 842a lit. a) ZK-DVO in den in Art. 592a lit. a) ZK-DVO genannten Fällen keine summarische Anmeldung erforderlich ist. Dies betrifft ausweislich des Art. 592a lit. c) ZK-DVO Briefe, Postkarten und Drucksachen, nach Art. 592a lit. d) ZK-DVO nach den Vorschriften des Weltpostvertrags beförderte Waren und nach Art. 592a lit. m) ZK-DVO³⁸⁶ Waren in Sendungen, deren Einzelwert 22 Euro nicht übersteigt.

³⁸³ Stübner, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 182 ZK, Rn. 1, Stand der Seite: August 2007.

³⁸⁴ Der Ausdruck "Zollverfahren mit wirtschaftlicher Bedeutung" umfasst das Zollagerverfahren gemäß Art. 98 bis 113 ZK, die aktive Veredelung gemäß Art. 114 bis 129 ZK, das Umwandlungsverfahren gemäß Art. 130 bis 136 ZK, die vorübergehende Verwendung gemäß Art. 137 bis 144 ZK sowie die passive Veredelung gemäß Art. 145 bis 160.

³⁸⁵ Es wird deshalb auf die obigen Ausführungen zur Ausfuhr verwiesen.

³⁸⁶ Die Ausnahme von der Pflicht eine summarische Ausgangsanmeldung abzugeben, setzt nach Art. 592a lit. m) ZK-DVO voraus, dass sich die Zollbehörden damit einverstanden

D. Zoll- und Einfuhrumsatzsteuerwertgrenzen

Im Rahmen der zollverfahrensrechtlichen Behandlung von Postsendungen werden nicht nur Zölle erhoben. Zu den Einfuhr- und Ausfuhrabgaben i.S.d. Zollverwaltungsgesetzes zählen gemäß § 1 Abs. 1 Satz 3 ZollVG neben den dort geregelten Abgaben auch die Einfuhrumsatzsteuer und die anderen für eingeführte Waren zu erhebenden Verbrauchsteuern. Ausweislich des § 21 Abs. 2 HS. 1 UStG gelten für die Einfuhrumsatzsteuer die Vorschriften für Zölle sinngemäß. Hintergrund der Anwendung der Zollvorschriften ist eine einfache und zweckmäßige Erhebung der Einfuhrumsatzsteuer durch dieselbe Behörde im Rahmen einer einheitlichen Feststellung sowie in Form eines einzigen Bescheids. 387

Im Zusammenhang mit der Erhebung der Einfuhrumsatzsteuer ist darauf hinzuweisen, dass die zollrechtlichen und einfuhrumsatzsteuerrechtlichen Wertgrenzen bis dato nicht harmonisiert wurden. ³⁸⁸ Ausweislich des § 1a der Einfuhrumsatzsteuerbefreiungsverordnung ³⁸⁹ ist "[d]ie Einfuhrumsatzsteuerfreiheit für Sendungen von Waren mit geringem Wert im Sinne des Artikels 27 der *Verordnung (EWG) Nr. 918/83* ³⁹⁰ (...) auf Waren beschränkt, deren Gesamtwert 22 Euro je Sendung nicht übersteigt." Die Verordnung (EWG) Nr. 918/83 ist gemäß Art. 133 UAbs. 1 ZollbefrVO 2010 außer Kraft getreten. Bezugnahmen auf die aufgehobene Verordnung gelten gemäß Art. 133 UAbs. 2 ZollbefrVO 2010 als Bezugnahmen auf die Zollbefreiungsverordnung 2010. Demzufolge versteht man ausweislich des Art. 23 Abs. 2 ZollbefrVO 2010 unter einer Sendung mit einem geringen Wert solche, deren Gesamtwert je Sendung 150 Euro nicht übersteigt. Trotz der für diese Waren gemäß Art. 23 Abs. 1 ZollbefrVO 2010 geltenden Eingangsabgabenbefreiung, ist die Steuerbefreiung für Einfuhren von geringem Wert i.S.d. Art. 23 Abs. 1 Satz 2 der Richtlinie 2009/132/EG³⁹¹ auf 22

_

erklären, mit Zustimmung des Wirtschaftsbeteiligten anhand der im vom Beteiligten verwendeten System enthaltenen oder von diesem System gelieferten Daten Risikoanalysen durchzuführen.

Robisch, in: Bunjes, Kommentar UStG, 12. Aufl. 2013, § 21 UStG, Rn. 5.

³⁸⁸ Kritisch bereits zu der Verordnung (EG) Nr. 274/2008 Reuter, AW-Prax 2008, S. 513 sowie Kampf mit Hinweis auf Probleme in der praktischen Umsetzung, AW-Prax 2008, S. 342 (344).

Einfuhrumsatzsteuer-Befreiungsverordnung vom 11. August 1992, BGBl. I S. 1526, zuletzt geändert durch die Verordnung zur Änderung der Zollverordnung und der Einfuhrumsatzsteuer-Befreiungsverordnung 1993 vom 24. November 2008, BGBl. I S. 2232/2233, im Folgenden: EUStBV oder Einfuhrumsatzsteuerbefreiungsverordnung.

³⁹⁰ Hervorhebung von der Verfasserin.

³⁹¹ Richtlinie 2009/132/EG des Rates zur Festlegung des Anwendungsbereichs von Artikel 143 Buchstaben b und c der Richtlinie 2006/112/EG hinsichtlich der Mehrwertsteuerbefreiung bestimmter endgültiger Einfuhren von Gegenständen vom 19. Oktober 2009, ABI. EU Nr. L 292, S. 5.

Euro begrenzt. In Übereinstimmung mit dieser Begrenzung steht die Vorschrift des § 1a EUStBV und die darin geregelte Grenze von 22 Euro.

Maßgeblich ist im Postverkehr nicht allein die Einfuhrumsatzsteuerbefreiungsverordnung, sondern zusätzlich die Verordnung über die Einfuhrabgabenfreiheit von Waren in Sendungen von Privatpersonen an Privatpersonen³⁹² (KF-VO). Von dieser werden gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 KF-VO sämtliche Einfuhrabgaben i.S.d. § 1 Abs. 1 Satz 3 ZollVG umfasst. Der Erlass der Verordnung über die Einfuhrabgabenfreiheit von Waren in Sendungen von Privatpersonen an Privatpersonen geht auf die Ermächtigungsgrundlage des § 5 Abs. 2 UStG zurück. 393 Gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 KF-VO sind "[...] Kleinsendungen bis zu einem Warenwert je Sendung von insgesamt 45 Euro" einfuhrabgabenfrei. Unter einer Kleinsendung im Sinne der Verordnung über die Einfuhrabgabenfreiheit von Waren in Sendungen von Privatpersonen an Privatpersonen versteht man § 1 Abs. 1 Satz 2 KF-VO folgend "[...] gelegentliche Sendungen nichtkommerzieller Art, die von natürlichen Personen aus Gebieten, die weder zum Zollgebiet der Gemeinschaft noch zu der Insel Helgoland gehören, unentgeltlich an andere natürliche Personen gesandt werden und ausschließlich zum persönlichen Gebrauch oder Verbrauch im Haushalt des Empfängers bestimmt sind."

Aus einer Zusammenschau der genannten Vorschriften ergibt sich, dass im Postverkehr unterschiedliche Zoll- und Einfuhrumsatzsteuergrenzen zu beachten sind. Es gilt zwischen Sendungen kommerziellen und nichtkommerziellen Charakters zu trennen. Für kommerzielle Sendungen mit einem geringen Wert gilt gemäß Art. 23 Abs. 2 ZollbefrVO 2010 eine Zollfreigrenze von bis zu 150 Euro. Selbst wenn bis zu diesem Betrag keine Zölle erhoben werden, ist ab einem Betrag von 22 Euro die Grenze der Einfuhrumsatzsteuerbefreiung überschritten, so dass die Einfuhren der Einfuhrumsatzsteuer unterliegen.

Für Sendungen von Privatpersonen an Privatpersonen, denen keine kommerziellen Erwägungen zugrunde liegen, ist eine Zollfreigrenze von bis zu 150 Euro maßgeblich. Für Kleinsendungen nichtkommerzieller Art gilt eine Einfuhrumsatzsteuerbefreiung von bis zu 45 Euro. Ab einem Warenwert von 45 Euro sind diese Sendungen der Einfuhrumsatzsteuer zu unterwerfen. Bis zu der Wertgrenze von 45 Euro sind Waren in Sendungen, denen keine kommerziellen Erwägungen zugrunde liegen, folglich insgesamt von Einfuhrabgaben befreit.

³⁹² Verordnung über die Einfuhrabgabenfreiheit von Waren in Sendungen von Privatpersonen an Privatpersonen vom 11. Januar 1979, BGBl. I S. 73, zuletzt geändert durch Verordnung vom 22. Dezember 2003, BGBl. I 2004, S. 21, im Folgenden: KF-VO.

³⁹³ Hillek/Roschner, in: Rau/Dürrwächter, Kommentar UStG, § 5 UStG, Rn. 1611, Stand der Seite: Februar 2008; Robisch, in: Bunjes, Kommentar UStG, 12. Aufl. 2013, § 5 UStG, Rn. 11.

Festzustellen ist, dass allein für nichtkommerzielle Sendungen ein partieller Gleichlauf der zollrechtlichen und einfuhrumsatzsteuerrechtlichen Wertgrenzen bis zu einer Höhe von 45 Euro festgelegt ist. Im Unterschied dazu kommt es bei kommerziellen Sendungen zu keiner Harmonisierung zwischen zollrechtlichen und einfuhrumsatzsteuerrechtlichen Wertgrenzen. Die ab einem Gesamtwert der Ware von 22 Euro im Wege eines Steuerbescheides zu erhebende Einfuhrsatzsteuer führt dazu, dass die zollrechtliche Verfahrensvereinfachung des Art. 23 Abs. 2 ZollbefrVO 2010 keine Wirkung entfalten kann.

4. Teil: Zollabwicklung im Postverkehr mit EU-Ländern

Neben den Vorschriften der Art. 237, 238 ZK-DVO aus dem europäischen Recht, die eine Ausnahme von der Gestellungsbefreiung für Postsendungen im Postverkehr mit Nicht-EU Ländern begründen können, ergibt sich zudem unter den Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG eine Gestellungsverpflichtung im innergemeinschaftlichen Postverkehr. Grundsätzlich besteht seit dem Wegfall der Binnengrenzen keine Pflicht zur Gestellung von innergemeinschaftlichen Postsendungen. Eine Ausnahme besteht zur Gewährleistung der gemeinschaftlichen und nationalen Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbote für bestimmte Waren.³⁹⁴ Der Anwendungsbereich des § 5 Abs. 1 ZollVG umfasst Postsendungen, die unter Verstoß gegen Verbote und Beschränkungen in die oder aus der Bundesrepublik Deutschland befördert werden und stellt einen Sonderfall der zollamtlichen Überwachung dar. 395 Gegenstand der zollamtlichen Überwachung ist im Rahmen des § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG die Kontrolle der Einhaltung der gemeinschaftlichen und nationalen Vorschriften, die das Verbringen von Waren in den, durch den und aus dem Geltungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes verbieten oder beschränken. 396 Die durch § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG begründete Vorlagepflicht der Deutschen Post AG bezweckt einen Ausgleich zwischen den Verfahrensprivilegien der Deutschen Post AG, die dazu führen, dass die Mehrheit der Postsendungen ohne Mitwirkung des Zolls angemeldet und in den zollrechtlich freien Verkehr überführt wird, und den damit einhergehenden Kontrolldefiziten des Zolls zu schaffen.³⁹⁷

Wamers, ddz 1993, F 48 (F 49); anders dagegen Häberle, in: Erbs/Kohlhaas, Kommentar Strafrechtliche Nebengesetze, § 5 ZollVG, Rn. 1, Stand der Seite: August 2005, der allein auf nationale Einfuhr-, Durchfuhr- und Ausfuhrverbote abstellt. Eine solche Einschränkung lässt sich aber mit dem Wortlaut der Vorschrift nicht vereinbaren.

³⁹⁵ Wamers, ddz 1993, F 48 (F 48).

³⁹⁶ Wamers, ddz 1993, F 48 (F 49); anders dagegen Häberle, in: Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, § 5 ZollVG, Rn. 1, Stand der Seite: August 2005, der allein auf die Einhaltung nationaler Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbote abstellt. Eine solche Einschränkung lässt sich aber aus dem Wortlaut der Vorschrift nicht entnehmen.

³⁹⁷ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar zum Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 2, Stand der Seite: Juni 2003

Postverkehr i.S.d. nationalen Zollvorschriften

§ 5 ZollVG ist die zentrale Vorschrift, die nach nationalem Zollrecht Sonderregelungen für Postsendungen, die durch die Deutsche Post AG befördert werden, begründet. Ausweislich des Wortlauts von § 5 Abs. 1 und Abs. 2 ZollVG wird durch diese Vorschrift allein die Deutsche Post AG zur Vorlage bestimmter Postsendungen an den Zoll und zur Abgabe von Zollanmeldungen berechtigt und verpflichtet. Im Unterschied zu den supranationalen Vorschriften stellt sich auf der Grundlage des eindeutigen Wortlauts der Vorschrift nicht die Frage, ob vom Anwendungsbereich der Vorschrift auch alternative Anbieter von Postdienstleistungen umfasst sind. Die Anwendungsbereiche des § 5 ZollVG sowie von § 10 Abs. 4 ZollVG sind allein für Postsendungen eröffnet, die durch die Deutsche Post AG befördert werden.

B. Geltende Rechtsgrundlagen

Über die Vorschrift des § 5 ZollVG hinaus treffen § 10 Abs. 4 ZollVG und § 12 Satz 2 und Satz 3 ZollVG Aussagen zu Postsendungen. Gemäß § 10 Abs. 4 ZollVG dürfen die Zollbediensteten nach § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG von der Deutschen Post AG vorgelegte Sendungen öffnen und prüfen. Der Verweis auf die Vorschrift des § 5 ZollVG verdeutlicht, dass es sich dabei um diejenigen Sendungen handelt, die von der Deutschen Post AG befördert und von ihr den zuständigen Zollbehörden vorgelegt werden. § 12 ZollVG regelt die Weiterleitungsbefugnis an die Staatsanwaltschaft oder im Falle von Ordnungswidrigkeiten an die für die Verfolgung und Ahndung zuständige Verwaltungsbehörde. Diese Weiterleitungsbefugnis ist für Postsendungen dahingehend eingeschränkt, dass nach § 12 Satz 2 ZollVG zureichende tatsächliche Anhaltspunkte für eine Straftat vorliegen müssen.

Pflichten der Deutschen Post AG

Die Gestellungsverpflichtung aus § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG richtet sich ausschließlich an die Deutsche Post AG. Die Deutsche Post AG hat gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG Sendungen der zuständigen Zollstelle zur Nachprüfung vorzulegen, bei denen "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" dafür bestehen, dass Waren unter Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot in den oder aus dem Geltungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes verbracht werden.

Die Vorlagepflicht der Deutschen Post AG begründet keine Beschlagnahme der betroffenen Sendungen.³⁹⁸

Werden Postsendungen, für die Verbots- oder Beschränkungsmaßnahmen gelten, durch alternative Postdiensteanbieter in den Geltungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes verbracht, stellt dies keinen Verstoß gegen die Verpflichtung aus § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG dar, sondern wird durch strafrechtliche Vorschriften geahndet.³⁹⁹

"Zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" i.S.d. § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG

Problematisch ist, unter welchen Voraussetzungen "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" dafür bestehen, dass Waren unter Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot in den oder aus dem Geltungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes verbracht werden und somit der zuständigen Zollstelle zur Nachprüfung vorgelegt werden müssen. Die Formulierung der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" wird sowohl in § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG als auch in § 10 Abs. 3 Satz 1 und Satz 3 ZollVG sowie in § 12 Satz 1 und Satz 2 ZollVG verwendet.

Neben den Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes findet sich die Formulierung der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" außerdem in den §§ 16, 17 und 18 des Bundesdisziplinargesetzes⁴⁰⁰, in § 49 des Gesetzes über Naturschutz und Landschaftspflege⁴⁰¹, in § 16 des Gesetzes über den Wertpapierhandel⁴⁰² sowie vor allem in den Vorschriften der §§ 98a, 110a, 152, 163e und 163f der Strafprozessordnung⁴⁰³. Besonders die Vorschrift des § 152 Abs. 2 StPO wird zur Konkretisierung oder Feststellung, ob die Voraussetzungen der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" im Anwendungsbereich des Zollverwaltungs-

Fehn, in: Wamers/Fehn, Handbuch Zollfahndung, 2006, S. 172, Rn. 85.

³⁹⁹ Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 3, Stand der Seite: März 2001.

⁴⁰⁰ Bundesdisziplinargesetz vom 9. Juli 2001, BGBl. I S. 1510, zuletzt geändert durch Artikel 4 des Gesetzes vom 28. August 2013, BGBl. I S. 3386.

⁴⁰¹ Bundesnaturschutzgesetz vom 29. Juli 2009, BGBl. I S. 2542, zuletzt geändert durch Artikel 4 Abs. 100 des Gesetzes vom 7. August 2013, BGBl. I S. 3154.

⁴⁰² Wertpapierhandelsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. September 1998, BGBl. I S. 2708, zuletzt geändert durch Artikel 6 Abs. 3 des Gesetzes vom 28. August 2013, BGBl. I S. 3395.

Strafprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987, BGBl. I
 S. 1074, 1319, zuletzt geändert durch Artikel 5 Abs. 4 des Gesetzes vom 10. Oktober
 2013, BGBl. I S. 3799, im Folgenden: StPO oder Strafprozessordnung.

gesetzes als erfüllt angesehen werden können, herangezogen. 404 Vor diesem Hintergrund sind die Voraussetzungen der Eingriffsschwelle des § 152 Abs. 2 StPO und des § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG zu untersuchen. In einem weiteren Schritt ist zu prüfen, ob von der inhaltsgleichen Formulierung auf eine inhaltsgleiche Anwendung der Formulierung in beiden Gesetzen geschlossen werden kann.

a) Eingriffsvoraussetzungen nach der Strafprozessordnung

Laut § 152 Abs. 2 StPO ist die Staatsanwaltschaft "[...] soweit nicht gesetzlich ein anderes bestimmt ist, verpflichtet, wegen aller verfolgbaren Straftaten einzuschreiten, sofern *zureichende tatsächliche Anhaltspunkte*⁴⁰⁵ vorliegen." Mit dieser Formulierung wird der Anfangsverdacht definiert, der zu der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens führt. Der Anfangsverdacht ist die schwächste Stufe des Verdachts. Als Grenzbegriff markiert der Anfangsverdacht die Schwelle zwischen einem Verdacht und den darunter liegenden bloßen Vermutungen und Möglichkeiten. In Anknüpfung an die tatsächlichen Anhaltspunkte wird vorausgesetzt, dass sich die Wahrscheinlichkeit für das Vorliegen einer Straftat auf Tatsachen zurückführen lässt. Einen Verdacht kann es nicht ohne eine Tatsache geben. Einen Verdacht kann es nicht ohne eine Tatsache geben.

.

<sup>Wirth, Verdachtslose Ermittlungen nach dem Zollverwaltungsgesetz, 2006, S. 43;
Matthes, in: Kohlmann, Steuerstrafrecht, § 397 AO, Rn. 33.1, Stand der Seite: Oktober 2007; Häberle, in: Erbs/Kohlhass, Strafrechtliche Nebengesetze, § 5 ZollVG, Rn. 1, Stand der Seite: August 2005; Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 8, Stand der Seite: April 2006; vgl. bereits die Formulierung des § 2 des Gesetzes zur Überwachung strafrechtlicher und anderer Verbringungsverbote vom 24. Mai 1961, BGBl. I, S. 607, nach dem die Zollbehörden eine Nachprüfung nur vornehmen, wenn tatsächliche Anhaltspunkte für den Verdacht einer strafgesetzwidrigen Einfuhr oder Verbreitung von Agitationsmaterial vornehmen; nach Lüttger, MDR 1961, S. 809 (813) ist diese Formulierung bewusst an die Formulierung der §§ 152 Abs. 2, 160 StPO angelehnt.</sup>

⁴⁰⁵ Hervorhebung von der Verfasserin.

⁴⁰⁶ Eisenberg/Conen, NJW 1998, S. 2241 (2241); Gercke, in: HK-StPO, 5. Aufl. 2013, § 152 StPO, Rn. 5, 10.

⁴⁰⁷ Volk/Engläner, Grundkurs StPO, 8. Aufl. 2013, § 8, Rn. 5.

Volk/Engläner, Grundkurs StPO, 8. Aufl. 2013, § 8, Rn. 5.

⁴⁰⁹ Plöd, in: KMR, StPO-Kommentar, § 152 StPO, Rn. 19, Stand der Seite: November 2009.

⁴¹⁰ Haas, Vorermittlungen und Anfangsverdacht, 2003, S. 13.

Ein Anfangsverdacht ist gegeben, wenn es aufgrund kriminalistischer Erfahrungen als möglich erscheint, dass eine verfolgbare Straftat vorliegt. Im Unterschied zu bloßen Vermutungen oder kriminalistischen Hypothesen werden Indizien, die auf der Grundlage konkreter Tatsachen beruhen, als ausreichend angesehen, um einen Anfangsverdacht zu begründen. Problematisch ist, dass der Anfangsverdacht das Resultat subjektiver Wahrnehmung und Entscheidungsfindung ist. Auch wenn es sich bei der Entscheidung, ob ein Anfangsverdacht zu bejahen ist, nicht um eine Ermessensentscheidung handelt, besteht ein Beurteilungsspielraum auf Seiten der Staatsanwaltschaft. Ist ein Anfangsverdacht gegeben, ändert sich die offizielle Bezeichnung der betroffenen Person. Im Wege der Inkulpation wird diese Person als "Beschuldigter" bezeichnet.

b) Eingriffsvoraussetzungen nach dem Zollverwaltungsgesetz

Im Unterschied zu § 10 Abs. 1 ZollVG, bei dem die Eingriffsvoraussetzung durch die Grenznähe begründet wird, werden zur Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes für die übrigen Maßnahmen im Zusammenhang mit der zollamtlichen Überwachung i.S.d. § 5 Abs. 1 Satz 1, § 10 Abs. 3 und § 12 ZollVG besondere Eingriffsvoraussetzungen gefordert, so dass sie nicht verdachtslos erfolgen dürfen. Erscheint auf Grund objektiver Gegebenheiten das Vorliegen eines Verstoßes gegen Ein-, Aus- und Durchfuhrverbote möglich, liegen "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" i.S.d. Zollverwaltungsgesetzes vor. Ausreichend ist eine begründete, aber keine bloße Vermutung. Zur Begründung der Vermutung müssen geringe Tatsachen vorgebracht werden

⁴¹¹ Meyer-Goßner, StPO-Kommentar, 56. Aufl. 2013, § 152 StPO, Rn. 4; Weßlau, SK-StPO, 4. Aufl. 2010, § 152 StPO, Rn. 12; Plöd, in: KMR, StPO-Kommentar, § 152 StPO, Rn. 18, Stand der Seite: November 2009.

⁴¹² Meyer-Goßner, StPO-Kommentar, 56. Aufl. 2013, § 152 StPO, Rn. 4; Gercke, in: HK-StPO, 5. Aufl. 2013, § 152 StPO, Rn. 11; Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 8, Stand der Seite: April 2006.

⁴¹³ Eisenberg/Conen, NJW 1998, S. 2241 (2244).

⁴¹⁴ Meyer-Goßner, StPO-Kommentar, 56. Aufl. 2013, § 152 StPO, Rn. 4; Gercke, in: HK-StPO, 5. Aufl. 2013, § 152 StPO, Rn. 11; Plöd, in: KMR, StPO-Kommentar, § 152 StPO, Rn. 17, 21, Stand der Seite: November 2009; kritisch Eisenberg/Conen, NJW 1998, S. 2241 (2248).

⁴¹⁵ Kühne, Strafprozessrecht, 8. Aufl. 2010, § 20, Rn. 347.

⁴¹⁶ BT/Drs. 12/3734, S. 1 (15).

⁴¹⁷ BT/Drs. 12/3734, S. 1 (15); Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 12, Stand der Seite: Juni 2003, § 10 ZollVG, Rn. 33, Stand der Seite: November 2007; derselbe, in: BDZ 2005, F 87 (F 95).

⁴¹⁸ Wamers, ddz 1993, F 48, F 61 (F 62); Kindler, ddz 2002, F 25 (F28); Witte, in: Henke, Verbote und Beschränkungen bei Ein- und Ausfuhr, Herne/Berlin 2000, S. 58, Rn. 80.

können. 419 Den Ausgangspunkt für die Bejahung von "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkten" können indes nicht nur konkrete Tatsachen oder ein konkreter äußerlich wahrnehmbarer Umstand bilden, sondern auch die allgemeine (Lebens-) Erfahrung und die zöllnerische Erfahrung. 420 Um der zöllnerischen Erfahrung eine Allgemeingültigkeit zusprechen zu können, wird einschränkend gefordert, dass es sich nicht um die Erfahrung eines Zöllners handeln darf, sondern, dass mehrere Zöllner in derselben Situation diese gleich einschätzen würden. 421 Daneben können auch innere Tatsachen maßgeblich sein, soweit sie sich durch äußere Merkmale manifestieren. 422 Die Anhaltspunkte müssen sich zwar nicht gegen eine bestimmte Person richten, sie müssen aber so bestimmt sein, dass sie die Möglichkeit des Verstoßes sowohl räumlich als auch zeitlich eingrenzen können. 423

c) Inhaltsgleiche Anwendung in beiden Gesetzen

Es stellt sich die Frage, ob zwischen den Voraussetzungen der Eingriffsschwellen der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" nach dem Recht der Strafprozessordnung und des Zollverwaltungsgesetzes Unterschiede bestehen, so dass jeweils ein eigener Anwendungsbereich der Norm eröffnet ist, oder, ob die Formulierung inhaltsgleich in beiden Gesetzen verwendet wird.

aa) Befürwortende Ansicht

Nach einer Ansicht entspricht sich der Stärkegrad des Verdachts für die "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" in beiden Gesetzen, so dass zur Bestimmung der Eingriffsschwelle nach dem Zollverwaltungsgesetz auf die Voraussetzungen des Anfangsverdachts gemäß § 152 Abs. 2 StPO abzustellen ist. 424

⁴¹⁹ Wamers, ddz 1993, F 48, F 61 (F 62).

⁴²⁰ Wamers, ddz 1993, F 48, F 61 (F 63); Witte, in: Henke, Verbote und Beschränkungen bei Ein- und Ausfuhr, Herne/Berlin 2000, S. 58, Rn. 80.

⁴²¹ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 30, Stand der Seite: März 2013.

⁴²² Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 33, Stand der Seite: März 2013.

⁴²³ BT/Drs. 12/3734, S. 1 (15).

⁴²⁴ Preiß, AW-Prax 2011, S. 423 (425); Matthes, in: Kohlmann, Steuerstrafrecht, § 397 AO, Rn. 33.1, Stand der Seite: Oktober 2007; Häberle, in: Erbs/Kohlhass, Strafrechtliche Nebengesetze, § 5 ZollVG, Rn. 1, Stand der Seite: August 2005; Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 8, Stand der Seite: April 2006.

bb) Ablehnende Ansicht

Nach einer anderen Ansicht folgt die Bestimmung der Voraussetzungen der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" nach dem Zollverwaltungsgesetz unabhängig von den Voraussetzungen der Strafprozessordnung, so dass das zollrechtliche Kontrollrecht keinen Anfangsverdacht für eine strafbare Handlung erfordert. Dies ergibt sich insbesondere vor dem Hintergrund, dass im Vergleich zum Anfangsverdacht i.S.d. Strafprozessordnung für die Vermutung nach dem Zollverwaltungsgesetz kein erhöhter Grad an Wahrscheinlichkeit, etwa im Sinne einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit, vorausgesetzt wird. 426

cc) Stellungnahme

Wenn sich die Voraussetzungen nach § 152 Abs. 2 StPO mit denen der Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes decken würden, bestünde keine Notwendigkeit einer eigenständigen Regelung der Eingriffsvoraussetzungen im Zollverwaltungsgesetz. 427 Aus diesem Grunde könnte man darauf abstellen, dass vom selben Wortlaut der Vorschriften nicht automatisch auf dieselben Eingriffsvoraussetzungen geschlossen werden darf. Ferner könnte der Umstand, dass es in der Folge zu konkurrierenden Maßnahmen nach beiden Gesetzen kommen könnte, die inhaltsgleiche Anwendung der Formulierung in beiden Gesetzen ausschließen. 428 So besteht gemäß § 10 Abs. 1 Satz 4 ZollVG, der gemäß § 10 Abs. 2 ZollVG auch für örtlich und zeitlich begrenzte Kontrollen außerhalb des grenznahen Raums Anwendung findet, insbesondere die Pflicht der betroffenen Personen, die nach den Umständen erforderliche Hilfe zu leisten. Auf der Grundlage des im deutschen Strafprozessrecht geltenden "Nemo-tenetur-Prinzips" ist der Beschuldigte dagegen zu keiner Mithilfe verpflichtet.⁴²⁹ Des Weiteren können für die zollrechtlichen Kontrollmaßnahmen nicht dieselben Eingriffsvoraussetzungen verlangt werden wie für die Einleitung eines Strafverfahrens, dem bereits ein konkreter Verdacht gegen eine bestimmte Person zugrunde liegt. 430

Wamers, ddz 1993, F 48, F 61 (F 62); Kindler, ddz 2002, F 25 (F 28); Fehn, in: Wamers/Fehn, Handbuch der Zollfahndung, Köln 2006, S. 143, B 21; Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 33, Stand der Seite: März 2013; Kampf, in: Witte/Wolffgang, Lehrbuch das Europäischen Zollrechts, 7. Aufl. 2012, S. 67, Rn. 180.

⁴²⁶ Wamers, ddz 1993, F 48, F 61 (F 62); Witte, in: Henke, Verbote und Beschränkungen bei Ein- und Ausfuhr, Herne/Berlin 2000, S. 58, Rn. 80.

⁴²⁷ Wamers, ddz 1993, F 48, F 61 (F 62).

⁴²⁸ Wamers, ddz 1993, F 48, F 61 (F 62).

⁴²⁹ Wamers, ddz 1993, F 48, F 61 (F 62).

⁴³⁰ Wamers, ddz 1993, F 48, F 61 (F 62).

Gegen eine unterschiedliche Interpretation der Voraussetzungen von "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkten" werden dagegen rechtstaatliche Bedenken vorgebracht. 431 Die wortgleiche Fassung des Tatbestandsmerkmals der Eingriffsvoraussetzungen spreche gegen eine unterschiedliche Auslegung der Begriffe. 432 Insbesondere der Grundsatz der "Einheit" der gewährleisteten Rechtsordnung erfordert, dass Gesetzesbegriffen mit demselben Wortlaut, ohne Rücksicht auf ihre jeweilige Stellung in der Rechtsordnung, derselbe Bedeutungsgehalt zukommt. 433 Zudem werden Gründe der Rechtssicherheit gegen das Argument des eigenständigen Anwendungsbereichs vorgebracht, da eine unterschiedliche Grenzziehung der Voraussetzungen für die Zollbediensteten im Einzelfall nicht möglich ist. 434 Die Grenze zwischen diesen Verdachtsstufen verliefe schmal und verbliebe im Hinblick auf ihre praktische Umsetzbarkeit schemenhaft. Diese tatsächlichen Unsicherheiten in der Rechtsanwendung sind nicht mit den Grundsätzen einer widerspruchsfreien Rechtsordnung zu vereinbaren. Aus diesem Grunde wird eine unterschiedliche Auslegung und Bedeutung der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" im Sinne des Zollverwaltungsrechts und des Strafprozessrechts nach der hier vertretenen Auffassung abgelehnt.

Ein Unterschied ist dennoch festzumachen. Die zollrechtlichen Kontrollmaßnahmen liegen sowohl zeitlich als auch in der logischen Reihenfolge einen Schritt vor der Einleitung eines Strafverfahrens. Da die Ergebnisse einer zollrechtlichen Kontrollmaßnahme den Ausgangspunkt für die Einleitung eines Strafverfahrens bilden können, ist der Bezugspunkt für die zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte im Zollverwaltungsgesetz ein anderer als in der Strafprozessordnung. Dieser Ausgangspunkt orientiert sich nicht an einer Straftat, sondern knüpft an das Vorhandensein von Waren an. 436

Aus alledem ergibt sich, dass von der wortgleichen Formulierung der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" in der Strafprozessordnung und dem Zollverwaltungsgesetz auf dieselben Eingriffsvoraussetzungen geschlossen werden muss. Bei der Prüfung der Eingriffsvoraussetzungen ist aber im Unterschied zu den Voraussetzungen der Strafprozessordnung zu berücksichtigen, dass Anknüpfungspunkt nicht das Vorliegen einer Straftat, sondern das Vorhandensein einer Ware ist, die gegen ein Ein-, Aus- oder Durchfuhrverbot verstößt.

.

⁴³¹ Preiß, AW-Prax 2011, S. 423 (425).

⁴³² Preiß, AW-Prax 2011, S. 423 (425).

⁴³³ Baldus, Die Einheit der Rechtsordnung, 1995, S. 11.

⁴³⁴ Preiß, AW-Prax 2011, S. 423 (425).

⁴³⁵ Preiß, AW-Prax 2011, S. 423 (425).

⁴³⁶ Preiß, AW-Prax 2011, S. 423 (425).

d) Inhaltsgleiche Anwendung der Tatbestandsvoraussetzungen innerhalb des Zollverwaltungsgesetzes

Nachdem herausgearbeitet wurde, dass von der wortgleichen Formulierung der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" in verschiedenen Gesetzen auf eine inhaltsgleiche Anwendung geschlossen werden muss, stellt sich die Frage, ob die Formulierung auch in sämtlichen Normen des Zollverwaltungsgesetzes inhaltsgleich ausgelegt werden kann.

Die Auslegung der Tatbestandsvoraussetzung der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" folgt nach einer Ansicht in § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG, § 10 Abs. 3 Satz 1 und Satz 3 ZollVG und § 12 Satz 1 und Satz 2 ZollVG demselben Begriffsverständnis. Für diese Ansicht spricht, dass zwischen den Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes keine Unterschiede bezüglich ihres Sinn und Zwecks bestehen wie etwa im Falle des Vergleichs zwischen den Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes und der Strafprozessordnung.

Dagegen spricht aber, dass zwar in sämtlichen der genannten Vorschriften auf "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" abgestellt wird, für die Weiterleitungsbefugnis nach § 12 Satz 2 ZollVG aber "[...] zureichende tatsächliche Anhaltspunkte für eine Straftat [...]" erfüllt sein müssen. Im Unterschied zu den Vorschriften des § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG und § 10 Abs. 3 Satz 1 und Satz 3 ZollVG, bei denen ein solcher Zusatz fehlt, könnte durch die ausdrückliche Bezugnahme auf eine Straftat für diese Norm die Eingriffsschwelle angehoben werden, so dass im Anwendungsbereich des § 12 Satz 2 ZollVG der Anfangsverdacht i.S.d. § 152 Abs. 2 StPO maßgeblich ist. 438

Gegen eine solche Auffassung spricht wiederum der Grundsatz der Einheitlichkeit der Rechtsordnung. Zudem sind keine Unterschiede zwischen dem Anwendungsbereich der § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG, § 10 Abs. 3 Satz 1 und Satz 3 ZollVG auf der einen Seite und dem Anwendungsbereich des § 12 Satz 2 ZollVG auf der anderen Seite ersichtlich, die eine unterschiedliche Auslegung des Tatbestandsmerkmals rechtfertigen könnten.

e) Zwischenergebnis

Wegen der identischen Formulierung der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" in § 152 Abs. 2 StPO und in den §§ 5 Abs. 1 Satz 1, 10 Abs. 3 und 12

⁴³⁷ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 13, Stand der Seite: Juni 2003.

⁴³⁸ Wamers, ddz 1993, F 48, F 61 (F 65).

Satz 2⁴³⁹ ZollVG gelten für die jeweiligen Eingriffsschwellen dieselben Voraussetzungen mit dem Unterschied, dass sich die "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" im Anwendungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes regelmäßig auf das Vorhandensein einer Ware und nicht auf eine konkrete, verfolgbare Straftat beziehen.

2. Anwendbarkeit des § 46 Abs. 3 Satz 1 OWiG

Ausweislich des Wortlauts des § 5 Abs. 3 ZollVG wird § 46 Abs. 3 Satz 1 O-WiG nicht berührt. Sinn und Zweck des § 5 Abs. 3 ZollVG ist sicherzustellen, dass die Vorlageverpflichtung der Deutschen Post AG mit den Vorgaben des nationalen Gesetzgebers für das Strafrecht und das Recht der Ordnungswidrigkeiten übereinstimmen. 440 Nach § 46 Abs. 1 OWiG gelten für das Bußgeldverfahren, soweit durch dieses Gesetz nichts anderes bestimmt ist, sinngemäß die Vorschriften der allgemeinen Gesetze über das Strafverfahren, namentlich der Strafprozessordnung, des Gerichtsverfassungsgesetzes und des Jugendgerichtsgesetzes. Dagegen bestimmt § 46 Abs. 3 Satz 1 OWiG, dass die Beschlagnahme von Postsendungen und Telegrammen sowie Auskunftsersuchen über Umstände, die dem Post- und Fernmeldegeheimnis unterliegen, unzulässig sind. Die §§ 99, 100 StPO, die die Beschlagnahme von Postsendungen und die Zuständigkeit bei der Beschlagnahme regeln, sind folglich im Recht der Ordnungswidrigkeiten nicht anwendbar. Postsendungen dürfen nur unter den Voraussetzungen des § 12 Satz 2 ZollVG an die zuständigen Behörden weitergeleitet werden, wenn sich in Bezug auf Ein-, Durch- und Ausfuhrverbote zureichende tatsächliche Anhaltspunkte für eine Straftat ergeben. 441 Wegen der Geltung des Postgeheimnisses aus Art. 10 GG ist der Schutzbereich der Norm weit zu fassen, so dass neben Briefen auch Telegramme, Postkarten und Drucksachen unter dem Begriff der Postsendungen in § 12 Satz 2 ZollVG verstanden werden. 442

II. Rechte der Deutschen Post AG

§ 5 Abs. 2 ZollVG eröffnet der Deutschen Post AG die Möglichkeit "[…] für von ihr beförderte Waren, die nach Maßgabe des Zollkodexes zu gestellen sind, Zollanmeldungen in Vertretung des Empfängers abzugeben." Die Vorschrift

_

⁴³⁹ Dies gilt nur unter dem Vorbehalt des Zusatzes der Straftat.

⁴⁴⁰ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 2, Stand der Seite: Juni 2003.

⁴⁴¹ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 23, Stand der Seite: Juni 2003.

⁴⁴² Zimmermann in Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 12 ZollVG, Rn. 16, Stand der Seite: November 2007.

zielt auf eine Vereinfachung und Beschleunigung des Postverkehrs ab, indem nicht allein der Empfänger die Abfertigungsmodalitäten erfüllen, sondern auch die Deutsche Post AG diese kraft Gesetzes erfüllen kann. Es handelt sich somit um eine gesetzliche Vertretungsmacht. Es handelt sich somit um eine gesetzliche Vertretungsmacht.

Die Vertretung kann nach Art. 5 Abs. 2 ZK entweder direkt oder indirekt sein. Sie ist direkt, wenn der Vertreter im Namen und für Rechnung eines anderen handelt, Art. 5 Abs. 2 1. Anstrich ZK. Demgegenüber handelt es sich um eine indirekte Stellvertretung, wenn der Vertreter im eigenen Namen, aber für Rechnung eines anderen handelt, Art. 5 Abs. 2 2. Anstrich ZK. Das Recht der Stellvertretung gilt ausnahmslos für alle Formen der Zollanmeldung i.S.d. Art. 61 ZK. 445

Für den Vertreter besteht insbesondere gemäß Art. 5 Abs. 4 ZK das Erfordernis, zu erklären, für die vertretene Person zu handeln. Personen, die diesem Erfordernis nicht nachkommen, gelten gemäß Art. 5 Abs. 4 UAbs. 2 ZK als in eigenem Namen und für eigene Rechnung handelnd. Dies zieht regelmäßig die Zollschuldnerschaft gemäß Art. 201 Abs. 3 Satz 1 ZK nach sich. Wegen der damit verbundenen Rechtsfolgen, ist regelmäßig davon auszugehen, dass die Deutsche Post AG eine Zollanmeldung nicht für sich selbst, sondern in direkter Vertretung des Empfängers abgibt. 446 Im Falle einer schriftlichen Zollanmeldung muss das Vertretungsverhältnis dagegen ausdrücklich offen gelegt werden. 447

⁴⁴³ BT/Drs. 12/3734, S. 1 (14); Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 6, Stand der Seite: März 2001.

⁴⁴⁴ Witte, in: Witte, ZK-Kommentar, 6. Aufl. 2013, Art. 5 ZK, Rn. 29.

⁴⁴⁵ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 18, Stand der Seite: Juni 2003.

⁴⁴⁶ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 16 und 17, Stand der Seite: Juni 2003.

⁴⁴⁷ DV VSF 0701, Abs. 6 Satz 1.

5. Teil: Grundrechtsschutz im europäischen Mehrebenensystem

Die Öffnung und Kontrolle von Postsendungen kann Grundrechte der am Kommunikationsvorgang beteiligten Personen berühren. Der Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft bildet die Basisrechtsquelle für die Zollkontrollen. Ergänzend finden in Deutschland die Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes und der Zollverordnung Anwendung. Das Nebeneinander von europäischen und nationalen Rechtsvorschriften führt zu der Frage, welcher grundrechtliche Prüfungsmaßstab für die europäischen und nationalen Vorschriften des Zollrechts angewendet werden muss. Problematisch ist im Zusammenhang mit der grundrechtlichen Überprüfung der Rechtsgrundlagen, die eine Öffnung und Prüfung von Postsendungen ermöglichen, damit das für das Zollrecht der Europäischen Union kennzeichnende Ineinandergreifen von europäischen und nationalen Rechtsvorschriften

A. Abgrenzung Grundrechte und Grundfreiheiten

Gemeinsames Kennzeichen von europäischen Grundrechten und Grundfreiheiten ist nicht nur ihre Anfangssilbe, sondern auch ihre ausdrückliche Erwähnung in der Präambel der Charta der Grundrechte der Europäischen Union. Ausweislich des dritten Erwägungsgrundes heißt es, dass die Union den freien Personen-, Dienstleistungs-, Waren- und Kapitalverkehr sowie die Niederlassungsfreiheit sicherstellt. Union zu diesem Zweck ist es gemäß des vierten Erwägungsgrundes notwendig, den Schutz der Grundrechte zu stärken, indem sie in einer Charta sichtbarer gemacht werden. Underschte und Grundfreiheiten stehen folglich nicht isoliert nebeneinander, sondern können miteinander verbunden sein. Stellt man die Frage nach der Vereinbarkeit von Zollkontrollen im Postverkehr mit den unionalen und nationalen Grundrechten, ist zwingend eine Annäherung an die Definition des Begriffs "Grundrechte" verbunden.

Eine Definition von Grundrechten, die als allgemein verbindlich oder als gebräuchlich bezeichnet werden kann, existiert nicht. Eine Annäherung an eine

⁴⁴⁸ AB1. EU C 83/391.

⁴⁴⁹ ABI, EU C 83/391.

Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 14, Rn.
 Schweitzer/Hummer/Obwexer, Europarecht, 2007, S. 307, Rn. 1114 mit der Ein-

Begriffsbestimmung von Grundrechten könnte deshalb auf der Grundlage einer Gegenüberstellung oder Abgrenzung zu den Grundfreiheiten erfolgen. Vor dem Hintergrund der europarechtlichen Bezüge dieser Arbeit, gilt es mithin im Folgenden, die Unterschiede und Gemeinsamkeiten zwischen Grundfreiheiten und Grundrechten herauszuarbeiten, um auf dieser Basis die eigenständige Bedeutung von Grundrechten im Gegensatz zu den Grundfreiheiten im Recht der Europäischen Union zu verdeutlichen.

Die grundrechtliche Freiheit ist kein vom Staat geschaffenes Objekt, sondern geht ihm, rechtlich gesehen, voraus. ⁴⁵² Die Funktion von Grundrechten ist deshalb primär nicht die Schaffung von Freiheit, sondern die Sicherung der individuellen Freiheit, indem sie die staatliche Machtausübung gegenüber dem Individuum begrenzen. ⁴⁵³ Nicht die Ausübung von Freiheit ist rechtfertigungsbedürftig, sondern der Eingriff in diese Freiheit. ⁴⁵⁴ Neben den Grundrechten zielen auch die europäischen Grundfreiheiten innerhalb der Europäischen Union auf die Gewährleistung eines bestimmten Freiheitsbereichs ab. ⁴⁵⁵ Der Schutz vor unverhältnismäßigen Freiheitsbeeinträchtigungen steht aber bei den Grundfreiheiten nicht so stark im Mittelpunkt wie bei den Grundrechten. ⁴⁵⁶ Im Unterschied zu den Grundfreiheiten, die als Instrument zur Intensivierung der Integration herangezogen werden, wirken Grundrechte als Mittel der Gegenkontrolle, anhand derer überprüft wird, ob die Auslegung und Anwendung einer Norm des Unionsrechts mit den allgemeinen Grundsätzen der Unionsordnung in Einklang stehen. ⁴⁵⁷

Trotz des gemeinsamen, jedoch unterschiedlich stark ausgeprägten, Elements der Freiheitssicherung sind die Stoßrichtungen und die Anwendungsbereiche von Grundrechten und Grundfreiheiten verschieden. Grundrechte kommen unterschiedslos, ungeachtet ob es sich um einen grenzüberschreitenden oder rein

schränkung, dass kein einheitlicher Grundrechtsbegriff auf Ebene des Rechts der Europäischen Union Anwendung findet.

⁴⁵¹ Rengeling, Grundrechtsschutz in der Europäischen Gemeinschaft, 1993, S. 172.

⁴⁵² Böckenförde, NJW 1974, S. 1529 (1530); Schlink, EuGRZ 1984, S. 457 (457); Schmitz, JZ 2001, S. 833 (837).

⁴⁵³ Haratsch, Der kooperative Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, in: Haratsch/Schiffauer, Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2007, S. 9 (9).

⁴⁵⁴ Schlink, EuGRZ 1984, S. 457 (467).

⁴⁵⁵ Frenz, EuR 2002, S. 603 (616).

⁴⁵⁶ Kingreen, in: v. Bogdandy/Bast, Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2009, S. 727; Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 14, Rn. 13.

⁴⁵⁷ Skouris, DÖV 2006, S. 89 (96) unter Hinweis auf EuGH, Urteil vom 12. November 1969, Rs. 29/69, Stauder/Ulm, Slg. 1969, S. 419 (425), Rn. 7.

mitgliedstaatlichen Sachverhalt handelt, zum Tragen, wenn eine unionsrechtliche Regelung den Schutzbereich einer grundrechtlich verbürgten Gewährleistung verkürzt. ⁴⁵⁸ Der Europarechtsbezug für die Eröffnung des Anwendungsbereichs von Grundfreiheiten ist dagegen nicht in einer unionsrechtlichen Regelung verkörpert, sondern in einem grenzüberschreitenden Sachverhalt innerhalb der Europäischen Union. ⁴⁵⁹ Aus der Verknüpfung mit dem Erfordernis des Binnenmarktes ergibt sich ferner, dass Grundfreiheiten regelmäßig ein wirtschaftlicher Aspekt innewohnt. ⁴⁶⁰

Maßgebliches Abgrenzungskriterium zwischen den Grundrechten und den Grundfreiheiten ist zum einen das Tatbestandsmerkmal des "grenzüberschreitenden Bezuges". Grundfreiheiten sind elementar mit der Angleich- bzw. Ausgleichsfunktion der Rahmenbedingungen im Binnenmarkt verknüpft, so dass sie ohne das Tatbestandsmerkmal des "grenzüberschreitenden Bezuges" nicht gedacht werden können. Holle Existenz und Notwendigkeit von Grundrechten als "Idee" oder als "Konzept" ist hingegen unabhängig von einem "grenzüberschreitenden Bezug". Dieser Befund ist Ausdruck der unterschiedlichen Perspektiven, welche die Grundfreiheiten und die Grundrechte einnehmen. Grundfreiheiten sind primär auf eine wirtschaftliche Perspektive gerichtet, während im Mittelpunkt der grundrechtlichen Perspektive die menschliche Würde und Autonomie stehen. Holle der Grundfreiheiten und die Grundfreiheiten Würde und Autonomie stehen.

Entscheidungserheblich für die Abgrenzung der Grundrechte von den Grundfreiheiten ist zum zweiten neben dem Tatbestandsmerkmal des "grenzüberschreitenden Bezuges" das Merkmal der Zweckfreiheit von Grundrechten. 464 Aus der existenziellen Verbindung von Grundfreiheiten mit der Schaffung des Binnenmarktes ergibt sich ihr besonderer Zweck. Sie zielen im Kern darauf ab, Marktteilnehmern einen diskriminierungsfreien Zugang zu den ausländischen

⁴⁵⁸ Dauses, Der Schutz der Grundrechte in der Rechtsordnung der Europäischen Union, 2010, S. 42; Frenz, EuR 2002, S. 603 (609).

⁴⁵⁹ Dauses, Der Schutz der Grundrechte in der Rechtsordnung der Europäischen Union, 2010, S. 42; Frenz, EuR 2002, S. 603 (609).

⁴⁶⁰ Skouris, DÖV 2006, S. 89 (96); Michael/Morlok, Grundrechte, 3. Aufl. 2012, § 5, Rn. 66.

⁴⁶¹ Gebauer, Die Grundfreiheiten des EG-Vertrags als Gemeinschaftsgrundrechte, 2004, S. 350, 351.

⁴⁶² Gebauer, Die Grundfreiheiten des EG-Vertrags als Gemeinschaftsgrundrechte, 2004, S. 351.

⁴⁶³ Kühling, Die Kommunikationsfreiheit als europäisches Gemeinschaftsgrundrecht, 1999, S. 103.

⁴⁶⁴ Gebauer, Die Grundfreiheiten des EG-Vertrags als Gemeinschaftsgrundrechte, 2004, S. 341.

Märkten zu eröffnen und gleichzeitig die staatlichen Regulierungsmöglichkeiten im Binnenmarkt zu begrenzen. 465 Die Gewähr von Grundfreiheiten ist folglich an die Binnenmarktziele gebunden, so dass sie als zweckgebunden verstanden werden kann. Im Unterschied dazu kennzeichnen die Grundrechte ihre Zweckfreiheit, indem sie eine Freiheit schlechthin gewähren, die nicht von bestimmten Zielen oder Zwecken abhängig ist. 466

Diesem Grundrechtsverständnis könnte man entgegensetzen, dass auch Grundrechte an einen Zweck geknüpft werden können, ohne dass dies Einfluss auf ihre Grundrechtsqualität hätte. 467 Die originäre Funktion, die den Grundrechten in Form von Abwehrrechten zukommt, steht indes im Widerspruch zu diesem Einwand, Grundrechte sichern dem Einzelnen einen bestimmten Bereich individueller und gesellschaftlicher Freiheit zu, indem sie diesen Ausschnitt der Bedrohung durch die Staatsgewalt entziehen. 468 Innerhalb dieses Ausschnitts hat der Staat keinerlei Möglichkeit durch "Gewährung" oder "Nicht-Gewährung" das Verhalten des Einzelnen in eine bestimmte Richtung zu steuern. 469 Stellt man darauf ab, dass auch Grundrechte zweckgebunden eingesetzt werden können, verkennt man ihre originäre Funktion als Abwehrrecht. 470 Diese Abwehrfunktion führt dazu, dass zwischen dem Grundrechtsberechtigten und dem Staat keinerlei Anknüpfungspunkte zum Tragen kommen, um ein Steuerungsinstrument staatlicher Lenkung und Zweckbindung zu aktivieren. Die Grundrechte wirken in diesem Zusammenhang nicht als verbindendes Teilstück zwischen staatlicher Lenkung und individueller Befolgung, sondern zielen im Gegenteil vielmehr darauf ab, einen Bereich der Freiheit zwischen dem Einzelnen und dem Staat zu gewährleisten.

Neben den Abgrenzungsmerkmalen des "grenzüberschreitenden Bezuges" und der Zweckgebundenheit von Grundfreiheiten ergeben sich weitere Unterschiede zwischen Grundrechten und Grundfreiheiten. Diese Unterschiede bestehen insbesondere in Bezug auf ihre jeweiligen Adressaten.⁴⁷¹ Grundrechte bezwecken vor allem die Begrenzung von Hoheitsgewalt der Organe der Europäischen

⁴⁶⁵ Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 7, Rn. 21.

⁴⁶⁶ Böckenförde, NJW 1974, S. 1529 (1530).

⁴⁶⁷ Gebauer, Die Grundfreiheiten des EG-Vertrags als Gemeinschaftsgrundrechte, 2004, S. 342.

⁴⁶⁸ Böckenförde, NJW 1974, S. 1529 (1530).

⁴⁶⁹ Gebauer, Die Grundfreiheiten des EG-Vertrags als Gemeinschaftsgrundrechte, 2004, S. 344.

⁴⁷⁰ Gebauer, Die Grundfreiheiten des EG-Vertrags als Gemeinschaftsgrundrechte, 2004, S. 344.

⁴⁷¹ Jarass, EuR 1995, S. 202 (204).

Union, während sich die Grundfreiheiten gegen die Mitgliedstaaten richten, indem sie insbesondere auf das Verbot von Handelshemmnissen abzielen.⁴⁷² Im Unterschied zu Grundrechten können aus den Grundfreiheiten auch Privatpersonen verpflichtet werden.⁴⁷³

Nicht nur der Kreis der Verpflichteten, sondern auch der Kreis der Berechtigten zeigt die Unterschiede zwischen den Grundrechten und den Grundfreiheiten auf. Entscheidender Unterschied ist diesbezüglich, dass sich alle Menschen auf die grundrechtlichen Gewährleistungen berufen können, während die Grundfreiheiten insbesondere die Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten berechtigen. Ferner können sich im Unterschied zu den Grundrechten juristische Personen des öffentlichen Rechts und sogar die Mitgliedstaaten selbst auf die Grundfreiheiten berufen. 475

B. Rechtsquellen des Grundrechtsschutzes in Deutschland

Gemeinsam ist den Verträgen über die Europäische Union und einer Verfassung im klassischen Sinne, dass in ihnen insbesondere Regelungen über ihre Errichtung, ihre Organe, ihre Aufgaben und ihre Kompetenzen enthalten sind. ⁴⁷⁶ Entscheidender Unterschied zwischen diesen Objekten ist, dass die Rechtsgrundlage der Europäischen Union fremdbestimmt ist und somit nicht das für eine Verfassung konstitutive Element der Selbstbestimmung aufweist. ⁴⁷⁷ Mit der fortschreitenden europäischen Integration ist der wachsende Übergang staatlicher Entscheidungsbefugnisse auf die überstaatliche Ebene der Europäischen Union verbunden. ⁴⁷⁸ Diese integrative Entwicklung führt im Ergebnis aber gegenwärtig (noch) nicht so weit, dass das Prinzip der "begrenzten Einzelermächtigung" überwunden ist, so dass die europäische Hoheitsgewalt von Kompetenzzuwei-

4

⁴⁷² Nicolaysen, EuR 2003, S. 719 (737); Schindler, Die Kollision von Grundfreiheiten und Gemeinschaftsgrundrechten, 2001, S. 148.

⁴⁷³ Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 7, Rn. 52.

⁴⁷⁴ Breitenmoser/Riemer/Seitz, Grundrechtsschutz, 2006, S. 202.

⁴⁷⁵ Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 7, Rn. 42; Frenz, Europäische Grundfreiheiten, 2004, Kapitel 3, § 1, Rn. 233.

⁴⁷⁶ Grimm, Zur Bedeutung nationaler Verfassungen in einem vereinten Europa, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/2, 2009, § 168, Rn. 14.

⁴⁷⁷ Grimm, Zur Bedeutung nationaler Verfassungen in einem vereinten Europa, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/2, 2009, § 168, Rn. 13, 14.

⁴⁷⁸ Sauer, Jurisdiktionskonflikte in Mehrebenensystemen, 2008, S. 2.

sungen abhängig ist und sich weiterhin jeder Tatbestand eines europäischen Grundrechts auf die nationalen Verfassungsordnungen zurückführen lässt. 479

Das Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon führt dahingehend zu keinen Veränderungen, so dass der gegenwärtige Integrationsstand der Europäischen Union nicht dem Legitimationsniveau einer staatlich verfassten Demokratie, sondern einer verfassungsähnlichen Struktur entspricht. 480 Durch die teilweise Übertragung der Hoheitsrechte entstehen rechtliche Beziehungen konkurrierender Hoheitsgewalten, die mit Hilfe traditioneller Begriffsrepertoires wie etwa "Staat", "Föderalismus" und "Souveränität" vor dem Hintergrund allgemeiner Internationalisierungs- und Entstaatlichungstendenzen nicht länger hinreichend beschrieben werden können, sondern von diesen losgelöst einer unbelasteten Terminologie zugeführt werden müssen. 481

Um das Zusammenwirken von Hoheitsträgern im Bereich der europäischen Integration hinreichend beschreiben zu können, wird deshalb der Begriff "Mehrebenensystem" verwendet. 482 Ein Mehrebenensystem besteht aus mindestens zwei Ebenen, auf denen ein Verband oder mehrere gleichgeordnete Verbände Entscheidungskompetenzen beanspruchen, so dass Rechtsakte der verschiedenen Ebenen auf demselben Territorium für dieselben Personen gelten und dadurch gleiche oder gleichartige Sachverhalte regeln können. 483 Die Gestaltung oder Feststellung von Rechtsbeziehungen auf der Grundlage der Entscheidung einer Ebene wirkt auf diese Weise in die andere Ebene hinein, so dass beide Ebenen rechtlich miteinander vernetzt werden. 484 Je niedriger eine Ebene im Staatsaufbau angesiedelt ist, desto größer ist die Anzahl der Ebenen, an die sie grundrechtlich gebunden wird. 485 Mit der Bezeichnung des grundrechtlichen Mehrebenensystems wird impliziert, dass gegenwärtig nicht länger allein der Nationalstaat Voraussetzung und Gegenstand der Verfassung ist, sondern dass

Scholz, Nationale und europäische Grundrechte – unter besonderer Berücksichtigung der Europäischen Grundrechtecharta, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/2, 2009, § 170, Rn. 22; Ronellenfitsch, DuD 2009, S. 451 (456).

⁴⁸⁰ BVerfGE 123, S. 267 (370); Kloepfer, Verfassungsrecht, Band II, 2011, § 39, Rn. 67.

Mayer, Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung, 2000, S. 51; Möllers, Gewaltengliederung, 2005, S. 211.

Sauer, Jurisdiktionskonflikte in Mehrebenensystemen, 2008, S. 79; kritisch zum Begriff 482 des Mehrebenensystems Kloepfer, Verfassungsrecht, Band I, 2011, § 39, Rn. 69, der diese Bezeichnung als zu offen und unbestimmt einordnet.

Mayer, Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung, 2000, S. 57, 66; Sauer, Juris-483 diktionskonflikte in Mehrebenensystemen, 2008, S. 80.

⁴⁸⁴ Sauer, Jurisdiktionskonflikte in Mehrebenensystemen, 2008, S. 80.

Mehde, EuGRZ 2008, S. 269 (269), der die verschiedenen europäischen und völkerrechtlichen Grundrechtsgewährleistungen mit einem umgekehrt pyramidalen System der Bindungen beschreibt.

sich die staatliche Souveränität zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten verteilt. Als Gleichsam ist das Individuum in einem demokratischen Mehrebensystem nicht länger nur Teil einer Abstimmungsgemeinschaft, sondern Mitglied verschiedener Abstimmungsgemeinschaften unterschiedlicher Allgemeinheit.

Die Konsequenz des europäischen Integrationsprozesses und des damit verbundenen rechtlichen Mehrebenensystems ist, dass in Deutschland nicht länger nur eine einzige Rechtsquelle von Grundrechten zu beachten ist. Das Mehrebenensystem des europäischen Grundrechtsschutzes setzt sich je nach Berücksichtigung der Grundrechtskataloge der Landesverfassungen der Bundesrepublik Deutschland, mithin aus vier Ebenen⁴⁸⁸ zusammen, die nachfolgend kurz dargestellt werden.

I. Landesverfassung

Das Kennzeichen der Bundesstaatlichkeit ist, dass nicht allein der Gesamtstaat, sondern auch die Gliedstaaten (Länder) Staatsqualität besitzen. 489 Aus der Eigenstaatlichkeit der Länder folgt ihre Verfassungshoheit, die das selbstständige Recht zur Regelung der Verfassungsordnung anerkennt. 490 Ein elementarer Ausdruck der Verfassungsstaatlichkeit ist die Gewährleistung von Grundrechten. 491 Gemäß Art. 4 Abs. 1 der Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen 492

486 Zippelius/Württenberger, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl. 2008, § 1, Rn. 55; Haratsch, Der kooperative Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, in: Haratsch/Schiffauer, Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2007, S. 9 (9).

⁴⁸⁷ Möllers, Demokratische Ebenengliederung, in: FS für Wahl, 2011, S. 759 (761).

Überwiegend wird im Schrifttum unter Nichtberücksichtigung der Landesverfassungen der Bundesrepublik Deutschland nicht auf vier, sondern auf ein drei Grundrechtsordnungen abgestellt, wie insbesondere Kugelmann, Grundrechte in Europa, 1997, S. 15 f.; Schmahl, EuR 2008, Beiheft 1, S. 7 f., die sich allein auf das Bundesverfassungsgericht, den Europäischen Gerichtshof und den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte als "Grundrechtsarchitekten" bezieht; ebenso Schäffer, ZÖR 2007, S. 1 (2 f.) sowie Bergmann, EuR 2006, S. 101 f.

⁴⁸⁹ Dietlein/Burgi/Hellermann, Öffentliches Recht in Nordrhein-Westfalen, 5. Aufl. 2014, § 1, Rn. 8.

⁴⁹⁰ Maurer, Landesgrundrechte im Verfassungsstaat, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band III, 2009, § 82, Rn. 56; Dietlein/Burgi/Hellermann, Öffentliches Recht in Nordrhein-Westfalen, 5. Aufl. 2014, § 1, Rn. 11.

⁴⁹¹ Maurer, Landesgrundrechte im Verfassungsstaat, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band III, 2009, § 82, Rn. 56.

⁴⁹² Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen vom 18. Juni 1950, G.S.NW. S. 127, zuletzt geändert durch Art. I G zur Änderung der Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen und zur Regelung eines Kostenfolgenabschätzungs- und eines Beteiligungs-

gelten die im Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der Fassung vom 23. Mai 1949 festgelegten Grundrechte und staatsbürgerlichen Rechte als ihr Bestandteil und sind unmittelbar geltendes Landesrecht. Vor dem Hintergrund der Vermeidung von Normkonflikten und der Förderung der Rechtsklarheit hat der Verfassungsgeber die Grundrechte des Grundgesetzes in die Landesverfassung übernommen. Wegen des Wunsches nach einem Gleichlauf der Landesgrundrechte mit den Bundesgrundrechten ist der Verweis auf das Grundgesetz nicht als statischer, sondern als dynamischer Verweis zu verstehen, so dass spätere Änderungen des Grundgesetzes automatisch, ohne Mitwirkung des Landesgesetzgebers, im Landesverfassungsrecht Geltung beanspruchen.

Über den Grundrechtskatalog des Grundgesetzes hinausgehend gewährt die Landesverfassung NRW insbesondere gemäß Art. 6 Abs. 4 das Mitwirkungsrecht an der Familienpflege und Jugendfürsorge, gemäß Art. 8 Abs. 4 Satz 3 und Art. 9 Abs. 2 Satz 3 einen Subventionsanspruch von Privatschulen, gemäß Art. 9 Abs. 1 die Unentgeltlichkeit des Schulbesuchs, gemäß Art. 10 Abs. 2 die Mitwirkungsrechte in der Schule, gemäß Art. 13 die Schultoleranz, gemäß Art. 16 Abs. 1 die universitäre Selbstverwaltung und gemäß Art. 16 Abs. 2 die Errichtung und Unterhaltung von kirchlichen Hochschulen sowie in Art. 19 die Freiheit der Vereinigung zu Kirchen und Religionsgemeinschaften.⁴⁹⁵

II. Grundgesetz

Die Verfassungs- und Rechtsbindung der drei Staatsgewalten, die durch Art. 20 Abs. 3 GG festgeschrieben wird, wird durch die Regelung in Art. 1 Abs. 3 GG mit besonderem Hinweis auf die Grundrechte wiederholt.⁴⁹⁶ Gemäß Art. 1 Abs. 3 GG binden die nachfolgenden Grundrechte "[...] Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht." Diese Bindungen werden durch die "Ewigkeitsgarantie" des Art. 79 Abs. 3 GG für unabänderlich erklärt, so dass sie nicht zum Gegenstand einer wesensverändernden Relativie-

_

verfahrens gemäß Art. 78 Abs. 3 der Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 22. Juni 2004, GV.NRW. S. 360; im Folgenden: Landesverfassung NRW oder LVNW.

⁴⁹³ Menzel, in: Löwer/Tettinger, Kommentar zur Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, 2002, Art. 4 LVNW, Rn. 8.

⁴⁹⁴ Kamp, in: Heusch/Schönenbroicher, Die Landesverfassung Nordrhein-Westfalen Kommentar, 2010, Art. 4 LVNW, Rn. 33; Dietlein/Burgi/Hellermann, Öffentliches Recht in Nordrhein-Westfalen, 5. Aufl. 2014, § 1, Rn. 25; Dästner, Die Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen Kommentar, 2002, Art. 4 LVNW, Rn. 7.

⁴⁹⁵ Kamp, in: Heusch/Schönenbroicher, Die Landesverfassung Nordrhein-Westfalen Kommentar, 2010, Art. 4 LVNW, Rn. 6; Dästner, Die Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen Kommentar, 2002, Art. 4 LVNW, Rn. 3.

⁴⁹⁶ Höfling, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 1 GG, Rn. 81.

rung werden können. ⁴⁹⁷ Im Gegensatz zu der zeitlich unbeschränkten Geltung dieser Bindungsgarantien erfolgt auf der Grundlage des Territorialprinzips, nach dem die Wahrnehmung von Staatsgewalt auf ihren jeweiligen Herrschaftsbereich beschränkt ist, eine räumliche Einschränkung. Die Staatsgewalt ist an das Staatsgebiet gebunden, so dass das Grundgesetz nur die im Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland wirkende Staatsgewalt erfasst und legitimiert. ⁴⁹⁸ Bei den vom Grundgesetz konstituierten Staatsorganen und Staatsfunktionen handelt es sich mithin um die inländische öffentliche Gewalt. ⁴⁹⁹ Die Bindungsklausel des Art. 1 Abs. 3 GG entfaltet deshalb ihre Wirkung nur gegenüber der deutschen Staatsgewalt, dies aber unabhängig davon, wo sie tätig wird oder sich ihr Handeln auswirkt. ⁵⁰⁰

III. Charta der Grundrechte der Europäischen Union

Den Ausgangspunkt eines traditionellen Grundrechtsschutzes bildet grundsätzlich eine staatlich vorausgesetzte Hoheitsgewalt.⁵⁰¹ Objekt des europäischen Grundrechtsschutzes ist wegen des noch nicht abgeschlossenen Integrationsprozesses dagegen eine "im Entstehen" befindliche Ordnung, in welcher die Grundrechte eine Kontroll- und Legitimationsfunktion erfüllen.⁵⁰² Ursprünglich wurde die Europäische Union, damals noch die Europäischen Gemeinschaften, als wirtschaftlich ausgerichteter Verbund ohne einen autonomen Grundrechtekatalog errichtet.⁵⁰³ Das Fehlen eines Grundrechtekatalogs in diesem Stadium des Integrationsprozesses kann darauf zurückgeführt werden, dass die Erforderlichkeit eines Grundrechtekatalogs nicht erkannt wurde oder ihr eine (zu) geringe Bedeutung beigemessen wurde.⁵⁰⁴ Ferner war auf der Grundlage des damaligen Standes des Völkerrechts ein autonomer Grundrechtekatalog nicht notwendig, da die Rechtsakte der Europäischen Gemeinschaften vor den nationalen Verfas-

⁴⁹⁷ Scholz, Nationale und europäische Grundrechte, in: FS für Heldrich, 2005, S. 1311 (1311).

⁴⁹⁸ Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/1, S. 1229.

⁴⁹⁹ Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/1, S. 1229.

⁵⁰⁰ Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/1, S. 1230; Höfling, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 1 GG, Rn. 86; Michael/Morlok, Grundrechte, 3. Aufl. 2012, § 6, Rn. 75.

⁵⁰¹ Beutler, in: von der Groeben/Schwarze, EU-/EG-Kommentar, Band 1, 6. Aufl. 2003, Art. 6 EUV, Rn. 41.

⁵⁰² Beutler, in: von der Groeben/Schwarze, EU-/EG-Kommentar, Band 1, 6. Aufl. 2003, Art. 6 EUV, Rn. 41.

⁵⁰³ Schroeder, EuZW 2011, S. 462 (462); Kokott/Sobotta, EuGRZ 2010, S. 265 (265); Uerpmann-Wittzack, DÖV 2005, S. 152 (153).

⁵⁰⁴ Nicolaysen, EuR 2003, S. 719 (721).

sungsgerichten auf ihre Grundrechtskonformität überprüft werden konnten. ⁵⁰⁵ Dieser Befund des Völkerrechts wurde durch die unmittelbare Geltung und den Anwendungsvorrang des Rechts der Europäischen Union eingeholt und überholt, so dass die Rechtsakte der Europäischen Union nicht länger der Rechtsprechung der nationalen Verfassungsgerichte unterlagen. In dem Maße, in dem die supranationalen Gemeinschaften Hoheitsakte gegenüber Individuen erließen und sich diese deshalb nicht länger nur mit einem Hoheitsträger konfrontiert sahen, erstarkte das Bedürfnis, der Ausübung von Hoheitsgewalt, anfangs besonders im Bereich privatwirtschaftlicher und handelsbezogener Interessen, einen Grundrechtsschutz gegenüber zu stellen. ⁵⁰⁶

Der Grundrechtsschutz auf Ebene der Europäischen Union beruht aufgrund seiner Entstehungsgeschichte nicht auf einer einzigen Grundlage. Entscheidenden Einfluss auf die gegenwärtige europäische Grundrechtsarchitektur hat der Vertrag von Lissabon. Sein Inkrafttreten am 1. Dezember 2009 führte zu einem Paradigmenwechsel, mithin zu einer grundlegenden Reform im europäischen Grundrechtsschutz.⁵⁰⁷ Mit dem Wirksamwerden der Charta der Grundrechte der Europäischen Union ist nicht nur ein Positionswechsel der Grundrechte auf europäischer Ebene verbunden, sondern auch ein qualitativer Sprung, der zu einem Bewusstseinswechsel von einer reinen Wirtschaftsgemeinschaft hinaus zu einer Rechts- und Grundrechtsgemeinschaft geführt hat. 508 Bis zu diesem Zeitpunkt beruhten die Grundrechte nicht auf einem gesetzgeberischen Akt, sondern wurden im Wege einer lückenfüllenden Rechtsprechung als "allgemeine Rechtsgrundsätze der Gemeinschaftsrechtsordnung"509 durch den Europäischen Gerichtshof kreiert. 510 Der Bedeutungszuwachs der Grundrechte auf europäischer Ebene wird auch durch die Anzahl der Entscheidungen des EuGH verdeutlicht, in denen Bezug auf die Charta der Grundrechte der Europäischen Union genommen wird.511

_

⁵⁰⁵ Kenntner, ZRP 2000, S. 423 (423); Schweitzer/Hummer/Obwexer, Europarecht, 2007, S. 305, Rn. 1107.

⁵⁰⁶ Graig/de Búrca, EU Law, 4. Aufl. 2008, S. 381; Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 2. Aufl. 2005, § 14, Rn. 3; Uerpmann-Wittzack, DÖV 2005, S. 152 (153); Lindner, ZRP 2007, S. 54 (55); derselbe, EuR 2007, S. 160 (160).

⁵⁰⁷ Nicolaysen, EuR 2003, 719 (727); Kizil, JA 2011, S. 277 (277); Grewe, EuR 2012, S. 285 (288).

⁵⁰⁸ Skouris, Europäische Verfassungsbeschwerde, in: Heusel, Grundrechtecharta und Verfassungsentwicklung in der EU, 2002, S. 117 (118); Neukamm, Bildnisschutz in Europa, 2007, S. 25; Ekhardt/Kornack, ZEuS 2010, S. 111 (119).

⁵⁰⁹ EuGH, Urteil vom 12. November 1969, Rs. 29/69, Stauder/Ulm, Slg. 1969, S. 419 (425), Rn. 7.

⁵¹⁰ Nicolaysen, EuR 2003, 719 (727).

Jarass, NVwZ 2012, S. 457 (457), der diese Entscheidungen des EuGH mit 67 beziffert.

Mit Ausnahme der Mitgliedstaaten Großbritannien und Polen, in denen die Charta auf der Grundlage eines Zusatzprotokolls⁵¹² bis dato keine Bindungswirkung entfaltet, führt das Wirksamwerden der Charta der Grundrechte der Europäischen Union dazu, dass sich die europäische Grundrechtsarchitektur aus drei miteinander verbundenen Säulen zusammensetzt. 513 Die Grundlagen des europäischen Grundrechtsschutzes bilden deshalb neben der Charta der Grundrechte der Europäischen Union in der überarbeiteten Fassung vom 12. Dezember 2007⁵¹⁴, die gemäß Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EUV den Verträgen gleichgestellt wird. auch die ungeschriebenen Unionsgrundrechte, die als allgemeine Grundsätze gemäß Art. 6 Abs. 3 EUV Teil des Unionsrechts sind. 515 Im Unterschied zu der alten Rechtslage, nach der die ungeschriebenen Unionsgrundrechte gemäß Art. 6 Abs. 2 EUV a.F. "zu achten" waren, gehören sie nach neuer Rechtslage als "Teil des Unionsrechts" zum Primärrecht.⁵¹⁶ Die dritte Säule wird durch den Beitritt der Europäischen Union zur Europäischen Menschenrechtskonvention gebildet werden. Dieser Beitritt ist in Art. 6 Abs. 2 Satz 1 EUV vorgesehen. Fraglich ist indes vor dem Hintergrund des EuGH Gutachten 2/13 vom 18. Dezember 2014, wie ein solcher Beitritt vollzogen werden kann, ohne dass die Unionsrechtsordnung in ihrem autonomen Bestand angetastet wird.

Sowohl die in der Charta verfassten Grundrechte als auch die ungeschriebenen Unionsgrundrechte nehmen durch die Gleichstellung mit den europäischen Verträgen als auch durch ihre Anerkennung als Bestandteil des Unionsrechts den Rang des Primärrechts ein, so dass sekundäre Rechtsakte des Unionsrechts wie etwa Verordnungen, Richtlinien oder Beschlüsse i.S.d. Art. 288 AEUV am Maßstab der Charta und der ungeschriebenen Unionsgrundrechte zu messen und bei einem Verstoß gegen die unionalen Grundrechte primärrechtswidrig und somit für nichtig zu erklären sind. 517 Etwas anderes gilt im Zusammenhang mit der grundrechtlichen Konformität des Primärrechts. Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union steht auf einer Stufe mit dem Primärrecht, so dass die-

512 ABI. EU C 306 vom 17. Dezember 2007, S. 156f.

⁵¹³ Ekhardt/Kornack, ZEuS 2010, S. 111 (119); Häberle, Europäische Verfassungslehre, 7. Aufl. 2011, S. 754, der die Befreiung durch das Zusatzprotokoll negativ beurteilt.

⁵¹⁴ ABI. EU C 83/389; BGBI. 2008 II, S. 1165.

⁵¹⁵ BVerfGE 123, S. 267 (283); Bleckmann, Nationale Grundrechte im Anwendungsbereich des Rechts der Europäischen Union, 2011, S. 10.

⁵¹⁶ Kizil, JA 2011, S. 277 (279).

⁵¹⁷ Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Einleitung, Rn. 9; Winkler, in: Mayer/Stöger, Kommentar EUV/AEUV, Art. 6 EUV, Rn. 181, Stand der Seite: April 2011

ses nicht am Maßstab der Grundrechte überprüft werden und die Charta mithin nicht als "verfassungsrechtlicher Überbau" verstanden werden kann. 518

Das Nebeneinander der Grundrechtssäulen wirft die Frage nach ihrem Verhältnis zueinander auf. Insbesondere gilt es, das Verhältnis von den geschriebenen und den ungeschriebenen Grundrechten als allgemeine Grundsätze zu klären. Man könnte darauf abstellen, dass die ungeschriebenen Grundrechte weiterhin den Ausgangspunkt für die Bestimmung des Grundrechtsschutzes in der Europäischen Union bilden, während dem geschriebenen Grundrechtekatalog die Aufgabe verbleibt, eine sichere Quelle für die Entwicklung der Grundrechtsgarantien innerhalb der Europäischen Union zu bilden. 519 Gegen diese Auffassung sprechen unterschiedliche Argumente. Unter systematischen Gesichtspunkten ist darauf hinzuweisen, dass sich der Vorrang der Charta bereits aus ihrer vorrangigen Stellung in Art. 6 Abs. 1 EUV ableiten lässt. Die allgemeinen Rechtsgrundsätze werden dagegen nachrangig in Art. 6 Abs. 3 EUV geregelt. Zum anderen stünde der Vorrang der ungeschriebenen allgemeinen Rechtsgrundsätze im Widerspruch des Grundsatzes des Vorrangs des geschriebenen Rechts.⁵²⁰ Schließlich charakterisiert die Charta ihre besondere Legitimationsgrundlage und hebt sie damit von ungeschriebenen Grundrechten ab. Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union steht als Symbol von bisher nicht gekannter Transparenz und Partizipation auf europäischer Ebene, die sich insbesondere auf ihren Entstehungsprozess im Rahmen eines "Konvents" zurückführen lässt. 521 Die Arbeiten an der Charta der Grundrechte wurden nicht in der üblichen Form einer Regierungskonferenz vollzogen, sondern unter Beteiligung nationaler Parlamente und der Öffentlichkeit.⁵²² Die Regelung des Art. 6 Abs. 3 EUV ist mithin allein dahingehend zu interpretieren, dass die allgemeinen Rechtsgrundsätze bei der Auslegung der Grundrechte heranzuziehen sind und der im Wege der Rechtsprechung erreichte Stand des Grundrechtsschutzes nicht durch die Charta unterschritten wird.⁵²³ Insoweit kann von einem multipolaren Grundrechtsre-

⁵¹⁸ Tretter, EMRK und Europäische Grundrechte-Charta, in: Grewe/Gusy, Menschenrechte in der Bewährung, 2005, S. 55 (70).

⁵¹⁹ Dougan, CML Rev. 2008, S. 617 (664).

⁵²⁰ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 6 EUV, Rn. 17; Schulte-Herbrüggen, ZEuS 2009, S. 343 (356).

⁵²¹ Bernsdorff/Borowsky, Protokolle, 2002, S. 54; Skouris, Europäische Verfassungsbeschwerde, in: Heusel, Grundrechtecharta und Verfassungsentwicklung in der EU, 2002, S. 117 (118); Schulte-Herbrüggen, ZEuS 2009, S. 343 (354).

⁵²² Walter, in: Ehlers, Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 1, Rn. 37.

Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 6 EUV, Rn. 18.

gime gesprochen werden, in welchem sich Rechte unterschiedlicher Quellen ergänzen und verstärken.⁵²⁴

Trotz der Fortschritte, die mit der Charta der Grundrechte der Europäischen Union verbunden sind, wie etwa der Verbürgung des Rechts auf Unversehrtheit unter bioethischen Aspekten gemäß Art. 3 Abs. 2 GRC, bleibt der Umfang der grundrechtlichen Gewährleistungen in bestimmten Bereichen hinter denen des Grundgesetzes zurück. ⁵²⁵ Die Charta enthält insbesondere kein dem gemäß Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG verbürgten Schutz der Allgemeinen Handlungsfreiheit entsprechendes Auffanggrundrecht, so dass die freie Arztwahl, die Freiheit vom Versicherungszwang, die Gestaltung der Freizeit oder die Ausreise aus dem Hoheitsgebiet der Europäischen Union a priori kein Grundrechtsschutz zuteil kommt. ⁵²⁶ Als ein weiteres Defizit auf Ebene des europäischen Grundrechtsschutzes wird zudem das Fehlen einer Grundrechtsverfassungsbeschwerde zum Europäischen Gerichtshof angesehen. ⁵²⁷

IV. Europäische Menschenrechtskonvention

Neben der unionsrechtlichen Grundrechtsbindung der Europäischen Union, die durch die Absätze 1 und 3 des Art. 6 EUV festgeschrieben wird, erfolgt die völkerrechtliche Grundrechtsbindung der Union gemäß Art. 6 Abs. 2 EUV. 528 Der europäische Grundrechtsschutz erfährt über Art. 6 Abs. 2 EUV eine zusätzliche Ergänzung, der die Europäische Union ermächtigt und verpflichtet, der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950⁵²⁹ beizutreten. 530 Der Beitritt der Union zur Menschenrechts-

⁵²⁴ Wehlau/Lutzhöft, EuZW 2012, S. 45 (47).

⁵²⁵ Lindner, ZRP 2007, S. 54 (56).

⁵²⁶ Hirsch, Die Aufnahme der Grundrechtecharta in den Verfassungsvertrag, in: Schwarze, Der Verfassungsentwurf des Europäischen Konvents, 2004, S. 111 (120); Lindner, ZRP 2007, S. 54 (56); Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 14, Rn. 33; Frenz, Europäische Grundrechte, 2009, Kapitel 4, § 1, Rn. 476;.

⁵²⁷ Schroeder, EuZW 2011, S. 462 (467); Lindner, ZRP 2007, S. 54 (56); Tretter, EMRK und Europäische Grundrechte-Charta, in: Grewe/Gusy, Menschenrechte in der Bewährung, 2005, S. 55 (72); weitergehend Skouris, Europäische Verfassungsbeschwerde, in: Heusel, Grundrechtecharta und Verfassungsentwicklung in der EU, 2002, S. 117 (119f.) mit Argumenten für und gegen eine "Europäische Verfassungsbeschwerde".

⁵²⁸ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 6 EUV, Rn. 2.

⁵²⁹ Im Folgenden EMRK.

⁵³⁰ BVerfGE 123, S. 267 (283); Geiger, in: Geiger/Khan/Kotzur, Kommentar EUV/AEUV, 5. Aufl. 2010, Art. 6 EUV, Rn. 21; Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 6 EUV, Rn. 25.

konvention setzt die Einhaltung besonderer Verfahrensbestimmungen voraus, die in Art. 218 Abs. 8 UAbs. 2 Satz 2 AEUV festgelegt sind (formelle Voraussetzungen). Sal Neben der Einstimmigkeit im Rat ist danach die Zustimmung der Mitgliedstaaten im Einklang mit ihren jeweiligen verfassungsrechtlichen Vorschriften erforderlich. Zu den formellen Voraussetzungen werden auf der Grundlage des Art. 6 Abs. 2 Satz 2 EUV und des Protokolls Nr. 8 zu Art. 6 Abs. 2 EUV and des Protokolls Nr. 8 zu Art. 6 Abs. 2 EUV zuständigkeiten der Union und die Befugnisse ihrer Organe formuliert, um die besonderen Merkmale der Union und des Unionsrechts zu erhalten. Auffassung des EuGH, die er in seinem Gutachten vom 18. Dezember 2014 getroffen hat, ist die Übereinkunft zum Beitritt der Union zur EMRK nicht mit Art. 6 Abs. 2 EUV und dem Protokoll Nr. 8 zu Art. 6 Abs. 2 EUV zu vereinbaren. Es bleibt daher offen, ob und wie ein Beitritt der Union zur EMRK ausgestaltet werden wird.

Im Unterschied zu der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, die als Reaktion auf die Errichtung und Ausübung supranationaler Hoheitsgewalt geschaffen wurde, soll die Europäische Menschenrechtskonvention nach den Erfahrungen des Terrorregimes in Europa vor der Verkennung der Menschenrechte durch staatliche Übergriffe schützen. Deshalb enthält sie einen Bestand an klassischen zivilen und politischen Rechten, während die Charta der Grundrechte überdies noch wesentliche soziale, wirtschaftliche und kulturelle Rechte gewährleistet. Die Konvention stellt folglich kein vollendetes System von Grundrechten dar, sondern weist insbesondere in Bezug auf die Gewährleistung eines allgemeinen Gleichheitssatzes, des umfassenden Schutzes der Berufsfreiheit sowie von sozialen Grundrechten Defizite auf. Ferner ist die Konvention nicht darauf angelegt, die Rechtsordnungen der Konventionsstaaten zu vereinheitlichen, sondern den Konventionsstaaten nationale Handlungsspielräume zu belassen, indem die gemeinsame Überzeugung von einer demokratischen Ge-

190

⁵³¹ Obwexer, EuR 2012, S. 115 (117).

⁵³² ABI. EU 2010 C 83/273.

⁵³³ Obwexer, EuR 2012, S. 115 (117).

⁵³⁴ EuGH, Gutachten 2/13 (Gutachten zum EMRK-Beitritt) vom 18. Dezember 2014.

⁵³⁵ Mayer, in: Karpenstein/Mayer, EMRK Kommentar, 2012, Einleitung, Rn. 1; Nicolaysen, EuR 2003, S. 719 (729); Stieglitz, Allgemeine Lehren im Grundrechtsverständnis nach der EMRK und der Grundrechtsjudikatur des EuGH, 2002, S. 26.

⁵³⁶ Tretter, EMRK und Europäische Grundrechte-Charta, in: Grewe/Gusy, Menschenrechte in der Bewährung, 2005, S. 55 (65).

⁵³⁷ Stieglitz, Allgemeine Lehren im Grundrechtsverständnis nach der EMRK und der Grundrechtsjudikatur des EuGH, 2002, S. 26.

sellschaft das Grundgerüst einer Menschenrechtsminimalordnung bildet.⁵³⁸ Die Konvention fungiert indes als Rückgrat im Gefüge des internationalen, supranationalen, staatlichen sowie gliedstaatlichen Grundrechtsschutzes, so dass ihre Bedeutung und Funktion nicht hinreichend mit dem eines menschenrechtlichen Minimalstandards verglichen werden kann.⁵³⁹

Im Zuge des Beitritts zu der Europäischen Menschenrechtskonvention wird diese für die Europäische Union zu einer völkerrechtlich verbindlichen Rechtsquelle werden. S40 Mangels besonderer Regelung wird die Konvention den Rang einnehmen, der internationalen Übereinkünften gemäß Art. 216 Abs. 2 AEUV im Verhältnis für die Union und die Mitgliedstaaten zukommt. Stellt man auf den unionsinternen Rang ab, wird die Konvention über dem sekundären, aber unterhalb des primären Rechts einzuordnen sein, so dass sie folglich in der Normenhierarchie unterhalb der Garantien der Charta der Grundrechte der Europäischen Union stehen wird. Dies führt dazu, dass die Organe der Union beim Erlass von Sekundärrecht an sie gebunden sein werden.

C. Kollision der Grundrechtsordnungen

Die Wirkung von Grundrechtskatalogen verschiedener Quellen kann mit dem Bild verschiedener übereinander gespannter Netze umschrieben werden, da sie nicht isoliert voneinander operieren.⁵⁴⁴ Nähert sich die materielle Ausgestaltung von Individualrechten unterschiedlicher Grundrechtsquellen aneinander an, die in demselben Sachverhalt als Kontrollmaßstab angewendet werden, können sich

⁵³⁸ Hailbronner, Einschränkung von Grundrechten in einer demokratischen Gesellschaft, in: FS für Mosler, 1983, S. 359 (383).

⁵³⁹ Mückl, Der Staat 2005, S. 403 (408); Ruffert, EuGRZ 2007, S. 245 (254).

⁵⁴⁰ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 6 EUV, Rn. 27.

⁵⁴¹ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 6 EUV, Rn. 27.

⁵⁴² Obwexer, EuR 2012, S. 115 (143); Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 6 EUV, Rn. 27; Khan, in: Geiger/Khan/Kotzur, Kommentar EUV/AEUV, 5. Aufl. 2010, Art. 216 AEUV, Rn. 22.

⁵⁴³ Khan, in: Geiger/Khan/Kotzur, Kommentar EUV/AEUV, 5. Aufl. 2010, Art. 216 AEUV, Rn. 22; Schmalenbach, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 216 AEUV, Rn. 50.

⁵⁴⁴ Callewaert, DÖV 2011, S. 825 (829); Schmitz, Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union als Konkretisierung der gemeinsamen europäischen Werte, in: Blumenwitz/Gornig/Murswiek, Die Europäische Union als Wertegemeinschaft, 2005, S. 73 (77).

inhaltliche Parallelen ergeben. ⁵⁴⁵ Folglich können verschiedene Grundrechtsnormen als Prüfungsmaßstab zur Lösung eines grundrechtlich relevanten Sachverhalts herangezogen werden, wenn sie wegen ihres Gewährleistungsgehalts einschlägig sind. ⁵⁴⁶ Im Ergebnis können deshalb die Grundrechtsnormen verschiedener Grundrechtsordnungen miteinander kollidieren. ⁵⁴⁷ Eine solche Kollision kann dazu führen, dass mit der Vervielfältigung der Schutzmechanismen nicht zwingend eine qualitative Erhöhung des Schutzniveaus einhergeht. ⁵⁴⁸ Führen die unterschiedlichen Grundrechtsnormen dieselbe Rechtsfolge herbei, ist die Kollision unbedeutend. ⁵⁴⁹ Von großer Bedeutung ist hingegen der Fall einer Normenkollision, in der sich aus der Anwendung von zwei Grundrechtsnormen auf denselben Sachverhalt unterschiedliche Rechtsfolgen ergeben. ⁵⁵⁰ Um diese Kollisionslagen aufzulösen, finden sich in den unterschiedlichen Grundrechtssystemen Kollisionsregeln. Der Schwerpunkt der folgenden Ausführungen liegt auf der Kollision von europäischen und mitgliedstaatlichen Grundrechten.

I. Kollisionsregel des Art. 142 Grundgesetz

Ausweislich des Art. 142 GG bleiben Bestimmungen der Landesverfassungen ungeachtet der Vorschrift des Art. 31 GG⁵⁵¹ auch insoweit in Kraft, als sie in Übereinstimmung mit den Art. 1 bis 18 des Grundgesetzes Grundrechte gewährleisten. Entgegen der Wirkung des Art. 31 GG sollen durch die Vorschrift des Art. 142 GG bestimmte Vorschriften der Landesverfassungen nicht verdrängt werden. ⁵⁵² Folglich zielt die Vorschrift des Art. 142 GG auf die Achtung der Verfassungsautonomie der Länder und die Bewahrung des landesverfassungsrechtlichen Grundrechtsstandard als Maßstab für die (Verfassungs-) Gerichte der Länder ab. ⁵⁵³ Über den Wortlaut des Art. 142 GG hinaus, erstreckt sich in Übereinstimmung mit dem zusätzlichen Zweck eines effektiven Schutzes der Grundrechte durch die Landesverfassungsgerichte, der Anwendungsbereich der

192

_

⁵⁴⁵ Dörr, DVBl. 2006, S. 1088 (1093).

⁵⁴⁶ Lindner, EuR 2007, S. 160 (162); derselbe, Jura 2008, S. 401 (404).

⁵⁴⁷ Lindner, EuR 2007, S. 160 (162); derselbe, Jura 2008, S. 401 (402).

⁵⁴⁸ Landau/Trésoret, DVBl. 2012, S. 1329 (1330).

⁵⁴⁹ Lindner, EuR 2007, S. 160 (162).

⁵⁵⁰ Lindner, EuR 2007, S. 160 (163); Becker, in: Hatje, EU-Kommentar, 2. Aufl. 2009, Art. 53 GRC, Rn. 1.

⁵⁵¹ Bundesrecht bricht gemäß Art. 31 GG Landesrecht.

⁵⁵² Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/2, S. 1457.

⁵⁵³ Huber, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 142 GG, Rn. 8; v. Campenhausen/Unruh, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 142 GG, Rn. 5.

Vorschrift auf alle Grundrechte und grundrechtsgleichen Gewährleistungen, die im Rahmen einer Verfassungsbeschwerde geltend gemacht werden können.⁵⁵⁴

Vor dem Hintergrund eines umfassenden Schutzzwecks, ist die Formulierung "in Übereinstimmung mit" nicht so aufzufassen, dass sie eine inhaltliche Identität zwischen den landesverfassungsrechtlichen und grundrechtlichen Gewährleistungen voraussetzt, sondern dass eine Widerspruchsfreiheit zwischen den jeweiligen Grundrechten und ihren Schranken besteht. Diese Übereinstimmung ist indes nicht am Wortlaut der Regelung festzumachen, sondern orientiert sich an den Normelementen der verfassungsrechtlichen Beschränkungsmöglichkeiten sowie des persönlichen und sachlichen Schutzbereichs. Die Prüfung der Übereinstimmung der Regelungen kann im Ergebnis zu drei unterschiedlichen Konstellationen führen. Diese Konstellationen können als grundgesetzliche Deckungsgleichheit (Identität) und als Mindergewähr sowie Mehrgewähr bezeichnet werden.

Eine Deckungsgleichheit der grundrechtlichen Gewährleistungen ist in den Fällen erfüllt, in denen eine wortgleiche Formulierung in beiden Verfassungstexten durch den Verfassungsgeber gewählt wurde. Die Vorschrift des Art. 4 Abs. 1 LVNW, der die Grundrechte des Grundgesetzes zum Bestandteil der Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen erklärt, führt zu einer deckungsgleichen Gewährleistung des Grundrechtsschutzes, so dass kein Widerspruch zwischen der Verfassung des Bundes und der Verfassung des Landes gegeben ist und die Bestimmungen der Landesverfassung insoweit in Kraft bleiben.

Verbürgen Landesgrundrechte ein weitergehendes oder geringeres Schutzniveau, liegt kein Widerspruch zu den Bundesgrundrechten vor, "[...] wenn das jeweils engere Grundrecht als Mindestgarantie zu verstehen ist und daher nicht den Normbefehl enthält, einen weitergehenden Schutz zu unterlassen."⁵⁵⁹ Daraus folgt, dass ein Landesgrundrecht im Fall eines geringeren Schutzniveaus die

⁵⁵⁴ BVerfGE 96, S. 345 (364); Dreier, in: ders., GG-Kommentar, Band III, Art. 142 GG, Rn. 39; Lindner, Jura 2008, S. 401 (403).

⁵⁵⁵ BVerfGE 96, S. 345 (365); Lindner, Jura 2008, S. 401 (403); a.A. dagegen Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/2, S. 1458, der im "Nicht-Widerspruch" eine unzulässige Überschreitung der tatbestandlichen Grenzen des Art. 142 GG erblickt, durch welche die systematische Zuordnung des Art. 142 GG zu Art. 31 GG umgeformt würde.

⁵⁵⁶ Huber, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 142 GG, Rn. 11; v. Campenhausen/Unruh, in: Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 142 GG, Rn. 9.

⁵⁵⁷ Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/2, S. 1459.

v. Campenhausen/Unruh, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 142 GG, Rn. 10; Dreier, in: ders., GG-Kommentar, Band III, Art. 142 GG, Rn. 42.

⁵⁵⁹ BVerfGE 96, S. 345 (365).

Anwendbarkeit des Bundesgrundrechts durch die Regelung des Art. 1 Abs. 3 GG und Art. 142 GG nicht ausschließt, so dass es zu keinen Grundrechtsdefiziten kommen kann. Gewährleistet das Landesgrundrecht ein höheres Schutzniveau, beansprucht das Landesgrundrecht weiterhin Geltung, kann jedoch nicht die Bundesorgane binden, so dass es allein für die Landesstaatsgewalt verbindliche Wirkung entfaltet, soweit hierfür Raum bleibt. Sei

II. Kollisionsregel des Art. 53 Charta der Grundrechte der Europäischen Union

Die Vorschrift des Art. 53 GRC wird als Parallelnorm zu Art. 142 GG verstanden. 562 Folglich ist es Zweck der Vorschrift. Kollisionen zwischen unterschiedlichen Grundrechtsquellen aufzulösen. 563 Neben den Parallelen im nationalen Verfassungsrecht, ist zudem auf die Vorschrift des Art. 53 EMRK hinzuweisen, welcher eine Vorbildfunktion für die chartarechtliche Bestimmung einnahm. 564 Das gegenwärtige Schutzniveau, das durch das Recht der Union, das Recht der Mitgliedstaaten und das Völkerrecht in seinem jeweiligen Anwendungsbereich garantiert wird, wird gemäß Art. 53 GRC nicht durch eine Bestimmung der Charta eingeschränkt oder verletzt, sondern aufrechterhalten. 565 Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union tritt nicht an die Stelle einer bereits vorhandenen supranationalen, internationalen oder nationalen Quelle von Menschenrechten und Grundfreiheiten, sondern eröffnet eine zusätzliche Quelle zum Schutze individueller Rechte. 566 Folglich ist es Aufgabe der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, das geltende Schutzniveau, das sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen, dem Primärrecht sowie aus internationalen Verfassungsüberlieferungen gebildet hat, zu verstärken und nicht durch ein niedrigeres Schutzniveau zu schwächen. 567 Art. 53 GRC bekräftigt somit den

.

⁵⁶⁰ Dreier, in: ders., GG-Kommentar, Band III, Art. 142 GG, Rn. 48; Lindner, Jura 2008, S. 401 (403).

⁵⁶¹ BVerfGE 96, S. 345 (366); Lindner, Jura 2008, S. 401 (403).

⁵⁶² Dreier, in: ders., GG-Kommentar, Band III, Art. 142 GG, Rn. 18.

⁵⁶³ Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 53 GRC, Rn. 1; a.A. Lenaerts, EuR 2012, S. 3 (15), der vielmehr in Art. 53 GRC eine Regelung sieht, die Ausdruck eines Verfassungspluralismus ist.

Wolffgang, in: Lenz/Borchardt, EU-Verträge Kommentar, Art. 53 GRC, Rn. 1; v. Danwitz, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 53 GRC, Rn. 11; Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 53 GRC, Rn. 1a.

⁵⁶⁵ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABl. EU 2007 C 303/17, 35.

⁵⁶⁶ Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 53 GRC, Rn. 2; Wolffgang, in: Lenz/Borchardt, EU-Verträge Kommentar, Art. 53 GRC, Rn. 3.

⁵⁶⁷ Griller, in: Duschanek/Griller, Grundrechte für Europa, 2002, S. 131 (152).

bereits erreichten Standard des Grundrechtsschutzes, indem er ein Rückschrittsverbot ausspricht. ⁵⁶⁸

Der Gewährleistungsumfang der Grundrechtsquellen ist gesondert voneinander zu bestimmen, so dass es weder zu einer Neuformulierung oder inhaltlichen Neubestimmung bereits geltender Grundrechtsgarantien noch zu einer inhaltlichen Angleichung der Grundrechtsgewährleistungen der Charta der Grundrechte der Europäischen Union im Wege einer "Aufsummierung" bereits vorhandener Grundrechtsgehalte kommt. ⁵⁶⁹ Art. 53 GRC ist mithin weder eine Transfernoch eine Inkorporationsklausel, so dass die Menschenrechte und Grundfreiheiten der genannten Rechtsordnungen nicht zum Gegenstand der Charta der Grundrechte der Europäischen Union werden. ⁵⁷⁰

Unter Bezugnahme auf den Wortlaut des Art. 53 GRC, der vom "jeweiligen Anwendungsbereich" der unterschiedlichen Grundrechtsordnungen spricht, stellt sich die Frage, in welchen Sachverhaltskonstellationen sich Schnittstellen zwischen den Grundrechtsordnungen ergeben. Ist die Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht auf der Grundlage des Art. 51 Abs. 1 GRC anwendbar, ergeben sich keine Überschneidungen zu Grundrechtssystemen, die ihren Geltungsgrund im Recht der Union, dem Völkerrecht, internationalen Übereinkünften sowie in den Verfassungen der Mitgliedstaaten haben.⁵⁷¹ Desgleichen sind Überschneidungen ausgeschlossen, wenn allein die Charta der Grundrechte der Europäischen Union zur Anwendung kommt, ohne dass daneben der Anwendungsbereich der anderen Grundrechtssysteme eröffnet ist. 572 Überschneidungen entstehen somit nur in den Konstellationen, in denen sowohl das Grundrechtssystem der Charta der Grundrechte der Europäischen Union als auch die des Rechts der Union, des Völkerrechts, der internationalen Übereinkünfte oder der Verfassungen der Mitgliedstaaten zur Anwendung gelangen. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, welches Schutzniveau sich in einer solchen Situation durchsetzt und über welchen rechtstechnischen Weg die Nichteinschränkung der genannten Grundrechtsgewährleistungen erzielt werden kann.

⁵⁶⁸ Scheuing, EuR 2005, S. 162 (188).

⁵⁶⁹ Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 53 GRC, Rn. 2; Jarass, Charta der Grundrechte der Europäischen Union Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 53 GRC, Rn. 3.

⁵⁷⁰ Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 53 GRC, Rn. 8; Streinz/Michl, in: Streinz, EUV/AEUV Kommentar, 2. Aufl.2012, Art. 53 GRC, Rn. 4.

⁵⁷¹ Kober, Der Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2009, S. 251.

⁵⁷² Kober, Der Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2009, S. 251.

1. Minimalstandardtheorie

Die Vorschrift des Art. 53 Abs. 1 GRC könnte dahingehend interpretiert werden, dass sie eine grundrechtliche Mindestgarantieregel zu Gunsten der mitgliedstaatlichen Verfassungen darstellt.⁵⁷³ Ein solcher Minimalstandard würde in den Fällen zur Anwendung kommen, wenn das Schutzniveau der unionalen Grundrechte unterhalb des grundrechtlichen Schutzniveaus der Mitgliedstaaten liegen würde. Dies würde bedeuten, dass Rechtsakte der Europäischen Union an den mitgliedstaatlichen Grundrechtsordnungen überprüft werden könnten, sofern und soweit diese einen weitergehenden Schutz gewähren als die europäischen Grundrechte. Insofern könnte Art. 53 GRC als "Schutzverstärkung" interpretiert werden, die in jedem Mitgliedstaat individuell auf der Grundlage der schutzstärkeren nationalen Grundrechte gewährleistet wird und damit zugleich eine Ausnahme vom Vorrangprinzip des Unionsrechts bedeuten würde. ⁵⁷⁴ In der Konsequenz würde es durch dieses Verständnis zu einer "Renationalisierung" des Grundrechtsschutzes im Anwendungsbereich der Rechtsakte der Europäischen Union kommen. ⁵⁷⁵

Eine so verstandene "Renationalisierung" könnte sich aus dem Subsidiaritätsprinzip ableiten lassen. ⁵⁷⁶ Ausdruck des Subsidiaritätsprinzips gemäß Art. 5 Abs. 3 Satz 1 EUV ist, dass die Europäische Union, in den Bereichen, die nicht in ihre ausschließliche Zuständigkeit fallen, nur tätig wird, sofern und soweit die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen von den Mitgliedstaaten weder auf zentraler noch auf regionaler oder lokaler Ebene ausreichend verwirklicht werden können, sondern vielmehr wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen auf Unionsebene besser zu verwirklichen sind. Mit anderen Worten bedeutet dies, dass die Union im Bereich konkurrierender Zuständigkeit nicht tätig wird, sofern sie die in Frage stehende Maßnahme nicht besser verwirklichen kann als die Mitgliedstaaten jeder für sich. ⁵⁷⁷ Wendet man das Subsidiaritätsprinzip auf den Grundrechtsschutz an, führte dies dazu, dass die Europäische Union die Grundrechte nur schützen würde, wenn sie dies besser als die Mitgliedstaaten könnte. Im Ergebnis ergibt sich aus dieser Betrachtungsweise, dass der Grund-

-

Griller, in: Duschanek/Griller, Grundrechte für Europa, 2002, S. 131 (165); Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005, S. 405ff.

⁵⁷⁴ So Seidel, EuZW 2003, S. 97 (97).

⁵⁷⁵ Griller, in: Duschanek/Griller, Grundrechte für Europa, 2002, S. 131 (180); Calliess, JZ 2009, S. 113 (120).

⁵⁷⁶ Griller, in: Duschanek/Griller, Grundrechte für Europa, 2002, S. 131 (178); Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005, S. 408.

⁵⁷⁷ Stein, "Gut gemeint…" – Bemerkungen zur Charta der Grundrechte in der Europäischen Union, in: FS für Steinberger, 2002, S. 1425 (1433).

rechtsschutz auf Ebene der Union allein im Rahmen des Subsidiaritätsprinzips gewürdigt werden würde. ⁵⁷⁸ Dies bedeutet, dass der Grundrechtsschutz auf Ebene der Europäischen Union nur dann wahrgenommen werden würde, wenn die "Grundrechtsschutzbilanz" ⁵⁷⁹ der Mitgliedstaaten schlechter als die der Europäischen Union ausfallen würde.

Ein solches Verständnis des Art. 53 GRC als Verbürgung eines grundrechtlichen Minimalstandards stößt auf unterschiedliche Bedenken. Die Anwendung des Subsidiaritätsprinzips setzt voraus, dass Grundrechtskontrollen nicht durch die Unionsgerichtsbarkeit, sondern durch die mitgliedstaatlichen Gerichte vorgenommen werden. Ausweislich des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 EUV sichert aber der Gerichtshof der Europäischen Union die Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung der Verträge. Die Überprüfung unionsrechtlicher Vorschriften am Maßstab nationaler Verfassungen ist deshalb nicht mit der fehlenden Zuständigkeit der nationalen Gerichte bei der Überprüfung von Handlungen der Unionsorgane zu vereinbaren. Wenn die Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung der Verträge gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 2 EUV Aufgabe des Europäischen Gerichtshofs ist, besteht kein Raum für die Anwendung des Subsidiaritätsprinzips, welches gemäß Art. 5 Abs. 3 Satz 1 EUV in den Bereichen anwendbar ist, die nicht in die ausschließliche Zuständigkeit der Europäischen Union fallen. Set

Gegen einen Prüfungsmaßstab im Sinne eines Minimalstandards spricht ferner die Beeinträchtigung der einheitlichen Geltung des Unionsrechts.⁵⁸³ Möchte man die Eigenständigkeit der europäischen Rechtsordnung und die Rechtsgrundlage der Europäischen Union nicht in Frage stellen, kann Prüfungsmaßstab von Handlungen der Unionsorgane allein das Recht der Europäischen Union sein.⁵⁸⁴ Die Überprüfung von Handlungen der Unionsorgane am Maßstab der

⁵⁷⁸ Griller, in: Duschanek/Griller, Grundrechte für Europa, 2002, S. 131 (179); Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005, S. 408.

⁵⁷⁹ Stein, "Gut gemeint…" – Bemerkungen zur Charta der Grundrechte in der Europäischen Union, in: FS für Steinberger, 2002, S. 1425 (1433).

⁵⁸⁰ Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005, S. 412.

⁵⁸¹ EuGH, Urteil vom 22. Oktober 1987, Rs. 314/85, Foto-Frost/Hauptzollamt Lübeck-Ost, Slg. 1987, S. 4199 (4232), Rn. 20; Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005, S. 410.

⁵⁸² Griller, in: Duschanek/Griller, Grundrechte für Europa, 2002, S. 131 (179); Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005, S. 412.

⁵⁸³ Griller, in: Duschanek/Griller, Grundrechte für Europa, 2002, S. 131 (166); Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005, S. 409.

⁵⁸⁴ EuGH, Urteil vom 17. Dezember 1970, Rs. 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, Slg. 1970, S. 1125 (1135), Rn. 3.

mitgliedstaatlichen Grundrechtssysteme ist folglich nicht mit Grundsatz des Vorrangs des Unionsrechts zu vereinbaren.⁵⁸⁵

Gegen das Verständnis des Art. 53 GRC als grundrechtlichen Mindeststandard spricht zudem das Abstellen auf seine Ähnlichkeit mit der Regelung des Art. 53 EMRK. Gemäß Art. 53 EMRK ist die Europäische Menschenrechtskonvention nicht so auszulegen, als beschränke oder beeinträchtige sie Menschenrechte und Grundfreiheiten, die in den Gesetzen einer Hohen Vertragspartei oder in einer anderen Übereinkunft, deren Vertragspartei sie ist, anerkannt werden. Die Europäische Menschenrechtskonvention gewährt damit einen Mindeststandard an Menschenrechten und Grundfreiheiten. 586 Während die Wirkung des Art. 53 EMRK als Mindeststandard anerkannt ist, beruht ein solches Verständnis für Art. 53 GRC auf einer Erklärung, die sich als Überbleibsel älterer Textfassungen nicht länger auf diese Vorschrift, sondern auf die Vorschrift des Art. 52 Abs. 3 GRC bezieht.⁵⁸⁷ Deshalb ist nicht die Charta der Grundrechte der Europäischen Union als Mindeststandard zu verstehen, sondern diese Erklärung bezieht sich nunmehr auf die Regelung in Art. 52 Abs. 3 GRC, nach der die Europäische Menschenrechtskonvention als Mindeststandard im Rahmen der Charta der Grundrechte der Europäischen Union anerkannt wird, 588 Trotz der wörtlichen Ähnlichkeit der beiden Regelungen beruht das Verständnis des Art. 53 GRC als Mindeststandard folglich nicht auf einer systematischen Auslegung, sondern auf einem Missverständnis in der Entstehungsgeschichte der Norm. Aus diesem Grunde kann die Auffassung von Art. 53 GRC als Mindeststandard nicht aus den offiziellen Erläuterungen hergeleitet werden. 589

2. Maximalstandardtheorie

Die Verletzung der Grundsätze des Vorrangs und der Einheitlichkeit des Rechts der Europäischen Union, die gegen die Anwendung der Minimalstandardtheorie sprechen, können im Rahmen der Maximalstandardtheorie aufgehoben werden, während gleichzeitig die Grundrechte umfassend gewährt werden.⁵⁹⁰ Aus diesem Grunde könnten sich zur Auflösung von Kollisionen zwischen den Grundrechtssystemen, jeweils die Grundrechtssysteme durchsetzen, die das jeweils höchste Schutzniveau in den Mitgliedstaaten gewähren. Die Maximalstan-

⁵⁸⁵ Griller, in: Duschanek/Griller, Grundrechte für Europa, 2002, S. 131 (167).

⁵⁸⁶ Meyer-Ladewig, EMRK Handkommentar, 3. Aufl. 2011, Art. 53 EMRK, Rn. 2; Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar, 3. Aufl. 2009; Art. 53 EMRK.

⁵⁸⁷ Liisberg, CML Rev. 2001, S. 1171 (1192).

⁵⁸⁸ Liisberg, CML Rev. 2001, S. 1171 (1193).

⁵⁸⁹ Liisberg, CML Rev. 2001, S. 1171 (1192).

⁵⁹⁰ Besselink, CML Rev. 1998, S. 629 (671).

dardtheorie verfolgt einen dynamischen Ansatz, der es erlaubt, Anpassungen "nach oben" vorzunehmen, indem sich jeweils das Schutzniveau durchsetzt, das zum fraglichen Zeitpunkt innerhalb der Europäischen Union das höchste Schutzniveau darstellt.⁵⁹¹ Diese Verfahrensweise führt dazu, dass sich im konkreten Fall jeweils der stärkste Schutz für den betroffenen Bürger durchsetzt.

Problematisch ist an diesem Ansatz, das zwar europaweit ein einheitlicher Standard gelten würde, der sich jeweils an dem höchsten Schutzniveau orientiert, gleichzeitig aber das Recht der Europäischen Union dem "Diktat" der nationalen Verfassungsgeber ausgesetzt wäre. Auf diesem Wege könnten die Mitgliedstaaten Einfluss auf das Europäische Recht ausüben, indem sie neue Normen schaffen oder geltende Normen extensiv auslegen. 592 Überdies besteht die Schwierigkeit, das jeweils höchste grundrechtliche Schutzniveau zu bestimmen. Grundrechtskollisionen sind nur im Wege einer wertenden Betrachtung und Abwägung aufzulösen, welche die widerstreitenden Interessen einem gerechten Ausgleich zuführen möchte, bei dem jedoch zugleich Einschränkungen der jeweils konkurrierenden Schutzgehalte hingenommen werden müssen. ⁵⁹³ Aus diesem Grunde kann sich keine Position in einer maximalen Schutzwirkung durchsetzen, sondern wird durch die widerstreitende Position begrenzt.⁵⁹⁴ Ferner wird bemängelt, dass nicht ersichtlich ist, aus welchen Gründen beispielsweise ein liberales verfassungsrechtliches Verständnis der Eigentumsgarantie oder der Wissenschaftsfreiheit, welches innerhalb eines Mitgliedstaates herrscht, im Anwendungsbereich des Unionsrechts auf andere Mitgliedstaaten übertragen werden soll, so dass es den übrigen Mitgliedstaaten einseitig aufgezwungen werden wiirde. 595

Gegen die Maximalstandardtheorie spricht zudem der Wortlaut des Art. 53 GRC. Ausweislich des Wortlauts ist nicht die Rede von der Verfassung eines Mitgliedstaates, sondern von den Verfassungen der Mitgliedstaaten. Der Maßstab des Schutzniveaus kann deshalb nicht anhand einer einzigen Verfassung eines Mitgliedstaates bestimmt werden, sondern maßgeblich sind die Verfassungen der Mitgliedstaaten.

⁵⁹¹ Besselink, CML Rev. 1998, S. 629 (670).

⁵⁹² Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005, S. 413.

⁵⁹³ Griller, in: Duschanek/Griller, Grundrechte für Europa, 2002, S. 131 (177).

Griller, in: Duschanek/Griller, Grundrechte für Europa, 2002, S. 131 (177).

⁵⁹⁵ Griller, in: Duschanek/Griller, Grundrechte für Europa, 2002, S. 131 (178); Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005, S. 413; Kober, Der Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2009, S. 254.

3. Meistbegünstigungsklausel

Neben den Auslegungen im Sinne einer Minimal- oder Maximalstandardtheorie könnte die Regelung des Art. 53 GRC als Meistbegünstigungsklausel verstanden werden, welche angewendet wird, wenn neben einem Grundrecht der Charta der Grundrechte der Europäischen Union ein weiteres Grundrecht aus einer anderen der in Art. 53 GRC genannten Grundrechtsordnungen einschlägig sein könnte. Für das Verständnis des Art. 53 GRC als Meistbegünstigungsklausel ist zunächst darauf abzustellen, dass diese Norm Bestandteil der Charta der Grundrechte der Europäischen Union ist. Wegen ihrer Zugehörigkeit zu diesem Grundrechtssystem kann sie allein in diesem System Aussagen über die Anwendbarkeit von Normen treffen, die ebenfalls diesem System zuzuordnen sind, so dass sie allein Aussagen über die Anwendbarkeit der Charta der Grundrechte der Europäischen Union treffen kann. 596 Auf der Grundlage von Art. 53 GRC kann deshalb die Anwendbarkeit anderer Grundrechtsordnungen nicht ausgeschlossen werden. 597

Überschneidet sich der Anwendungsbereich der Charta der Grundrechte der Europäischen Union mit den anderen in Art. 53 GRC genannten Grundrechtssystemen, führt dies weder zur Ungültigkeit noch zur regelmäßigen Unanwendbarkeit der betroffenen Normen. ⁵⁹⁸ Die Kollision ist vielmehr dadurch aufzulösen, dass im Wege einer Meistbegünstigung das Grundrecht, welches über die Gewährleistung der Charta der Grundrechte der Europäischen Union hinausgeht, in seiner Wirkung nicht durch die Norm der Charta eingeschränkt wird, sondern angewendet wird. ⁵⁹⁹ Umgekehrt wird in den Fällen, in denen die Charta der Grundrechte der Europäischen Union ein weitergehendes Schutzniveau als die nationalen Grundrechte gewährt, dieses als Mindestschutzniveau zur Anwendung kommen. ⁶⁰⁰

⁵⁹⁶ Ziegenhorn, Der Einfluss der EMRK im Recht der EU-Grundrechtecharta, 2009, S. 223.

⁵⁹⁷ Ziegenhorn, Der Einfluss der EMRK im Recht der EU-Grundrechtecharta, 2009, S. 223; Wehlau/Lutzhöft, EuZW 2012, S. 45 (47, 48).

⁵⁹⁸ Jarass, EuR 2013, S. 29 (38); Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 53 GRC, Rn. 1.

⁵⁹⁹ Wolffgang, in: Lenz/Borchardt, EU-Verträge Kommentar, Art. 53 GRC, Rn. 7; Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 53 GRC, Rn. 1; Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 53 GRC, Rn. 3; Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005, S. 420.

⁶⁰⁰ Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 53 GRC, Rn. 14.

4. Stellungnahme

Die Auslegung des Art. 53 GRC unter Berücksichtigung seiner Entstehungsgeschichte, Systematik sowie Sinn und Zweck führt zu unterschiedlichen Ergebnissen. Den verschiedenen Ansätzen folgend, könnte die Regelung des Art. 53 GRC zum einen dahingehend verstanden werden, dass durch Art. 53 GRC die nationalen Grundrechte den Maßstab bilden, der das Mindestschutzniveau im Grundrechtsstandard innerhalb der Europäischen Union bildet. Dies führte dazu, dass die Gewährleistungen der nationalen Grundrechte im Falle eines niedrigeren Schutzniveaus durch die Charta der Grundrechte der Europäischen Union als "Netz mit doppeltem Boden" fungieren würden. Trägt der europäischen Union gewährt wird, wegen seines niedrigeren Schutzniveaus nicht mehr, könnten die nationalen Grundrechte zur Anwendung kommen, um das unionale grundrechtliche Schutzniveau mindestens auf dem Standard zu gewährleisten, welcher dem des mitgliedstaatlichen Schutzniveaus entspricht.

Bereits aus der Beschreibung dieses Verständnisses von Art. 53 GRC als Mindeststandard ist ersichtlich, dass sich europäische und mitgliedstaatliche Kontrollmaßstäbe und Rechtsebenen miteinander vermischen. Dies widerspricht dem Vorrang des Unionsrechts, nach dem unionale Rechtsakte nicht am Maßstab mitgliedstaatlicher Grundrechte geprüft werden dürfen. Aus diesem Grunde ist das Verständnis des Art. 53 GRC im Sinne der Minimalstandardtheorie auszuschließen. Die Norm des Art. 53 GRC kann keine Durchbrechung des Vorrangs des Unionsrechts bewirken.

Art. 53 GRC könnte zum anderen im Sinne einer Maximalstandardtheorie dahingehend verstanden werden, dass sich durch diese Vorschrift die jeweils innerhalb der Europäischen Union geltende stärkste Grundrechtsverbürgung durchsetzen könnte. Problematisch ist an diesem Ansatz, das jeweils stärkste Grundrechtsniveau zu bestimmen, da Grundrechte regelmäßig nicht absolut wirken, sondern ihre Wirkung im Wege einer Abwägung zwischen unterschiedlichen Grundrechtspositionen relativ bestimmt werden. Überdies steht der Auslegung des Art. 53 GRC als Maximalstandard der Wortlaut der Norm entgegen, welcher nicht auf die Verfassung eines Mitgliedstaates abstellt, sondern ausdrücklich die Verfassungen der Mitgliedstaaten anerkennt. Vor dem Hintergrund der Schwierigkeiten, die sich aus der Bestimmung eines grundrechtlichen Maximalstandards und dem Wortlaut von Art. 53 GRC ergeben, ist deshalb das Verständnis des Art. 53 GRC als Verbürgung eines grundrechtlichen Maximalstandards und dem Wortlaut von Art. 53 GRC ergeben, ist deshalb das Verständnis des Art. 53 GRC als Verbürgung eines grundrechtlichen Maximalstandards und dem Wortlaut von Art. 53 GRC ergeben, ist deshalb das Verständnis des Art. 53 GRC als Verbürgung eines grundrechtlichen Maximalstandards und dem Wortlaut von Art. 53 GRC ergeben, ist deshalb das Verständnis des Art. 53 GRC als Verbürgung eines grundrechtlichen Maximalstandards und dem Wortlaut von Art. 53 GRC ergeben, ist deshalb des

201

⁶⁰¹ Ziegenhorn, Der Einfluss der EMRK im Recht der EU-Grundrechtecharta, 2009, S. 230.

standards innerhalb der Europäischen Union am Maßstab mitgliedstaatlicher Grundrechte abzulehnen.

Versteht man Art. 53 GRC als Meistbegünstigungsklausel, müsste ein europäisches Grundrecht, welches zu einer Einschränkung oder Verletzung eines mitgliedstaatlichen Grundrechts führt, im Konfliktfall hinter dem mitgliedstaatlichen Grundrecht zurücktreten. 602 Dieses Ergebnis stünde im Widerspruch zum Vorrang des Unionsrechts. Entscheidend ist deshalb in diesem Zusammenhang unter Beachtung des Wortlauts von Art. 53 GRC, den jeweiligen Anwendungsbereich der Grundrechtssysteme festzulegen. Wegen des Vorrangs des Unionsrechts ist der Anwendungsbereich der mitgliedstaatlichen Grundrechte nur soweit eröffnet, wie den nationalen Gesetzgebern ein autonomer Gestaltungsspielraum offen steht, der nicht durch den europäischen Gesetzgeber vorbestimmt ist. Ist der Anwendungsbereich sowohl von europäischen Grundrechten wie auch mitgliedstaatlichen Grundrechten eröffnet, sind die Gewährleistungen beider Grundrechtssysteme soweit zu berücksichtigen, wie sie nicht zu einer Einschränkung oder Verletzung des jeweils anderen Systems führen. Dies bedeutet, dass sich bei überschneidenden Grundrechtsgewährleistungen unter Beachtung des Vorrangs des Unionsrechts derjenige Grundrechtsschutz durchsetzt, welcher eine Meistbegünstigung des Grundrechtsberechtigten bewirkt.

III. Kollisionsregel des Art. 53 Europäische Menschenrechtskonvention

Gemäß Art. 53 EMRK ist die Konvention nicht so auszulegen, als beschränke oder beeinträchtige sie Menschenrechte und Grundfreiheiten, die in den Gesetzen einer Hohen Vertragspartei oder in einer anderen Übereinkunft, deren Vertragspartei sie ist, anerkannt werden. Gegenstand des Art. 53 EMRK ist die Verbürgung eines Mindeststandards, so dass sie nicht dazu geeignet ist, ein höheres Schutzniveau in anderen Gesetzen abzusenken. Der Begriff "Gesetz" enthält keinen Hinweis auf eine bestimmte Normstufe, so dass davon regelmäßig die Verfassungen der Mitgliedstaaten umfasst sind, gleichzeitig eine Beschränkung auf einfache Gesetze indes nicht abgeleitet werden kann. Das Günstigkeitsprinzip, welches Art. 53 EMRK zugrunde liegt, verhilft im Einzelfall derjenigen Vorschrift zur Durchsetzung, die eine für den Betroffenen güns-

⁶⁰² Wallrabenstein, KJ 2002, S. 381 (392).

⁶⁰³ Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2012, § 2, Rn. 14.

⁶⁰⁴ Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2012, § 2, Rn. 15; ders., Nationale Grundrechte und Rechte der EMRK, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/2, 2009, § 169, Rn. 26.

tigere Regelung enthält.⁶⁰⁵ Dies gilt auch für den Fall, in dem die Günstigkeitsklauseln des Art. 53 GRC und Art. 53 EMRK zusammentreffen, so dass für jede Garantie auf den jeweils höheren Schutz abzustellen ist.⁶⁰⁶

IV. Zwischenergebnis

Die Existenz verschiedener Grundrechtssysteme kann dazu führen, dass für ein grundrechtlich relevantes Verhalten eines Grundrechtsadressaten der Schutzbereich nicht nur eines Grundrechts in einem Grundrechtssystem eröffnet ist, sondern der Anwendungsbereich mehrerer thematisch einschlägiger Grundrechte verschiedener Grundrechtsordnungen eröffnet sein kann, so dass es in der Folge zu einer Kumulierung des Grundrechtsschutzes kommen kann. 607 Zollrechtliche Kontrollen des Brief- und Postverkehrs können mit einem Eingriff in das Briefund Postgeheimnis verbunden sein. Der Schutz des Brief- und Postgeheimnisses wird in Deutschland insbesondere auf Ebene der Landesverfassung Nordrhein-Westfalen in Art. 4 Abs. 1 LVNW als unmittelbar geltendes Landesrecht verbürgt, nachdem die im Grundgesetz festgelegten Grundrechte als ihr Bestandteil gelten. Auf Ebene der Bundesverfassung wird das Brief- und Postgeheimnis durch Art. 10 GG geschützt. Über die nationalen grundrechtlichen Verbürgungen hinaus, bestimmt Art. 7 GRC, dass jede Person das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung sowie ihrer Kommunikation hat. Fast wortgleich sichert Art. 8 Abs. 1 EMRK jeder Person das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz zu. Vier unterschiedliche Grundrechtssysteme enthalten folglich Schutzmechanismen, die die Vertraulichkeit postalisch vermittelter Kommunikation gewährleisten und gegen Eingriffe schützen.

Eine Kollision der landesverfassungsrechtlichen, bundesrechtlichen, europäischen und völkerrechtlichen Grundrechtssysteme wird durch die Vorschriften des Art. 142 GG für das Verhältnis zwischen nationalem Bundes- und Landesrecht, durch Art. 53 GRC für das Verhältnis zwischen Grundrechten des Unionsrechts, Grundrechten nationalen Rechts und des Völkerrechts sowie durch Art. 53 EMRK für die Menschenrechte und Grundfreiheiten, die in Gesetzen einer Hohen Vertragspartei oder in einer anderen Übereinkunft, deren Vertrags-

203

⁶⁰⁵ Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2012, § 2, Rn. 14; ders., Die Menschenrechtskonvention und Grundrechte-Charta in der europäischen Verfassungsentwicklung, in: FS für Steinberger, 2002, S. 1129 (1142); Schäffer, ZÖR 2007, S. 1 (2).

⁶⁰⁶ Jarass, EuR 2013, S. 29 (42); Grabenwarter, Nationale Grundrechte und Rechte der EMRK, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/2, 2009, § 169, Rn. 29.

⁶⁰⁷ Lindner, Jura 2008, S. 401 (402).

partei sie ist, gelöst. Gemeinsam ist diesen Vorschriften, dass sie im Kollisionsfall zu einer Geltungserhaltung der Grundrechtssysteme führen. Die Geltungserhaltungsnormen führen somit nicht zu einer Verdrängung der divergierenden Grundrechtsverbürgungen, sondern lassen diese unberührt, so dass die Normen weder ungültig noch in ihrer Anwendbarkeit eingeschränkt werden.

D. Bindungswirkung der unionalen Grundrechte

Die Europäische Union verfügt nicht über die Kompetenz, einen allgemeinen Grundrechtsschutz einzuführen, so dass die Charta der Grundrechte der Europäischen Union kein gemeinsamer Grundrechtskatalog der Union und ihrer Mitgliedstaaten ist. 609 Sie kommt deshalb nur in einem begrenzten Anwendungsbereich zum Tragen. Die Anwendung der Unionsgrundrechte setzt den Anwendungsbereich des Unionsrechts voraus. Der Handelnde muss folglich Grundrechtsadressat der Charta der Grundrechte der Europäischen Union sein. Ist der Anwendungsbereich der Charta dagegen eröffnet, sind die Grundrechte ohne weiteres anwendbar, so dass kein nationaler Umsetzungsakt oder Rechtsanwendungsbefehl mehr erforderlich ist. 610

Der Anwendungsbereich der Charta der Grundrechte der Europäischen Union bestimmt sich anhand des Art. 51 GRC. Gemäß Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRC, der den Umfang der Grundrechtsverpflichtung festlegt,⁶¹¹ gilt die Charta der Grundrechte der Europäischen Union für die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union unter Wahrung des Subsidiaritätsprinzips und für die Mitgliedstaaten ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union. Dem Wortlaut folgend, soll zum Ausdruck gebracht werden, dass sich der Anwendungsbereich zuerst auf die Bindung der Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union erstreckt.⁶¹²

I. Bindung der Europäischen Union

Gemäß Art. 47 EUV besitzt die Europäische Union Rechtspersönlichkeit, so dass sie selbst Träger von Rechten und Pflichten sein kann. Ausweislich des Wortlauts von Art. 51 GRC, zählen primär die "Organe, Einrichtungen und

⁶⁰⁸ Lindner, Jura 2008, S. 401 (403).

⁶⁰⁹ Schmitz, JZ 2001, S. 833 (835).

⁶¹⁰ Jarass, NVwZ 2012, S. 457 (458).

⁶¹¹ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 2.

⁶¹² Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 32.

sonstigen Stellen der Union" zu den Grundrechtsverpflichteten. Die Bindung der Union an die Unionsgrundrechte ist aus zwei Gründen notwendig, die sich aus der Eigenart und den Grundsätzen des Unionsrechts ergeben. Zum einen stellt das Recht der Europäischen Union eine eigenständige Rechtsordnung dar, deren Rechtssubjekte nicht nur die Mitgliedstaaten, sondern auch natürliche und juristische Personen in den Mitgliedstaaten sein können, so dass ihnen Pflichten auferlegt werden können.⁶¹³ Zum anderen kann die Gültigkeit von Handlungen der Unionsorgane wegen der Eigenständigkeit des Unionsrechts nicht am Maßstab der mitgliedstaatlichen Grundrechte beurteilt werden, wenn man nicht gleichzeitig die einheitliche Geltung des Unionsrechts in Frage stellen möchte. 614 Auf Grundlage der unmittelbaren Rechtswirkung, die das Unionsrecht unter bestimmten Voraussetzungen gegenüber dem Bürger entfalten kann und des Vorrangs des Unionsrechts, bilden die Unionsgrundrechte folglich einen legitimatorisch notwendigen Bestandteil des Rechts der Union, um der europäischen Hoheitsgewalt einen lückenlosen Grundrechtsschutz gegenüberzustellen. ⁶¹⁵ Die Bindung der europäischen Hoheitsgewalt an die Grundrechte könnte insoweit als "Preis" für den Vorrang des Unionsrechts verstanden werden. ⁶¹⁶

1. Grundrechtsverpflichtete

Die Definition des Begriffs der Organe erfolgt in den Verträgen.⁶¹⁷ Die Organe der Union sind ausweislich des Art. 13 Abs. 1 EUV das Europäische Parlament, der Europäische Rat, der Rat, die Europäische Kommission, der Gerichtshof der Europäischen Union, die Europäische Zentralbank sowie der Rechnungshof. Im Sinne der Verträge versteht man unter "Einrichtungen und sonstigen Stellen" alle durch die Verträge oder durch sekundäre Rechtsakte geschaffenen Einrichtungen.⁶¹⁸ Als Auffangkategorie kennzeichnet "Einrichtungen" der Umstand, dass sie trotz ihrer fehlenden Organeigenschaft Grundrechtseinschränkungen des Einzelnen herbeiführen können.⁶¹⁹ Sowohl der Ausschuss der Regionen als auch der Wirtschafts- und Sozialausschuss gehören zu den Einrichtungen, die

⁶¹³ EuGH, Urteil vom 5. Februar 1963, Rs. 26/62, Van Gend & Loos/Niederländische Finanzverwaltung, Slg. 1963, S. 1 (25).

⁶¹⁴ EuGH, Urteil vom 17. Dezember 1970, Rs. 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, Slg. 1970, S. 1125 (1135), Rn. 3.

⁶¹⁵ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 4; Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 17.

⁶¹⁶ Wallrabenstein, KJ 2002, S. 381 (384).

⁶¹⁷ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 32.

⁶¹⁸ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 32.

⁶¹⁹ Hatje, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 51 GRC, Rn. 11.

durch die Verträge determiniert sind. 620 Ämter und Agenturen, wie insbesondere die Europäische Umweltagentur oder das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF) 621, wurden auf der Grundlage sekundärer Rechtsakte erschaffen. 622 Ziel der Regelung des Art. 51 Abs. 1 GRC ist es, die Europäische Union in all ihren Verästelungen umfassend an die Grundrechte zu binden, so dass die Bezeichnung der Einheit nicht dazu führen kann, dass die Grundrechtsbindung aufgelöst wird. 623

Als leges specialis zu der Vorschrift des Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRC stehen die Vorschriften, die sich ausschließlich an die "Union" richten und folglich allein diese verpflichten. 624 Dies betrifft insbesondere die Vorschriften der Art. 22, 25, 26, 36, 37, 38, 39, 40 sowie die Artikel 41 bis 44 GRC. 625

2. Tätigkeitsbereiche

Der weite Kreis der Grundrechtsverpflichteten ist ein Indiz dafür, dass innerhalb der Europäischen Union keine grundrechtsfreien Räume entstehen sollen. 626 Um das Ziel einer umfassenden und uneingeschränkten grundrechtlichen Bindung zu erreichen, unterliegen deshalb sämtliche hoheitlichen Aktivitäten der Union und ihrer Stellen der Bindung an die Grundrechte. 627 Die Bindung der Union ist

-

⁶²⁰ Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 19; Ladenburger, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 51 GRC, Rn. 5.

⁶²¹ OLAF steht als Abkürzung für die französische Bezeichnung des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung "office européen de lutte anti-fraude".

⁶²² Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 19; Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 51 GRC, Rn. 5.

⁶²³ Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 16; Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 51 GRC, Rn. 5.

⁶²⁴ Hatje, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 51 GRC, Rn. 8; a.A. Ladenburger, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 51 GRC, Rn. 7, der in den Vorschriften, die sich alleine auf "die Union" beziehen, keine Ausnahme von der Grundregel des Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRC erblickt.

⁶²⁵ Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 21; zu den Besonderheiten in Bezug auf Art. 41 GRC siehe Ladenburger, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 51 GRC, Rn. 7.

⁶²⁶ Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 21.

⁶²⁷ Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 51 GRC, Rn. 6; Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 4, Rn. 268; Mayer, in: GHN, nach Art. 6 EUV, Rn. 48, Stand der Seite: Juli 2010.

unabhängig von der Qualität ihres Handelns, so dass sowohl belastende Verwaltungsakte als auch schlichte Informationstätigkeiten, Vertragsschlüsse oder Unterlassen eine Grundrechtsbindung erzeugen. Für die Grundrechtsbindung ist somit allein entscheidend darauf abzustellen, ob eine der Union zurechenbare Stelle im Wirkungskreis des Rechts der Union handelt. 629

Eine Auflösung der funktionalen Bindungswirkung kann nicht durch eine privatrechtliche Gestaltung des Handelns der Union herbeigeführt werden, so dass die Grundrechtsbindung aufrechterhalten wird, wenn Aufgaben auf Private übertragen werden, der Union dieses Handeln aber im Wege der Aufsicht oder durch private Einflussmöglichkeiten zugerechnet werden kann. ⁶³⁰ Nicht nur im Bereich hoheitlichen Handelns, sondern auch im Anwendungsbereich privatrechtlichen Handelns, etwa bei der Beschaffung von Sachgütern, ist die Union an die Grundrechte gebunden. ⁶³¹ Der Ansatzpunkt zur Bestimmung eines grundrechtlich relevanten Handelns durch die Union ist mithin nicht auf der Grundlage seiner Form, sondern auf Grund der Gewährleistungen der Grundrechte einer Prüfung zuzuführen. ⁶³²

II. Bindung der Mitgliedstaaten

Entgegen der umfassenden Bindung der Organe der Union an die Unionsgrundrechte, steht die Bindung der Mitgliedstaaten an die Unionsgrundrechte gemäß Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRC unter der Einschränkung der ausschließlichen Durchführung des Rechts der Union. 633 Voraussetzung der Bindung der Mitgliedstaaten ist deshalb ein bestimmter Bezug zum Recht der Europäischen Union. Dieser Bezug ist erfüllt, wenn die Mitgliedstaaten im "Anwendungsbereich des Unionsrechts" handeln. 634 Innerhalb dieser Schnittstellenmenge erlassen die Mitgliedstaaten nationale Rechtsakte, welche durch das Recht der Union vorbestimmt oder determiniert sind, so dass sie an die Grundrechte der Union gebun-

⁶²⁸ Winkler, Die Grundrechte der Europäischen Union, 2006, S. 117.

⁶²⁹ Frenz, Europäische Grundrechte, 2009, § 1, Rn. 216.

⁶³⁰ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 5.

⁶³¹ Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 4, Rn. 268.

⁶³² Winkler, Die Grundrechte der Europäischen Union, 2006, S. 117.

⁶³³ Vgl. die englische und französische Sprachfassung "implementing Union law" sowie "mettent en oeuvre le droit de l'Union".

⁶³⁴ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 32; mit Hinweis auf EuGH, Urteil vom 13. Juli 1989, Rs. 5/88, Wachauf, Slg. 1989, 2609 sowie EuGH, Urteil vom 18. Juni 1991, Rs. C-260/89, ERT, Slg. 1991, I-2925.

den werden.⁶³⁵ Nur in den Fällen, in denen eine Regelung in den "Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts"⁶³⁶ fällt, ist es Aufgabe des Gerichtshofs, "[…] dem vorlegenden Gericht alle Auslegungskriterien an die Hand zu geben, die es benötigt, um die Vereinbarkeit dieser Regelung mit den Grundrechten beurteilen zu können […]."⁶³⁷

Die Bindung der Mitgliedstaaten ist in diesen Konstellationen erforderlich, um den Vorrang und die einheitliche Anwendung des Unionsrechts zu gewährleisten. ⁶³⁸ Es stellt sich deshalb die Frage, in welchen Konstellationen die Mitgliedstaaten im "Anwendungsbereich des Unionsrechts" handeln. Die Beantwortung dieser Frage erfolgt in zwei Schritten. Zunächst wird untersucht, was unter dem Recht der Europäischen Union zu verstehen ist und zum zweiten, unter welchen Voraussetzungen die Mitgliedstaaten solches durchführen oder im Anwendungsbereich des Unionsrechts handeln.

1. Recht der Union

Das Recht der Union ist im Anwendungsbereich des Art. 51 GRC in einem umfassenden Sinne zu verstehen und setzt sich aus dem Primärrecht und dem Sekundärrecht zusammen. 639 Das Sekundärrecht bilden sämtliche in Art. 288 AEUV festgelegten Handlungsformen der Union. 640 Die Europäische Union kann ihre Zuständigkeiten gemäß Art. 288 AEUV in Form von Verordnungen, Richtlinien, Beschlüssen sowie Empfehlungen und Stellungnahmen wahrnehmen. Unbeachtlich ist für den Anwendungsbereich der Charta deshalb insoweit, auf welcher Stufe das Unionsrecht angesiedelt ist. 641 Des Weiteren zählen zum Recht der Union auch atypische Handlungsformen wie Fördermaßnahmen und Verträge. 642

_

⁶³⁵ Brosius-Gersdorf, Bindung der Mitgliedstaaten an die Gemeinschaftsgrundrechte, 2005, S. 14; Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 14, Rn. 48.

⁶³⁶ Unter Beachtung der Rechtsentwicklung ist jetzt die Bezeichnung des Rechts der Union treffender.

⁶³⁷ EuGH, Urteil vom 18. Juni 1991, Rs. C-260/89, ERT, Slg. 1991, I-2925 (2964), Rn. 42.

⁶³⁸ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 7.

⁶³⁹ Jarass, NVwZ 2012, S. 457 (458); Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 26.

⁶⁴⁰ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 8.

⁶⁴¹ Jarass, NVwZ 2012, S. 457 (458).

⁶⁴² Hatje, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 51 GRC, Rn. 14.

Für die Grundrechtsbindung der Mitgliedstaaten ist eine bloß hypothetische oder potentielle Ausübung von Rechten ebenso nicht ausreichend wie der Umstand, dass eine mitgliedstaatliche Regelung faktische Auswirkungen auf das Recht der Union haben kann. 643 Daraus folgt, dass die Bindung der Mitgliedstaaten an die unionalen Grundrechte mehr voraussetzt als nur eine Berührung mit irgendwelchen unionsrechtlichen Determinanten, wie insbesondere eine Nähe zu Recht, Kompetenzen oder Politikfeldern der Union. 644 Die Trennlinie zwischen der Durchführung des Rechts der Union und der autonomen Ausübung mitgliedstaatlicher Hoheitsgewalt gilt deswegen erst als überschritten, wenn überzeugend begründet wird, dass ein einheitlicher Mindestgrundrechtsschutz auf Ebene der Europäischen Union notwendig ist. 645

2. Durchführung von Unionsrecht

Die Durchführung von Unionsrecht umfasst die Gesamtheit sämtlicher staatlicher Maßnahmen, die von hoheitlichen Organen erlassen werden, um unionale Vorgaben zu verwirklichen oder um unionale Normen zu vollziehen. ⁶⁴⁶ Der Begriff "Durchführen" bildet den Oberbegriff unter dem sowohl das Vollziehen wie auch das Umsetzen zusammengefasst verstanden werden. ⁶⁴⁷ Die Beantwortung der Frage, in welchen Konstellationen die Mitgliedstaaten das Recht der Union durchführen, orientiert sich an den Fallgruppen der "rein innerstaatlichen Maßnahmen", des "administrativen Vollzugs des Rechts der Union" sowie der "normativen Umsetzung des Rechts der Union". Umstritten ist in diesem Zusammenhang ferner die Frage, ob die Mitgliedstaaten bei der Beschränkung von Grundfreiheiten an die unionalen Grundrechte gebunden sind. Die Untersuchung dieser Frage wird wegen des thematischen Schwerpunkts der vorliegenden Arbeit nicht näher verfolgt. ⁶⁴⁸

-

Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 4, Rn. 287; Winkler, Die Grundrechte der Europäischen Union, 2006, S. 128; Jarass, EU-Grundrechte, 2005, § 4, Rn. 14.

⁶⁴⁴ Winkler, Die Grundrechte der Europäischen Union, 2006, S. 128; Ladenburger, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta, 2006, Art. 51 GRC, Rn. 25.

⁶⁴⁵ Winkler, Die Grundrechte der Europäischen Union, 2006, S. 128; Ladenburger, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta, 2006, Art. 51 GRC, Rn. 25.

⁶⁴⁶ Ranacher, ZÖR 2003, S. 21 (24); Calliess, Die neue Europäische Union nach dem Vetrag von Lissabon, 2010, S. 344.

⁶⁴⁷ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 8; Winkler, Die Grundrechte der Europäischen Union, 2006, S. 119.

Es wird insbesondere verwiesen auf Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 13; Nusser, Die Bindung der Mitgliedstaaten an die Unionsgrundrechte, 2011, S. 40 f.; Schäffer, ZÖR 2007, S. 1 (7 f.); Brosius-Gersdorf, JA 2007, S. 873 (875); Schorkopf, ZaöRV 2004, S. 125 f., Renge-

a) Rein innerstaatliche Maßnahmen

Im Unterschied zu den Mitgliedstaaten war die Europäische Union bis zum Inkrafttreten der Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht an einen geschriebenen Grundrechtekatalog gebunden, so dass die Europäische Union primärer Adressat der Charta ist. Die Charta richtet sich an die Mitgliedstaaten ausschließlich unter der Voraussetzung, dass sie das Recht der Union durchführen. Indem die Mitgliedstaaten das von der Union geschaffene Recht durchführen, werden sie als "Agent der Union" tätig. Sie unterliegen deshalb denselben grundrechtlichen Beschränkungen wie die Union selbst. Handeln die Mitgliedstaaten dagegen in Ausübung ihrer nationalen Kompetenzen, ohne dass eine primär- oder sekundärrechtliche Vorbestimmung durch das Recht der Union erfüllt ist, also unabhängig vom Unionsrecht, ist der Anwendungsbereich der Charta nicht eröffnet. In dieser Konstellation handeln die Mitgliedstaaten folglich nicht im Anwendungsbereich des Unionsrechts, so dass sie nicht an die unionalen Grundrechte gebunden sind.

b) Administrativer Vollzug des Rechts der Union

Wenn die Mitgliedstaaten als "verlängerter Arm" der Union oder in einer Art "Auftragssituation" für die Union tätig werden, indem sie in Form des dezentralen Vollzugs das Recht der Union durchführen, müssen sie die Erfordernisse des unionalen Grundrechtsschutzes beachten. 653 Neben Verordnungen, die den

210

ling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 4, Rn. 319; Schaller, Die EU-Mitgliedstaaten als Verpflichtungsadressaten der Gemeinschaftsgrundrechte, 2003, S. 213 f.

⁶⁴⁹ Goldsmith, CML Rev. 2001, S. 1201 (1205).

⁶⁵⁰ Goldsmith, CML Rev. 2001, S. 1201 (1205); Craig/de Búrca, EU Law, 5. Aufl. 2011, S. 382.

⁶⁵¹ Goldsmith, CML Rev. 2001, S. 1201 (1205).

⁶⁵² Goldsmith, CML Rev. 2001, S. 1201 (1205); Brosius-Gersdorf, Bindung der Mitgliedstaaten an die Gemeinschaftsgrundrechte, 2005, S. 14; Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 24; Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, § 14, Rn. 48; Kober, Der Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2009, S. 176; Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 4, Rn. 327; Kokott/Sobotta, EuGRZ 2010, S. 265 (268); Hirsch, Die Aufnahme der Grundrechtecharta in den Verfassungsvertrag, in: Schwarze, Der Verfassungsentwurf des Europäischen Konvents, 2004, S. 111 (116).

⁶⁵³ EuGH, Urteil vom 13. Juli 1989, Rs. 5/88, Wachauf, Slg. 1989, S. 2609 (2639), Rn. 19; EuGH, Urteil vom 13. April 2000, Rs. C-292/97, Karlsson, Slg. 2000, I-2737 (2774), Rn. 37; Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 25; Folz, in: Vedder/Heintschel von Heinegg, Europäischer Verfassungsvertrag, Art. II-111 EVV, Rn. 5.

Hauptanwendungsfall bilden, haben die Mitgliedstaaten unmittelbar anwendbare Richtlinien sowie Entscheidungen "uniongrundrechtskonform" zu vollziehen. ⁶⁵⁴ Im Falle von Verordnungen gilt dies unabhängig davon, ob eine Verordnung individualschützenden oder -verpflichtenden Charakter hat. Ungeachtet ihres Charakters kann sie Grundrechte einschränken, so dass die Bindungswirkung ohne Rücksicht darauf besteht, ob die Verordnung einer natürlichen oder juristischen Person Rechte verleiht oder Pflichten begründet. ⁶⁵⁵

Die Bindung der Mitgliedstaaten an die unionalen Grundrechte könnte in den Fällen durchbrochen sein, in denen den Mitgliedstaaten beim Vollzug ein Ermessensspielraum eingeräumt wird. Dafür spricht, dass durch die Einräumung eines Ermessensspielraums auf die einheitliche Anwendung des Unionsrechts verzichtet wird. 656 Der Verzicht auf die einheitliche Anwendung des Unionsrechts eröffnet die Möglichkeit eines Rechtsschutzes innerhalb desjenigen Rechtssystems, das als Urheber der Ermessensentscheidung anzusehen ist. Entstehen Probleme im Rahmen der Anwendung nationaler Rechtsvorschriften. könnte die Problemlösung deshalb zunächst innerhalb des betroffenen nationalen Rechtssystems entwickelt werden. 657 Diesbezügliche Interessenabwägungen könnten in Übereinstimmung mit den nationalen Traditionen jedes einzelnen Mitgliedstaates vor dem Hintergrund des nationalen Rechts ausgeübt werden. 658 Die Herleitung der unionalen Grundrechte auf der Grundlage der gemeinsamen Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten, ist ein Indiz dafür, dass sich eine Ermessensentscheidung am Maßstab der nationalen Grundrechte nicht als weniger geeignet erweisen könnte. 659

Die Nichtanwendung der unionalen Grundrechte im Rahmen der Ausübung des Ermessens darf aber im Ergebnis nicht dazu führen, dass die Mitgliedstaaten die Erfordernisse, die sich aus dem Schutz der Grundrechte ergeben, bei der Durchführung der unionalen Regelungen missachten und dadurch insbesondere vergleichbare Sachverhalte unterschiedlich behandeln, wenn nicht eine Differenzierung objektiv gerechtfertigt ist. 660 Um eine Ungleichbehandlung der Wirtschaftsteilnehmer zu verhindern, muss ein weites Ermessen der Mitgliedstaaten

⁶⁵⁴ Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 51 GRC, Rn. 28; Brosius-Gersdorf, Bindung der Mitgliedstaaten an die Gemeinschaftsgrundrechte, 2005, S. 17.

⁶⁵⁵ Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 4, Rn. 306.

⁶⁵⁶ Wallrab, Die Verpflichteten der Gemeinschaftsgrundrechte, 2004, S. 74.

⁶⁵⁷ Schlussanträge GA Gulmann, Rs. C-2/92, Bostock, Slg. 1994, I-955 (972).

⁶⁵⁸ Schlussanträge GA Gulmann, Rs. C-2/92, Bostock, Slg. 1994, I-955 (972).

⁶⁵⁹ Schlussanträge GA Gulmann, Rs. C-2/92, Bostock, Slg. 1994, I-955 (973).

⁶⁶⁰ EuGH, Urteil vom 14. Juli 1994, Rs. C-351/92, Graff, Slg. 1994, I-3361 (3378, 3379), Rn. 15, 16, 17.

deshalb so ausgeübt werden, dass eine einheitliche Anwendung des Rechts der Union gewährleistet bleibt. 661 Überlässt die unionale Regelung den nationalen Behörden beim Vollzug einen Ermessensspielraum, der weit genug ist, um den nationalen Behörden eine Ermessensausübung ohne Verstoß gegen die Erfordernisse des Grundrechtsschutzes in der Unionsrechtsordnung zu ermöglichen, ist dieser Spielraum mithin in Übereinstimmung mit den Erfordernissen des unionalen Grundrechtsschutzes auszuüben. 662 Daraus folgt, dass die Mitgliedstaaten bei der Ausübung von Ermessenspielräumen, insbesondere im Anwendungsbereich von Verordnungen, an die unionalen Grundrechte gebunden sind.

Etwas anderes könnte in den Fällen gelten, in denen die Mitgliedstaaten zur Durchführung einer Verordnung ergänzende legislative Durchführungsakte erlassen. Dies führt dazu, dass der Kanon mitgliedstaatlicher Handlungen bei der Durchführung von Verordnungen nicht nur auf exekutive und/oder judikative Handlungen beschränkt ist, sondern auch mitgliedstaatliche Legislativhandlungen notwendig sein können. Ges Je unbestimmter die unionalen Vorgaben sind, desto größer ist der Gestaltungsspielraum auf Seiten der Mitgliedstaaten. Die Notwendigkeit einer mitgliedstaatlichen Konkretisierung setzt mithin an der Stelle ein, an der keine vollumfassende Prägung durch das Unionsrecht vorgegeben ist. Wird der nationale Gesetzgeber tätig, um den überlassenen Gestaltungsspielraum zu nutzen, ist der Anwendungsbereich der verfassungsgerichtlichen Prüfung am Maßstab der nationalen Grundrechte eröffnet.

c) Normative Umsetzung des Rechts der Union

Zu untersuchen ist, ob die Mitgliedstaaten bei der normativen Umsetzung des Rechts der Union an die unionalen Grundrechte gebunden sind. Diese Frage ist insbesondere im Zusammenhang mit der Umsetzung von Richtlinien als nichtsupranationale Rechtsakte von Bedeutung. Gemäß Art. 288 Abs. 3 AEUV ist die Richtlinie für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet ist, hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich, überlässt jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel. Um ihre Wirkung innerhalb der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen entfalten zu können, müssen Richtlinien im Unterschied

_

⁶⁶¹ EuGH, Urteil vom 13. April 2000, Rs. C-292/97, Karlsson, Slg. 2000, I-2737 (2774), Rn. 35.

⁶⁶² EuGH, Urteil vom 24. März 1994, Rs. C-2/92, Bostock, Slg. 1994, I-955 (982), Rn. 14; EuGH, Urteil vom 15. Februar 1996, Rs. C-63/93, Duff, Slg. 1996, I-569 (610), Rn. 29.

⁶⁶³ Nusser, Die Bindung der Mitgliedstaaten an die Unionsgrundrechte, 2011, S. 12.

Nusser, Die Bindung der Mitgliedstaaten an die Unionsgrundrechte, 2011, S. 30.

⁶⁶⁵ Nusser, Die Bindung der Mitgliedstaaten an die Unionsgrundrechte, 2011, S. 30.

⁶⁶⁶ BVerfG, Beschluss vom 14. Oktober 2008, 1 BvF 4/05, NVwZ-RR 2009, S. 655 (656); BVerfGE 125, S. 260 (306); Jarass, EU-Grundrechte, 2005, § 4, Rn. 13.

zu supranationalen Rechtsakten wie insbesondere Verordnungen i.S.d. Art. 288 Abs. 2 AEUV, welche allgemeine Geltung beanspruchen, durch Rechtsakte umgesetzt (vermittelt) werden.⁶⁶⁷ Kennzeichen der Richtlinien ist deshalb ihre Ergänzungsbedürftigkeit, die den Mitgliedstaaten einen Spielraum bei der Anpassung der Regelungsinhalte an nationale Besonderheiten eröffnet, der in Abhängigkeit zur intendierten Harmonisierungsintensität besteht.⁶⁶⁸

Die Richtlinie symbolisiert damit einen Kompromiss zwischen der einheitlichen Rechtsetzung auf Ebene der Europäischen Union und der gleichzeitigen Berücksichtigung "nationaler Eigentümlichkeiten", der mithilfe eines "zweistufigen", "mittelbaren" Rechtssetzungsinstruments überbrückt werden soll. 669 Gegenstand der ersten (unionsrechtlichen) Stufe ist die bindende Festlegung des Harmonisierungsprogrammes unter Berücksichtigung einer Fristsetzung, während auf Ebene der zweiten (mitgliedstaatlichen) Stufe die Umsetzung dieses Programmes in nationales Recht erfolgt. 670 Eine innerstaatliche Rechtsvorschrift, die eine europäische Richtlinie in deutsches Recht umsetzt, könnte wegen der Eigenart des zweistufigen Rechtsaktes am Maßstab der unionalen Grundrechte, am Maßstab der Grundrechte des Grundgesetzes oder möglicherweise an beiden Grundrechtsordnungen auf ihre Grundrechtskonformität zu prüfen sein.

aa) Umsetzung ohne Gestaltungsspielraum

Für den Prüfungsmaßstab anhand der unionalen Grundrechte könnte sprechen, dass es sich bei der innerstaatlichen Rechtsvorschrift zwar um nationales Recht handelt, dieses aber durch das Recht der Union veranlasst wurde. Der unionsrechtliche Ausgangsakt ist deshalb "conditio sine qua non" für das grundrechtsgefährdende Handeln auf Ebene der Mitgliedstaaten.⁶⁷¹ Dies gilt umso mehr vor dem Hintergrund, als dass sich durch die Umsetzung von Richtlinien nationales und unionales Recht in einer Weise miteinander verbinden, dass sie nicht länger voneinander trennbare, sondern vielfach miteinander verwobene Rechtsordnungen bilden, die in ihrem Ausgangspunkt an die Grundrechtsordnung der Union gebunden waren.⁶⁷² Indem die Mitgliedstaaten eine unionsrechtliche Vorgabe in

⁶⁶⁷ Sauer, EuGRZ 2011, S. 195 (196).

⁶⁶⁸ Augsberg, DÖV 2010, S. 153 (154).

⁶⁶⁹ Biervert, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 288 AEUV, Rn. 23; Kotzur, in: Geiger/Khan/Kotzur, EUV/AEUV Kommentar, 5. Aufl. 2010, Art. 288 AEUV, Rn. 10.

⁶⁷⁰ Kotzur, in: Geiger/Khan/Kotzur, EUV/AEUV Kommentar, 5. Aufl. 2010, Art. 288 AEUV, Rn. 10.

⁶⁷¹ Kühling, in: v. Bogdandy/Bast, Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2009, S. 682.

⁶⁷² Wallrab, Die Verpflichteten der Gemeinschaftsgrundrechte, 2004, S. 87; Thym, JZ 2011. S. 148 (151).

nationales Recht umsetzen, weist die mitgliedstaatliche Rechtsetzung einen hinreichenden Bezug zum Recht der Union auf und unterliegt damit ihrem Verantwortungsbereich. ⁶⁷³ Der Prüfungsmaßstab eines unionsrechtlich veranlassten Grundrechtseingriffs muss sich folglich, um einen unionsweiten einheitlichen Grundrechtsstandard zu gewährleisten, an den unionalen Grundrechten ausrichten.⁶⁷⁴ Die unionalen Grundrechte entfalten diesbezüglich eine Sperrwirkung gegenüber den nationalen Grundrechten.⁶⁷⁵

Stellt man darauf ab, dass sich im innerstaatlichen Umsetzungsakt die europäischen Vorgaben fortsetzen, könnte die Überprüfung am Maßstab der deutschen Grundrechte im Widerspruch zum Vorrang des Unionsrechts stehen. 676 Eine innerstaatliche Rechtsvorschrift, die zur Umsetzung einer Richtlinie in deutsches Recht dient, wird deshalb insoweit nicht an den Grundrechten des Grundgesetzes gemessen, wenn auf der Grundlage des Rechts der Union kein Umsetzungsspielraum, sondern zwingende Vorgaben gelten. 677 Dies gilt unabhängig davon, ob die Richtlinie unmittelbare Wirkung entfaltet oder noch umgesetzt werden muss. 678 Besteht kein Umsetzungspielraum, führt dies dazu, dass potentielle Grundrechtsverletzungen durch das nationale Recht bei funktionaler Betrachtung auf das Recht der Union zurück zu führen sind.⁶⁷⁹ Das Recht der Union ist aber kein Akt deutscher Staatsgewalt, so dass das Bundesverfassungsgericht nicht über dessen Gültigkeit entscheiden kann.⁶⁸⁰ Dies führt dazu, dass ein innerstaatlicher Rechtsakt, mit dem zwingende unionsrechtliche Vorgaben ohne einen entsprechenden Gestaltungsspielraum umgesetzt werden, nicht der Geltung des Art. 1 Abs. 3 GG unterliegt. Im Ergebnis wird auf diese Weise eine neue Kategorie von Recht begründet, die als "grundrechtsimmunes" deutsches einfaches Gesetzesrecht bezeichnet werden kann und die Möglichkeit eröffnet, die deutschen Grundrechte über den Umweg der europäischen Rechtsetzung zu umgehen.681

⁶⁷³

Ruffert, EuGRZ 1995, S. 518 (527).

Kühling, in: v. Bogdandy/Bast, Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2009, S. 682. 674

Nowak, in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, 2011, § 14, Rn. 91. 675

Augsberg, DÖV 2010, S. 153 (155). 676

⁶⁷⁷ BVerfGE 118, S. 79 (95); 121, S. 1 (15).

BVerfGE 118, S. 79 (97). 678

⁶⁷⁹ Ziegenhorn, Der Einfluss der EMRK im Recht der EU-Grundrechtecharta, 2009, S. 209; ders., NVwZ 2010, S. 803 (806); Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 4, Rn. 312.

⁶⁸⁰ BVerfGE 118, S. 79 (95).

⁶⁸¹ Holz, NVwZ 2010, S. 1153 (1154); Cornils, AöR 2004, S. 336 (338).

bb) Umsetzung mit Gestaltungsspielraum

In dem Maße, in dem eine Richtlinie und ihre mitgliedstaatliche Umsetzung eine funktionelle Wirkungseinheit eingehen, wird der nationale Rechtsakt mit der Unionsrechtsordnung verknüpft, so dass er im Umfang des europäisch determinierten Teils am Maßstab der Unionsgrundrechte zu messen ist. 682 Das Band der funktionellen Wirkungseinheit, welches das europäische und das nationale Recht miteinander verbindet, könnte an der Stelle durchtrennt sein, an welcher der nationale Gesetzgeber im Rahmen seines Gestaltungsauftrags innerstaatliche Rechtsakte erlässt, die von den in der Richtlinie vorgegebenen Grundsatzregelungen abweichen. Bei den Regelungen, die nicht mehr von den unional determinierten Vorgaben gedeckt sind, sondern sich im gestalterischen Rahmen der Mitgliedstaaten bewegen, könnte es sich insofern nicht mehr um die Durchführung von Unionsrecht handeln. Folglich bestünde für diese Rechtsakte kein hinreichender Bezug zum Unionsrecht, so dass sie nicht am Maßstab der unionalen Grundrechte zu messen wären.

(1) Mitgliedstaatliche Grundrechte als Kontrollmaßstab

Für diese Betrachtungsweise spricht, dass sich der Anwendungsbereich der Grundrechte nach der Herkunft der zur Überprüfung stehenden Rechtsakte richtet, so dass das Unionsrecht am Prüfungsmaßstab der unionalen Grundrechte und das deutsche Recht am Maßstab der deutschen Grundrechte beurteilt wird. Stellt man nicht nur auf die Herkunft, sondern auch auf den Wirkbereich von Normen ab, sind die Rechtsakte prima facie an diejenigen Grundrechte gebunden, in deren Rechtsordnung sie ihre Wirkung entfalten. Bezogen auf die Umsetzung von Richtlinien bedeutet dies für die Rechtssetzungstätigkeit auf nationaler Ebene, dass diese zwar durch das Recht der Union veranlasst wird, aber soweit keinen inhaltlichen Vorgaben entsprochen werden muss, es zu keinen Überschneidungen der nationalen und europäischen Rechtssphären kommen kann. Der durch die Europäische Union eingeräumte Gestaltungsspielraum könnte mithin dahingehend verstanden werden, dass innerhalb dieses Raums die

⁶⁸² Matz-Lück, EuGRZ 2011, S. 207 (207, 208); Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 4, Rn. 313.

⁶⁸³ Augsberg, DÖV 2010, S. 153 (154).

⁶⁸⁴ Sauer, EuGRZ 2011, S. 195 (196).

⁶⁸⁵ Holz, NVwZ 2007, S. 1153 (1153); Wollenschläger, Die Gewährleistung von Sicherheit im Spannungsfeld der nationalen, unionalen und EMRK-Grundrechtsordnungen, in: Iliopoulos-Strangas, Diggelmann, Bauer, SIPE 6: Rechtsstaat, Freiheit und Sicherheit in Europa, 2010, S. 45 (64).

determinierende Wirkung des Unionsrechts zurückgenommen werden soll.⁶⁸⁶ Folglich könnte es sich bei den in Ausübung des Gestaltungsspielraums gesetzten nationalen Rechtsakten um "autonomes" Recht handeln, welches keine hinreichende Verbindung zum Recht der Union aufweist und somit nicht am Prüfungsmaßstab der unionalen Grundrechte gemessen werden könnte.

Es stellt sich deshalb die Frage, wie festgestellt werden kann, ob die Mitgliedstaaten in Ausübung eines Gestaltungsspielraums Rechtsakte erlassen haben oder im Rahmen der Umsetzung einer determinierten europäischen Vorgabe. Entscheidend ist für die Eröffnung eines Gestaltungsspielraums, ob der deutsche Umsetzungsakt unausweichlich durch das Unionsrecht vorgegeben ist oder, ob das Unionsrecht neben der gewählten Umsetzung weitere variable Lösungen zulässt. Bestehen neben der vom mitgliedstaatlichen Gesetzgeber gewählten Lösungsvariante weitere Lösungsmöglichkeiten, ist der Gestaltungsspielraum des mitgliedstaatlichen Gesetzgebers eröffnet, so dass diese Rechtsakte nicht länger inhaltlich durch das Unionsrecht vorbestimmt sind und die mitgliedstaatlichen Grundrechte als Kontrollmaßstab für den gewählten Umsetzungsakt heranzuziehen sind. 688

(2) Unionale Grundrechte als Kontrollmaßstab

Der Betrachtungsweise, die keine Bindung der Mitgliedstaaten an die unionalen Grundrechte in der Konstellation der Richtlinienumsetzung unter Einräumung eines Gestaltungsspielraums vorsieht, könnte man entgegenhalten, dass sie sich über den originären Urheber und/oder Veranlasser des innerstaatlichen Rechtsakts hinwegsetzt ohne hinreichend zu würdigen, dass der Rechtsakt auf Ebene der Union initiiert wurde.

Bereits im Jahr 1989 wurde durch den Europäischen Gerichtshof entschieden, dass Ermessensspielräume, die den Mitgliedstaaten beim Vollzug von Verordnungen eingeräumt werden, nur in der Weise ausgenutzt werden dürfen, soweit sie im Einklang mit den Erfordernissen des unionalen Grundrechtsschutzes stehen. Entschieden Berücksichtigung derselben Formulierung wendet der Europäische Gerichtshof diese Rechtsprechung im Jahr 2006 auf die Ermessensspielräume bei der Umsetzung von Richtlinien an. Räumt eine Richtlinie den Mitgliedstaaten einen gewissen Beurteilungsspielraum ein, der es ihnen ermöglicht, unter

216

⁶⁸⁶ Cremer, EuGRZ 2011, S. 545 (550); Wallrab, Die Verpflichteten der Gemeinschaftsgrundrechte, 2004, S. 85.

⁶⁸⁷ Cornils, ZJS 2008, S. 69 (73).

⁶⁸⁸ Cornils, ZJS 2008, S. 69 (73).

⁶⁸⁹ Vgl. EuGH, Urteil vom 13. Juli 1989, Rs. 5/88, Wachauf, Slg. 1989, S. 2609 (2640), Rn. 22.

bestimmten Umständen nationale Rechtsvorschriften anzuwenden, die von den mit der Richtlinie vorgegebenen Grundsatzregelungen abweichen, bedeutet dies trotzdem, dass diese Bestimmungen durch den Gerichtshof gemäß Art. 264 AEUV auf ihre Rechtmäßigkeit hin überprüft werden müssen.⁶⁹⁰ Als integraler Bestandteil gehören die Grundrechte zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Unionsrechts, die der Wahrung durch den Gerichtshof unterliegen.⁶⁹¹ Die Mitgliedstaaten sind insofern angewiesen, den ihnen in der Richtlinie eingeräumten Ermessensspielraum, sofern dieser weit genug ist, unter Berücksichtigung der Erfordernisse des Grundrechtsschutzes auszuüben.⁶⁹²

Die Mitgliedstaaten dürfen deshalb nur insoweit von ihrem Ermessensspielraum Gebrauch machen, als sie die in der Unionsrechtsordnung anerkannten Grundsätze, zu denen auch die Grundrechte zählen, beachten. Problematisch ist in diesem Zusammenhang, dass der Europäische Gerichtshof auf diese Weise eine Kompetenz zu Lasten der Mitgliedstaaten aus der Taufe hebt, die durch den europäischen Gesetzgeber im Rahmen der Öffnungsklausel bewusst den Mitgliedstaaten zugeordnet wurde. Uberdies lösen die unionalen Grundrechte auf diese Weise einen Vereinheitlichungsdruck aus, der im Widerspruch zu der demokratischen autonomen Gesetzgebungsbefugnis der Mitgliedstaaten steht und sich somit über die in Art. 288 Abs. 3 AEUV angelegte Möglichkeit hinwegsetzt, bloße Leitlinien vorzugeben, um insbesondere grundrechtliche Besonderheiten zu wahren.

(3) Parallelität des Grundrechtsschutzes

Die Frage nach der Grundrechtsbindung der Mitgliedstaaten bei der Umsetzung von Richtlinien ist wegen der besonderen Eigenart eines zweistufigen Rechtsakts differenziert zu beantworten. Entscheidend für eine Grundrechtsbindung der Mitgliedstaaten an die unionalen Grundrechte ist, ob den Mitgliedstaaten im Rahmen der Umsetzung ein Gestaltungsspielraum zusteht oder ob die inner-

⁶⁹⁰ EuGH, Urteil vom 27. Juni 2006, Rs. C-540/03, Parlament/Rat, Slg. 2006, I-5769 (5817), Rn. 22.

⁶⁹¹ EuGH, Urteil vom 27. Juni 2006, Rs. C-540/03, Parlament/Rat, Slg. 2006, I-5769 (5817), Rn. 35.

⁶⁹² EuGH, Urteil vom 27. Juni 2006, Rs. C-540/03, Parlament/Rat, Slg. 2006, I-5769 (5841), Rn. 104; unter Hinweis auf EuGH, Urteil vom 13. Juli 1989, Rs. 5/88, Wachauf, Slg. 1989, S. 2609 (2640), Rn. 22.

⁶⁹³ EuGH, Urteil vom 27. Juni 2006, Rs. C-540/03, Parlament/Rat, Slg. 2006, I-5769 (5841), Rn. 105.

⁶⁹⁴ Ziegenhorn, NVwZ 2010, S. 803 (807).

⁶⁹⁵ Cremer, EuGRZ 2011, S. 225 (228).

staatliche Umsetzung einer inhaltsgleichen Reproduktion der europäischen Vorgaben entspricht.

Wenn die Überprüfbarkeit eines innerstaatlichen Rechtsaktes an den Grundrechten des Grundgesetzes nur in den Fällen ausgeschlossen ist, in denen kein Gestaltungsspielraum auf Seiten des nationalen Gesetzgebers eröffnet ist, folgt im Umkehrschluss, dass die Grundrechte des Grundgesetzes als Prüfungsmaßstab heranzuziehen sind, wenn dem nationalen Gesetzgeber ein Gestaltungsspielraum ohne zwingende unionsrechtliche Vorgaben eingeräumt wird. Deshalb ist die Möglichkeit eröffnet, die Gültigkeit einer Norm des deutschen Rechts, "[...] durch die der Gesetzgeber die Vorgaben einer Richtlinie in eigener Regelungskompetenz konkretisiert hat oder über solche Vorgaben hinausgegangen ist [...]" im Rahmen einer Verfassungsbeschwerde zu überprüfen.

Der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Europäischen Gerichtshofs folgend, die beide für sich in Anspruch nehmen, Umsetzungsakte, die im Rahmen eines mitgliedstaatlichen Gestaltungsspielraums erlassen wurden, an ihren jeweiligen Grundrechtssystemen zu überprüfen, kommt es im "nationalen Teilbereich" des Umsetzungsakts zu einer parallelen Anwendung von unionalen und mitgliedstaatlichen Grundrechten und somit zu einer Verdopplung des Grundrechtsschutzes. ⁶⁹⁷ Die parzellierte Gesetzgebung, die sich als Konsequenz aus den unionsrechtlichen Vorgaben und den nationalen Gestaltungsspielräumen bei der Umsetzung ergibt, setzt sich damit auf Ebene des Grundrechtsschutzes fort. 698 Wendet man das Verständnis des Art. 53 GRC als Meistbegünstigungsklausel auf einen Rechtsakt an, der von der Europäischen Union determiniert ist. dessen Umsetzung aber dem nationalen Gesetzgeber einen Spielraum überlässt, bedeutet dies, dass der europäisch determinierte Teil am Grundrechtssystem der Charta der Grundrechte der Europäischen Union zu messen ist. Der Teil, der durch den mitgliedstaatlichen Gesetzgeber im Rahmen seines Umsetzungsspielraums geschaffen wurde, ist überdies nicht nur an den europäischen Grundrechten, sondern auch an den nationalen Grundrechten zu prüfen. Im Ergebnis führt dies zu einer "doppelten Grundrechtsbindung" der nationalen Instanzen. ⁶⁹⁹

_

⁶⁹⁶ BVerfGE 121, S. 1 (15); 125, S. 260 (307); Papier, DVBI. 2009, S. 473 (480).

⁶⁹⁷ Jarass, NVwZ 2012, S. 457 (460); Kokott/Sobotta, EuGRZ 2010, S. 265 (270); Szczekalla, NVwZ 2006, S. 1019 (1021).

⁶⁹⁸ Di Fabio, Grundfragen des europäischen Grundrechtsschutzes, in: Löwer, Bonner Gespräch zum Energierecht, 2006, S. 9 (15).

⁶⁹⁹ Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 53 GRC, Rn. 14; Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 14, Rn. 51.

Eine Verdoppelung des Grundrechtsschutzes könnte unter Rechtsschutzgesichtspunkten positiv zu beurteilen sein, weil sich die Grundrechtsadressaten auf eine weitere Rechtsschutzebene berufen können. Auf der anderen Seite ergibt sich aus dieser weiteren Ebene für den rechtsschutzsuchenden Bürger die Verpflichtung, ein weiteres Verfahren anzustrengen. Die Einführung einer weiteren Rechtsschutzebene enthält keine Verpflichtung für den Bürger, diesen Rechtsschutz gerichtlich durchzusetzen. Die Durchsetzung von Rechten vor Gericht verbunden mit dem Beschreiten eines Instanzenzuges ist Bestandteil eines jeden Rechtsschutzes. Stellt man alleine darauf ab, dass dadurch dem Bürger Pflichten auferlegt werden, setzt man sich über die autonome Entscheidung des Bürgers hinweg, diesen Rechtsschutz wahrzunehmen oder auch nicht wahrzunehmen.

Ferner besteht vor dem Hintergrund der unterschiedlichen Grundrechtssysteme die Befürchtung vor divergierenden Ergebnissen der Rechtsschutzkontrolle. The Charta der Grundrechte der Europäischen Union soll nicht zu einem Absinken des Grundrechtsschutzes innerhalb der Union führen, sondern sie soll den Schutz der Grundrechte stärken. Ergibt sich aus der grundrechtlichen Prüfung am Maßstab der nationalen und unionalen Grundrechte, dass die nationalen Grundrechte ein weitergehendes Schutzniveau gewährleisten, wird dieses Schutzniveau auf der Grundlage des Art. 53 GRC nicht auf das unionale Niveau "abgestuft", sondern behält seinen vollen Schutzumfang. Schutzumfang.

In Folge der Verdoppelung des Grundrechtsschutzes kann es zu Kollisionen zwischen den Grundrechtssystemen kommen. Entscheidend ist in diesem Zusammenhang, die Rechtsebenen herauszuarbeiten, die Raum für eine solche Kollision bieten. Zu trennen ist deshalb zwischen der Öffnungsklausel, die Bestandteil der Richtlinie ist und den mitgliedstaatlichen Umsetzungsmaßnahmen, die im Vollzug der Öffnungsklausel erlassen wurden. Als Bestandteil der Richtlinie ist die Öffnungsklausel dem Sekundärrecht zuzuordnen und ist deshalb allein am Maßstab der unionalen Grundrechte auf ihre Konformität mit dem Primärrecht zu überprüfen. Verstößt bereits die Öffnungsklausel gegen die Vorgaben der unionalen Grundrechte, vermag selbst ein mitgliedstaatlicher Rechtsakt, der zur Umsetzung dieser Richtlinie in Übereinstimmung mit den

⁷⁰⁰ Papier, DVBl. 2009, S. 473 (480).

⁷⁰¹ Papier, DVBl. 2009, S. 473 (480).

⁷⁰² Vgl. 4. Erwägungsgrund der Präambel der Charta, ABl. EU C 83/391.

⁷⁰³ Scholz, Nationale und europäische Grundrechte, in: FS für Heldrich, 2005, S. 1311 (1319).

⁷⁰⁴ Schmahl, EuR 2008, Beiheft 1, S. 7 (16, 17).

⁷⁰⁵ Lindner, EuZW 2007, S. 71 (73).

unionalen und mitgliedstaatlichen Grundrechten steht, die Grundrechtswidrigkeit der Öffnungsklausel nicht zu heilen und ist deshalb in toto grundrechtswidrig. 706

Entgegen den Öffnungsklauseln, die ausschließlich dem Recht der Union zuzuordnen sind und deshalb allein am Maßstab der unionalen Grundrechte überprüft werden, unterliegen die mitgliedstaatlichen Umsetzungsakte einer doppelten Grundrechtsbindung. Die Grundrechtswidrigkeit eines solchen Umsetzungsakts kann sich folglich nicht nur durch einen Verstoß gegen die unionalen Grundrechte, sondern auch gegen die mitgliedstaatlichen Grundrechte ergeben. Verstößt ein zur Umsetzung einer Öffnungsklausel erlassener mitgliedstaatlicher Rechtsakt nicht gegen die unionalen Grundrechte, aber gegen die Grundrechte des Grundgesetzes ist diese Kollision dahingehend aufzulösen, dass der Mitgliedstaat entweder von der Ausgestaltung der Öffnungsklausel absieht oder den mitgliedstaatlichen Umsetzungsakt sowohl in Übereinstimmung mit den unionalen wie auch den mitgliedstaatlichen Grundrechten gestaltet.707 Verstößt ein Umsetzungsrechtsakt in Ausnutzung des Gestaltungsspielraums gegen die unionalen Grundrechte, steht aber im Einklang mit den mitgliedstaatlichen Grundrechten, führt die Grundrechtskonformität mit den mitgliedstaatlichen Grundrechten nicht zur Heilung der Rechtswidrigkeit des Umsetzungsrechtsakts. 708 Der Umsetzungsrechtsakt muss folglich dahingehend geändert werden, dass er nicht nur die mitgliedstaatlichen Grundrechte wahrt, sondern ebenso in Übereinstimmung mit den unionalen Grundrechten steht. Dieses Ergebnis entspricht dem Zweck des Art. 53 GRC, nach dem das gegenwärtig gewährleistete grundrechtliche Schutzniveau in seinem jeweiligen Anwendungsbereich aufrechterhalten wird. Durch das Abstellen auf den jeweiligen Anwendungsbereich der unterschiedlichen Grundrechtssysteme wird zudem der Vorrang des Unionsrechts gewahrt, indem die Vermischung von unterschiedlichen Rechtsebenen und den dazu gehörenden Prüfungsmaßstäben beachtet wird.

cc) Zwischenergebnis

Kennzeichnend für innerstaatliche Rechtsakte, die zur Umsetzung einer Richtlinie erlassen werden, ist, dass sie wegen ihres Charakters eines zweistufigen Rechtsakts nicht ohne weiteres einer Rechtsebene zuzuordnen sind, so dass sich der grundrechtliche Prüfungsmaßstab nicht eindeutig bestimmen lässt. Als innerstaatliche Rechtsakte könnten sie auf der Grundlage des Art. 1 Abs. 3 GG an die nationalen Grundrechte gebunden sein. Vor dem Hintergrund ihres europäi-

⁷⁰⁶ Lindner, EuZW 2007, S. 71 (73).

⁷⁰⁷ Lindner, EuZW 2007, S. 71 (74).

⁷⁰⁸ Lindner, EuZW 2007, S. 71 (74).

schen Ausgangspunkts könnten die Umsetzungsrechtsakte aber zugleich am Maßstab der unionalen Grundrechte überprüft werden. Zuletzt könnten Umsetzungsrechtsakte wegen ihrer europäischen und mitgliedstaatlichen Komponenten einer doppelten Grundrechtsbindung unterliegen, die im Kollisionsfall auf der Grundlage des Art. 53 GRC zu einer Meistbegünstigung der Grundrechtsgewährleistungen im jeweiligen Anwendungsbereich führen könnte.

Entscheidend für die Festlegung des Prüfungsmaßstabs bei zweistufigen Rechtsakten ist, ob der Umsetzungsrechtsakt in Ausübung eines in der Richtlinie eingeräumten Gestaltungsspielraums erlassen wurde oder sich in ihm die europäischen Vorgaben fortsetzen. Besteht durch die Richtlinie eine inhaltliche Bindung der Mitgliedstaaten bei der Umsetzung, handelt es sich zwar prima facie um einen innerstaatlichen Rechtsakt, der aber vor dem Hintergrund seiner europäischen Vorgaben wegen des Vorrangs des Unionsrechts nicht am Prüfungsmaßstab der mitgliedstaatlichen Grundrechte, sondern an unionalen Grundrechten zu messen ist.

Für den Prüfungsmaßstab bei Umsetzungsrechtsakten, die in Ausübung eines Gestaltungsspielraums erlassen wurden, gelten andere Grundsätze. Der Umsetzungsrechtsakt ist in dieser Konstellation in seinen europäisch determinierten und seinen nationalen Bestandteil zu trennen. Im europäisch determinierten Teil wirken die Vorgaben des europäischen Gesetzgebers fort, so dass dieser Teil wegen seines originären Ursprungs an den unionalen Grundrechten zu messen ist. Werden die mitgliedstaatlichen Gesetzgeber in Ausübung der ihnen in der Richtlinie eingeräumten Öffnungsklauseln tätig, ist die Verbindung zum Recht der Union durchtrennt, so dass für diese Rechtsakte kein hinreichender Bezug zum Recht der Union gegeben ist. Folglich sind diese Rechtsakte am Maßstab der mitgliedstaatlichen Grundrechte zu überprüfen. Trotz des autonomen Charakters, der diesen Rechtsakten zukommt, kommen die unionalen Grundrechte als integraler Bestandteil des Unionsrechts zur Anwendung, so dass diese Rechtsakte der Überprüfung des Gerichtshofs gemäß Art. 264 AEUV unterworfen sind. Im Ergebnis unterliegen die Bestandteile, die in Ausübung eines Gestaltungsspielraums erlassen wurden, deshalb einer doppelten Grundrechtsbindung. Die parallele Anwendung von unionalen und mitgliedstaatlichen Grundrechten darf auf der Grundlage des Art. 53 GRC nicht dazu führen, dass ein umfassenderer Grundrechtsschutz durch die Anwendung der Charta eingeschränkt wird, so dass im Wege einer Meistbegünstigung die Grundrechtsgewährleistungen zur uneingeschränkten Anwendung gelangen, welche den weitreichendsten Schutzumfang garantieren.

E. Bindungswirkung der unionalen Grundrechte im Zollrecht

Der Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft bildet (noch) die Basisrechtsquelle für die Zollkontrollen. Ergänzend werden in Deutschland die Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes und der Zollverordnung angewendet. Das Nebeneinander von europäischen und nationalen Rechtsvorschriften führt zu der Frage, welcher grundrechtliche Prüfungsmaßstab für die zollrechtlichen Vorschriften angewendet werden muss.

Geltung des Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft

Das Zollrecht in der Europäischen Union beruht auf der Grundlage verschiedener Verordnungen. Von zentraler Bedeutung sind in diesem Zusammenhang vor allem die Verordnung Nr. 2913/92 des Rates vom 12. Oktober 1992 sowie die Verordnung Nr. 2454/93 der Kommission vom 2. Juli 1993. Hinter diesen Bezeichnungen stehen der Zollkodex der Gemeinschaft sowie die dazu erlassene Durchführungsverordnung. Zukünftig wird das europäische Zollrecht durch die Regelungen des Zollkodex der Europäischen Union bestimmt werden. Das innerhalb der Europäischen Union anzuwendende Zollrecht fußt damit nicht nur gegenwärtig, sondern auch zukünftig im Grundsatz auf europäischen Verordnungen i.S.d. Art. 288 Abs. 2 AEUV.

Anwendungsbereich des Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft

Wenden die Mitgliedstaaten den Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft im Wege des indirekten Vollzugs an, führen sie das Recht der Union durch. Sie handeln also im Anwendungsbereich des Unionsrechts, so dass sie insoweit gemäß Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRC an die unionalen Grundrechte gebunden sind.

2. Anwendungsbereich nationaler Ergänzungsvorschriften

Das Zollrecht der Union besteht aber nicht allein aus dem Recht der Union. Gemäß der Legaldefinition des Art. 4 Nr. 23 ZK versteht der Zollkodex unter geltendem Recht das Gemeinschaftsrecht oder das einzelstaatliche Recht. Durch den Verweis auf das "geltende Recht" werden die Mitgliedstaaten dazu ermächtigt, innerstaatliches Recht anzuwenden. Verweise auf das "geltende Recht" sind nicht auf einen bestimmten Verfahrensabschnitt des Zollkodex beschränkt, sondern erstrecken sich auf den gesamten zollrechtlichen Verfahrensablauf. Die Ermächtigungsgrundlage für die Kontrolle und Prüfung von Postsendungen

⁷⁰⁹ Lux, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 4 ZK, Rn. 52, Stand der Seite: April 2007.

könnte in europäischen und/oder nationalen zollrechtlichen Vorschriften geregelt sein. Ausweislich des Art. 37 Abs. 1 Satz 1 ZK unterliegen Waren, die in das Zollgebiet der Europäischen Gemeinschaft verbracht werden, ab dem Zeitpunkt ihres Eingangs der zollamtlichen Überwachung. Gemäß des Art. 37 Abs. 1 Satz 2 ZK können diese Waren "[...] nach dem geltenden Recht Zollkontrollen unterzogen werden." Durch diese Regelung im Zollkodex wird die Zuständigkeit über die Durchführung der zollamtlichen Überwachung den Mitgliedstaaten zugewiesen. Die zur Durchführung der zollamtlichen Überwachung notwendigen Befugnisse sind im Zollverwaltungsgesetz geregelt. Zu diesen Befugnissen gehören auch das Recht zur Öffnung und Kontrolle von den nach § 5 Abs. 1 ZollVG vorgelegten Sendungen gemäß § 10 Abs. 4 ZollVG.

Die Öffnung und Prüfung von Postsendungen könnte im Widerspruch zu grundrechtlichen Verbürgungen stehen. Es fragt sich deshalb, an welchem grundrechtlichen Prüfungsmaßstab die Vorschriften des § 5 Abs. 1 ZollVG und § 10 Abs. 4 ZollVG zu messen sind. Versteht man die Kontrolle von Postsendungen als Durchführung des Rechts der Union, ist der Anwendungsbereich der Charta nach Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRC eröffnet. Detaillierte Regelungen zum Kontrollrecht von Postsendungen ergeben sich indes nicht auf der Grundlage des Zollkodex, sondern allein auf der Grundlage des Zollverwaltungsgesetzes. Urheber des Zollverwaltungsgesetzes ist die Legislative der Bundesrepublik Deutschland. Eine Bindung an die unionalen Grundrechte könnte sich in Übereinstimmung mit Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRC folglich nur ergeben, wenn die Legislative der Bundesrepublik Deutschland mit dem Erlass des Zollverwaltungsgesetz das Recht der Union durchgeführt hätte. In Bezug auf die Durchführung der zollamtlichen Überwachung enthält der Zollkodex der Europäischen Union keine detaillierten Vorgaben. Die Ausgestaltung der Durchführung der zollamtlichen Überwachung ist mithin nicht unionsrechtlich determiniert, sondern erfolgt in Ausgestaltung eines nationalen Gestaltungsspielraums. Aus diesem Grunde könnten die Vorschriften der § 5 Abs. 1 ZollVG und § 10 Abs. 4 ZollVG am Maßstab des nationalen Verfassungsrechts zu überprüfen sein. 712

Gegen die alleinige Überprüfbarkeit am Maßstab der nationalen Grundrechte könnte indes sprechen, dass sich eine solche Auffassung zu stark am nationalen Gestaltungsspielraum orientiert und sich dadurch über den ursprünglichen Gesetzgeber oder Urheber der Vorschriften hinwegsetzt. Die Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes stehen dagegen nicht losgelöst vom Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft, sondern dienen seiner Konkretisierung und Durchfüh-

⁷¹⁰ BT/Drs. 12/3734, S. 12.

⁷¹¹ BT/Drs. 12/3734, S. 12.

⁷¹² So Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 13 ZK, Rn. 13.

rung. Der Zollkodex ist deshalb "conditio sine qua non" für den Erlass des Zollverwaltungsgesetzes. Die "Wurzel" des zollrechtlichen Öffnungs- und Kontrollrechts ist folglich nicht im nationalen, sondern im Recht der Union angelegt. Aus diesem Grunde könnte man darauf abstellen, dass neben dem verfassungsrechtlichen Prüfungsmaßstab auch der Prüfungsmaßstab der unionalen Grundrechte maßgeblich ist. Diese Auffassung könnte eine argumentative Stütze im Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit i.S.d. Art. 4 Abs. 3 EUV finden. Ausfluss der Loyalitätsklausel ist die Verpflichtung der Mitgliedstaaten, ihre gesamte Rechtsordnung unionrechtskonform auszugestalten.⁷¹³ Die Einräumung eines Gestaltungsspielraums führt nicht dazu, dass die Mitgliedstaaten aus ihrer unionalen Grundrechtsbindung entlassen werden, sondern begründet eine doppelte Grundrechtsbindung.⁷¹⁴ Die Vorschriften zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen sind damit nicht allein am Maßstab der nationalen Grundrechte, sondern auch am Maßstab der unionalen Grundrechte auf ihre Grundrechtskonformität zu überprüfen. Es besteht deshalb für die Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes eine doppelte Grundrechtsbindung.

II. Geltung des Zollkodex der Europäischen Union

Um die zollrechtlichen Rechtsgrundlagen an die veränderten Rahmenbedingungen des Welthandels anzupassen, wurde auf Vorschlag der Kommission eine umfassende Überarbeitung der Verfahren, Arbeitsabläufe und sonstigen zollrechtlichen Vorschriften beschlossen. Das Ergebnis dieses Prozesses war die Verordnung Nr. 450/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2008⁷¹⁶. Diese Verordnung wurde als Modernisierter Zollkodex (MZK) bezeichnet und trat am 24. Juni 2008 in Kraft. Auf der Grundlage des Art. 188 MZK ist der Modernisierte Zollkodex jedoch gegenwärtig nur insoweit anwendbar, als er die Ermächtigungsgrundlage zum Erlass seiner notwendigen Durchführungsvorschriften bildet. Der späteste Zeitpunkt des vollständigen Inkrafttretens des Modernisierten Zollkodex wurde auf den 24. Juni 2013 festgelegt.

Zwischenzeitlich wurden indes Änderungen des Modernisierten Zollkodex noch vor seinem endgültigen Inkrafttreten notwendig. Diese Änderungen sind insbe-

⁷¹³ Lindner, EuR 2008, S. 786 (792).

Borowsky, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011,
 Art. 53 GRC, Rn. 14; Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten,
 Aufl. 2009, § 14, Rn. 51; Jarass, EU-Grundrechte, 2005, § 4, Rn. 13.

⁷¹⁵ Lux, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Modernisierter Zollkodex, Einführung, Rn. 4, 8, Stand der Seite: Oktober 2008.

⁷¹⁶ ABl. EU Nr. L 145, S. 1.

sondere darauf zurückzuführen, dass für die nach dem Modernisierten Zollkodex vorgesehenen Verfahren vor allem die Gestaltung und Entwicklung einer Vielzahl unterschiedlicher elektronischer Systeme erforderlich wurde. 717 Da von dieser Entwicklung nicht allein die Kommission, sondern auch die 28 Zollverwaltungen der Mitgliedstaaten sowie die Wirtschaftsbeteiligten betroffen sein werden, handelt es sich um einen komplexen Prozess, der zeitaufwendig ist, da sämtliche Interessen der beteiligten Kreise berücksichtigt werden müssen. Da bereits absehbar war, dass bis zum Juni 2013 wenige oder sogar gar keine neuen IT-Systeme eingeführt werden konnten, war vor dem Hintergrund der technischen Umsetzung der Vorgaben des Modernisierten Zollkodex eine Verschiebung seines Inkraftretens notwendig geworden.⁷¹⁸ Weitere Gründe für die Verschiebung und die vorgenommenen Änderungen hängen mit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon und den Arbeiten an der Durchführungsverordnung des Modernisierten Zollkodex in Verbund mit den Sachverständigen und Handelsvertretern der Mitgliedstaaten zusammen. 719 Unter dem Eindruck der technischen und verfahrensbedingten Erfahrungen der Arbeiten am Modernisierten Zollkodex und seiner Durchführungsverordnung sowie der rechtlichen Vorgaben in anderen Bereichen wurde die Neufassung des ehemaligen Modernisierten Zollkodex konzipiert. Ergebnis dieses Prozesses ist ein Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Festlegung des Zollkodex der Europäischen Union.⁷²⁰ In Art. 286 Abs. 1 UZK, der an die Stelle des Art. 186 MZK tritt, ist vorgesehen, dass mit dem Datum des Inkrafttretens des Zollkodex der Europäischen Union der Modernisierte Zollkodex aufgehoben wird. Ausweislich des Art. 287 UZK tritt dieser am 20. Tage nach seiner Veröffentlichung in Kraft. Für die Anwendung des Zollkodex der Europäischen Union gilt ähnlich wie ehemals für den Modernisierten Zollkodex ein gestaffelter zeitlicher Anwendungsbereich. Die Ermächtigungsbestimmungen gelten gemäß Art. 288 Abs. 1 UZK ab dem Datum des Inkrafttretens desselbigen, sprich ab dem 30. Oktober 2013. Alle anderen Bestimmungen gelten nach Art. 288 Abs. 2 UZK mit Ausnahme der Vorschriften über "Gebühren und Kosten"721 ab dem 1. Juni 2016.

1. Anwendungsbereich des Zollkodex der Europäischen Union

Im Gegensatz zum Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft, der keinen Hinweis auf die Gültigkeit und Achtung von Grundrechten enthält, berücksichtigt

⁷¹⁷ Europäische Kommission, KOM (2012) 64 endgültig, S. 2.

⁷¹⁸ Europäische Kommission, KOM (2012) 64 endgültig, S. 2.

⁷¹⁹ Europäische Kommission, KOM (2012) 64 endgültig, S. 2.

⁷²⁰ Europäische Kommission, KOM (2012) 64 endgültig, S. 1 ff.

⁷²¹ Erwägungsgrund Nr. 57 des UZK.

der Zollkodex der Europäischen Union die Geltung der Grundrechte zumindest auf der Grundlage seines Textes. Ausweislich seines 21. Erwägungsgrundes ist zusätzlich zu dem Recht, einen Rechtsbehelf gegen die Entscheidung einer Zollbehörde einzulegen, jedem nach der Charta der Grundrechte der Europäischen Union rechtliches Gehör zu gewähren, bevor eine für ihn nachteilige Entscheidung getroffen wird. Wenn die Zollbehörden das Recht des Zollkodex der Europäischen Union ausführen werden, wird es sich um einen Anwendungsfall des indirekten Vollzugs einer Verordnung i.S.d. Art. 288 Abs. 2 AEUV handeln. Die Zollbehörden werden folglich im Anwendungsbereich des Rechts der Union agieren, so dass sie gemäß Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRC an die unionalen Grundrechte gebunden sein werden.

Von grundrechtlicher Bedeutung sind im Zusammenhang mit der nach der vorliegenden Arbeit zu untersuchenden Fragestellung die Öffnung und Prüfung von Postsendungen auf der Grundlage zollrechtlicher Vorschriften. Eine ausdrückliche Ermächtigungsgrundlage zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen ergibt sich nicht ausdrücklich aus dem Wortlaut des Zollkodex der Europäischen Union. Sie könnte sich deshalb, wie bereits nach geltender Rechtslage, im Zusammenhang mit den Zollkontrollen im Rahmen der zollamtlichen Überwachung aus dem nationalen Zollverwaltungsgesetz ergeben.

2. Anwendungsbereich nationaler Ergänzungsvorschriften

In Ermangelung einer ausdrücklichen Ermächtigungsgrundlage zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen im Zollkodex der Europäischen Union könnte sich eine solche Ermächtigungsgrundlage aus dem nationalen Zollverwaltungsgesetz ergeben. Der Anwendungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes kann indes erst eröffnet sein, wenn sich die nationale Regelungszuständigkeit aus dem Zollkodex der Europäischen Union ergibt. Den Anknüpfungspunkt für eine nationale Regelungszuständigkeit könnten, wie nach geltender Rechtslage, die Vorschriften über die zollamtliche Überwachung bilden.

Die zollamtliche Überwachung ist im Zollkodex der Europäischen Union in den Begriffsbestimmungen des Art. 5 UZK in Art. 5 Nr. 27 UZK definiert. Gemäß der Legaldefinition des Art. 5 Nr. 27 UZK besteht die zollamtliche Überwachung aus allgemeinen Maßnahmen der Zollbehörden mit dem Ziel, die Einhaltung der zollrechtlichen Vorschriften und gegebenenfalls der sonstigen Vorschriften zu gewährleisten, die für Waren gelten, die solchen Maßnahmen unterliegen. Die weiteren Voraussetzungen und Befugnisse im Zusammenhang mit der zollamtlichen Überwachung von Waren sind in Art. 134 UZK näher gere-

-

⁷²² Europäische Kommission, KOM (2012) 64 endgültig, S. 18.

gelt. Im Vergleich zwischen der geltenden Regelung in Art. 37 ZK und der Neuregelung des Art. 137 UZK fällt auf, dass die Neuregelung umfangreicher ausgestaltet wurde. Zwar besteht die Vorschrift des Art. 134 UZK immer noch aus zwei Absätzen, jedoch umfasst der erste Absatz vier Unterabsätze. Im ersten Satz des Art. 134 UZK werden die beiden ersten Sätze des Art. 37 Abs. 1 ZK zusammengefasst. Im Unterschied zu der Rechtslage nach dem Zollkodex entfällt bei der Neuregelung der Verweis auf das "geltende Recht". In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob mit der Streichung des Verweises auf das "geltende Recht" gleichzeitig die Regelungszuständigkeit für die Durchführung der zollamtlichen Überwachung durch die Mitgliedstaaten entfallen ist.

Möglicherweise könnte sich eine mitgliedstaatliche Regelungszuständigkeit aus der Ermächtigung zur Durchführung der Zollkontrollen im Rahmen der zollamtlichen Überwachung ergeben. Nach geltender Rechtslage findet sich ein Verweis auf das "geltende Recht" nicht nur in Art. 37 Abs. 1 Satz 2 ZK, sondern auch in Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ZK. Ausweislich des Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ZK "[...] können (die Zollbehörden) unter den im geltenden Recht festgelegten Voraussetzungen alle Kontrollen durchführen, die sie für erforderlich halten [...]". Die Neuregelung der Zollkontrollen erfolgt im Zollkodex der Europäischen Union in Art. 46 bis 50 UZK und wird in Art. 5 Nr. 3 UZK definiert. Ausweislich des Art. 5 Nr. 3 UZK sind Zollkontrollen spezifische Handlungen, die die Zollbehörden zur Gewährleistung der ordnungsgemäßen Anwendung der zollrechtlichen und sonstigen Vorschriften über Eingang, Ausgang, Versand, Beförderung, Lagerung und Endverwendung von Waren, die zwischen dem Zollgebiet der Europäischen Union und anderen Gebieten befördert werden, sowie über das Vorhandensein von Nicht-EU-Waren und Waren in der Endverwendung und deren Beförderung innerhalb des Zollgebiets vornehmen. Gemäß Art. 46 Abs. 1 UZK können die Zollbehörden alle Zollkontrollen durchführen, die sie für erforderlich halten. Im Vergleich zu der geltenden Rechtslage entfällt erneut der Verweis auf das "geltende Recht" und somit auf die Regelungszuständigkeit der Mitgliedstaaten. Ein solcher Verweis ergibt sich auch nicht aus Art. 46 Abs. 1 UAbs. 2 UZK. Dieser Absatz enthält eine beispielhafte Aufzählung der möglichen verschiedenen Arten von Zollkontrollen, doch fehlt ihm jeglicher Hinweis auf eine Ermächtigungsgrundlage für die Zollkontrollen nach den zollrechtlichen Vorschriften. Ein solcher Verweis ergibt sich ferner auch nicht aus den übrigen Absätzen des Art. 46 UZK. Der fehlende Verweis könnte deshalb ein Indiz für den Wegfall der nationalen Regelungszuständigkeit oder die Konsequenz einer unterschiedlichen Regelungstechnik sein.

a) Wegfall der nationalen Regelungskompetenz

Für den Vollzug des Rechts der Europäischen Union ist kennzeichnend, dass die Europäische Union weder über die Kompetenz noch über einen entsprechenden Verwaltungsunterbau verfügt, um die Regelungen des Unionsrechts anzuwenden. Das Unionsrecht wird deshalb grundsätzlich im indirekten Vollzug unter Anwendung des mitgliedstaatlichen Verwaltungsrechts durchgeführt. Das Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon führt nicht zu einer Abkehr vom Vollzugsföderalismus. Aus diesem Grunde wenden die nationalen Behörden, soweit keine unionsrechtlichen Vorschriften gegeben sind, nationale Verwaltungsvorschriften an, um das Recht der Union durchzuführen. Entgegen dem Wortlaut des Art. 46 UZK darf dieser nicht so ausgelegt werden, als dass er den Zollbehörden eine uneingeschränkte Kontrollbefugnis einräumt, die losgelöst von nationalen Rechtsvorschriften, dazu ermächtigt, Kontrollen nach selbst erfundenen und gestalteten Voraussetzungen vorzunehmen.⁷²³ Vor dem Hintergrund des Prinzips der begrenzten Einzelermächtigung ist vielmehr davon auszugehen, dass der Union die Kompetenz dazu fehlt, die verwaltungsrechtlichen Voraussetzungen festzulegen, unter denen Zollkontrollen durchgeführt werden können.⁷²⁴

Die Durchführung des Zollkodex der Europäischen Union steht, mangels einer Abkehr vom Vollzugsföderalismus, unter der Bedingung der Anwendung nationalen Verwaltungsrechts. Aus diesem Grunde kann der fehlende Verweis auf das "geltende Recht" nicht den Wegfall der nationalen Regelungszuständigkeit bedeuten.

b) Abweichende Regelungstechnik im Zollkodex der Europäischen Union

Ein Verweis auf das "geltende Recht" in den jeweiligen Regelungsnormen könnte entbehrlich sein, wenn der Verweis auf das Unionsrecht oder das einzelstaatliche Recht als allgemeiner Grundsatz für die Anwendbarkeit des Zollkodex der Europäischen Union "vor die Klammer gezogen" wurde. Gemäß den Begriffsbestimmungen des Art. 5 Nr. 2 lit. a) UZK gehören zu den "zollrechtlichen Vorschriften" der Zollkodex sowie die auf EU-Ebene und gegebenenfalls auf einzelstaatlicher Ebene dazu erlassenen Durchführungsvorschriften. Die Bezeichnung der "zollrechtlichen Vorschriften" gemäß Art. 5 Nr. 2 lit. a) UZK er-

_

⁷²³ Reuter/Fuchs, Das neue EG-Zollrecht, 2008, S. 92 (noch zur Geltung des Modernisierten Zollkodex).

⁷²⁴ Reuter/Fuchs, Das neue EG-Zollrecht, 2008, S. 92 (noch zur Geltung des Modernisierten Zollkodex).

setzt damit die Formulierung des "geltenden Rechts" i.S.d. Art. 4 Nr. 23 ZK. Die Regelungssystematik des Zollkodex der Europäischen Union schließt die ergänzende Anwendung des einzelstaatlichen Rechts folglich nicht aus, nennt sie aber nicht ausdrücklich im Zusammenhang mit den Zollkontrollen des Art. 46 UZK oder der zollamtlichen Überwachung in Art. 134 UZK.

Im Vergleich zum Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft stellt dies eine abweichende Regelungstechnik dar. Gegenwärtig enthalten nicht nur die Begriffsbestimmungen des Art. 4 ZK eine Definition des "geltenden Rechts", sondern in den Vorschriften, die den Regelungsbereich des nationalen Rechts eröffnen, findet sich zudem ein klarstellender Verweis auf das "geltende Recht". Aus Gründen der Klarheit und Bestimmtheit wäre deshalb im Rahmen des Zollkodex der Europäischen Union ein Zusatz "nach Maßgabe der zollrechtlichen Vorschriften" im Zusammenhang mit den Vorschriften der zollamtlichen Überwachung gemäß Art. 134 UZK und der Zollkontrollen gemäß Art. 46 bis 50 UZK geboten.

c) Zwischenergebnis

Weder das Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon noch die vollständige zukünftige Geltung des Zollkodex der Europäischen Union führen im Anwendungsbereich des Zollrechts zu einer Abkehr vom Grundsatz des indirekten Vollzugs des Unionsrechts. Mangels einer ausdrücklichen Ermächtigungsgrundlage zur Öffnung und Kontrolle von Postsendungen im Zollkodex der Europäischen Union könnte sich eine solche Ermächtigungsgrundlage aus den nationalen Ergänzungsvorschriften ergeben. Der Anwendungsbereich ergänzender nationaler Vorschriften ist eröffnet, soweit keine inhaltsgleichen unionsrechtlichen Regelungen existieren und der nationale Gesetzgeber ermächtigt ist, innerstaatliches Recht anzuwenden.

Im Unterschied zu den Vorschriften über die Zollkontrollen und die zollamtliche Überwachung nach geltender Rechtslage, findet sich in den Vorschriften des Art. 46 UZK und des Art. 134 UZK keine ausdrückliche Ermächtigungsgrundlage zur Anwendung innerstaatlichen Rechts. Der Definition des Art. 5 Nr. 2 lit. a) UZK folgend, gehören indes auf innerstaatlicher Ebene erlassene Durchführungsvorschriften zu den "zollrechtlichen Vorschriften". Der Zollkodex der Europäischen Union erkennt folglich die Anwendung innerstaatlicher Durchführungsvorschriften an. Die fehlende unionsrechtliche Regelung zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen sowie die Anerkennung der Anwendung innerstaatlicher Durchführungsvorschriften, rechtfertigen den Schluss, dass die Öffnung und Prüfung von Postsendungen auch zukünftig auf der Grundlage des Zollverwaltungsgesetzes vollzogen werden wird. Die Anwendung des Zollkodex der

Europäischen Union setzt damit weiterhin die ergänzenden Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes voraus. Der grundrechtliche Prüfungsmaßstab für die Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes ist, in Übereinstimmung mit der geltenden Rechtslage, das Grundgesetz. Die Anwendung nationaler Rechtsvorschriften im Bereich des Zollrechts führt indes nicht dazu, dass die Mitgliedstaaten nicht länger das Recht der Union durchführen. Aus diesem Grunde sind sie gemäß Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRC nicht nur an die mitgliedstaatlichen, sondern auch an die unionalen Grundrechte gebunden.

6. Teil: Der Schutzbereich der Individualkommunikation

Der Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft ist eine Verordnung i.S.d. Art. 288 AEUV, so dass seine Vorschriften am Maßstab der Charta der Grundrechte der Europäischen Union auf seine Grundrechtskonformität hin zu messen sind. Dazu müssen diese Vorschriften die rechtsstaatlichen Grundsätze wahren. Die entsprechende Untersuchung geschieht in einer Grundrechtsprüfung unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsprinzips, insbesondere des Übermaßverbots. Der Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft enthält indes nur generelle Aussagen über Zollkontrollen. Das Recht zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen wird auf der Grundlage der nationalen Rechtsvorschriften des § 10 Abs. 4 i.V.m. § 5 Abs. 1 ZollVG konkretisiert.

Die Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes stellen nach geltender Rechtslage die einzigen Ermächtigungsgrundlagen dar, die die Öffnung und Prüfung von Postsendungen im Anwendungsbereich des Zollrechts ausdrücklich vorsehen. Wegen der doppelten Grundrechtsbindung ist Prüfungsmaßstab dieser Vorschriften nicht nur die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, sondern auch das Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland. Aus diesem Grunde sind die Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes in Bezug auf ihre Vereinbarkeit mit den Vorgaben des Art. 7 GRC und des Art. 10 GG zu überprüfen. Im Unterschied zu dem Gewährleistungsumfang des Art. 7 GRC umfasst der Wortlaut des Art. 10 GG ausdrücklich das Postgeheimnis. Die Vorschriften des § 5 Abs. 1 ZollVG und des § 10 Abs. 4 ZollVG sind mithin nicht nur am Maßstab des Briefgeheimnisses, sondern auch am Maßstab des Postgeheimnisses zu messen, sofern dieses auch nach der Liberalisierung der Postmärkte Geltung beansprucht.

A. Das Recht auf Achtung der Kommunikation gemäß Art. 7 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union

Gemäß Art. 7 GRC hat jede Person das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung sowie ihrer Kommunikation. Gegenstand des Art. 7 GRC ist in seiner Gesamtheit die Privatsphäre, die durch vier spezifische

Schutzbereiche, die sich teilweise überschneiden, umfassend geschützt wird.⁷²⁵ Unter systematischen Gesichtspunkten ist die Vorschrift des Art. 7 GRC nicht isoliert zu betrachten, sondern steht in enger Beziehung zu Art. 8 GRC, der den Schutz personenbezogener Daten gewährleistet, und zu Art. 9 GRC, der das Recht einräumt, eine Ehe einzugehen und eine Familie zu gründen.⁷²⁶

I. Einzelne Schutzgehalte des Art. 7 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union

Das Recht auf Achtung aus Art. 7 GRC definiert zwei Verantwortungsbereiche für die Organe und Einrichtungen der Union sowie für die Mitgliedstaaten. Zum einen sind sie dafür verantwortlich, Eingriffe in die Privatsphäre zu unterlassen oder zu rechtfertigen und zum anderen müssen sie mittels Gesetzgebung, Rechtsprechung und Verwaltung einen umfassenden Schutz der Privatsphäre gewährleisten. 727 Art. 7 GRC ist deshalb nicht nur ein Abwehrrecht, sondern begründet gleichzeitig eine Schutzpflicht. Diese Schutzpflicht tritt umso mehr in den Vordergrund, je schwächer die Selbstschutzmöglichkeiten des Einzelnen sind. 728

II. Sachlicher Schutzbereich

In Abgrenzung zu allgemeinen Verhaltensweisen, spiegelt der sachliche Schutzbereich eines Grundrechts einen Ausschnitt der Lebenswirklichkeit wider, der insbesondere durch ein besonderes Verhalten gekennzeichnet ist, das als schutzwürdig angesehen wird. Ausgangspunkt des sachlichen Schutzbereichs des Art. 7 GRC ist die Gewährleistung eines Bereichs privater Kommunikation,

⁷²⁵ Bernsdorff, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 7 GRC, Rn. 1; Frenz, Europäische Grundrechte, 2009, Kapitel 7, § 4, Rn. 1168; Kilkelly, in: Harris/O'Boyle/Warbrick, Law oft he European Convention on Human Rights, 2009, Kapitel 9, S. 361.

⁷²⁶ Tettinger, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 7 GRC, Rn. 4; Breitenmoser/Riemer/Seitz, Grundrechtsschutz, 2006, S. 308; Bernsdorff, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 7 GRC, Rn. 14.

⁷²⁷ Breitenmoser/Riemer/Seitz, Grundrechtsschutz, 2006, S. 308; Bernsdorff, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 7 GRC, Rn. 16; Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 7 GRC, Rn. 51; Marauhn/Thorn, in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG, 2. Aufl. 2013, Kapitel 16, Rn. 63; Streinz, in: ders., EUV/AEUV Kommentar, 2. Aufl. 2012, Art. 7 GRC, Rn. 11.

⁷²⁸ Marauhn, in: Heselhaus/Nowak, Handbuch der Europäischen Grundrechte, 2006, § 19, Rn. 35.

⁷²⁹ Szczekalla, in: Heselhaus/Nowak, Handbuch der Europäischen Grundrechte, 2006, § 7, Rn. 4

in welcher die Kommunizierenden Kontakt mit anderen Individuen aufnehmen und Informationen austauschen können.⁷³⁰ Art. 7 GRC liegt das Verständnis zugrunde, einen Ausgleich zwischen dem Bereich der Privatsphäre und öffentlichen Interessen zu schaffen.⁷³¹ Das Erfordernis der Privatheit ist nicht dahingehend zu verstehen, dass berufsmäßige Kommunikation vom Schutzbereich ausgeschlossen ist.⁷³² Das Merkmal der Privatheit dient allein der Abgrenzung zu Kommunikationsvorgängen, die an die Allgemeinheit gerichtet sind. Allgemeine Kommunikationsvorgänge, die für die Öffentlichkeit bestimmt sind, sind mithin nicht vom Schutzbereich des Art. 7 GRC erfasst.⁷³³

Ausweislich der Erläuterungen zur Charta der Grundrechte entsprechen die Rechte des Art. 7 GRC den Rechten, die durch Art. 8 EMRK garantiert sind. 734 Gemäß Art. 8 Abs. 1 EMRK hat jede Person das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz. Die Gewährleistungen des Art. 8 EMRK zählen zu den geläufigsten Grundrechten der EMRK in Deutschland. 735 Im Unterschied zu Art. 8 EMRK wurde in der Charta nicht der Begriff der Korrespondenz verwendet, sondern im Einklang mit der technischen Entwicklung der Begriff der Kommunikation.⁷³⁶ Der unterschiedliche Wortlaut hat indes keinen Einfluss auf die Bedeutung und Tragweite des Rechts auf Achtung der Kommunikation i.S.d. Art. 7 GRC, so dass sich keine inhaltlichen Unterschiede zu Art. 8 EMRK ergeben. 737 Für die Eröffnung des sachlichen Schutzbereichs ist es ohne Belang, ob die Kommunikation durch eine staatliche oder private Institution vermittelt wird oder welche technische Einrichtung zur Übermittlung eingesetzt wird. 738 Um einen ausnahmslosen Schutz der Individualkommunikation gewährleisten zu können, spielt es des Weiteren keine Rolle, wie die individuellen Nachrichten übermittelt werden, so dass der sachliche Schutzbereich weit ausgelegt wird und die jeweils bestehenden faktischen und technischen Möglichkeiten zur Kommunikation umfassen.⁷³⁹ Gegenwärtig wird mithin insbesondere die Übermittlung per Brief, Postkarte, Tele-

730 Kugelmann, EuGRZ 2003, S. 16 (22).

⁷³¹ Groppi, in: Mock/Demuro, Human Rights in Europe, 2010, Art. 7 GRC, S. 50.

⁷³² EGMR, Urteil vom 16. Dezember 1992, Rs. "Niemietz gegen Deutschland", EuGRZ 1993, S. 65 (67).

⁷³³ Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 7 GRC, Rn. 44.

⁷³⁴ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABl. EU C 303/17, 20.

⁷³⁵ Pätzold, in: Karpenstein/Mayer, EMRK Kommentar, 2012, Art. 8 EMRK, Rn. 1.

⁷³⁶ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABl. EU C 303/17, 20.

⁷³⁷ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABl. EU C 303/17 (20).

⁷³⁸ Uerpmann-Wittzack, in: Ehlers, Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 3, Rn. 14; Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 7 GRC, Rn. 47.

⁷³⁹ Kugelmann, EuGRZ 2003, S. 16 (21).

gramm, Telefax sowie durch Telefon oder elektronischer Post geschützt. The Schutzanspruch erstreckt sich zeitlich auf den Vorgang der Nachrichtenübermittlung und reicht von der Auf- oder Abgabe der Mitteilung durch den Absender bis zum Empfang durch den Adressaten.

III. Personaler Schutzbereich

Obwohl in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union keine Regelung enthalten ist, die den Kreis der Berechtigten festlegt, kann im Grundsatz jeder Mensch, jede Person, jedes Individuum sowie jedes Kollektiv oder jede Gruppe grundrechtsberechtigt sein. The Kommunikationsübermittlungssysteme stehen gleichermaßen natürlichen und juristischen Personen offen, so dass diese Systeme grundsätzlich durch beide Gruppen genutzt werden. Für den Schutzbereich der Kommunikation besteht folglich die Schwierigkeit, eine Kommunikation einer natürlichen oder einer juristischen Person zuzuordnen. Dies gilt umso mehr, wenn am Kommunikationsvorgang sowohl natürliche als auch juristische Personen beteiligt sind.

1. Natürliche Personen

Wegen der "menschenrechtlichen Wurzeln", die den Grundrechten zugrunde liegen, bildet die Grundrechtsträgerschaft natürlicher Personen den grundrechtlichen Regelfall.⁷⁴⁵ Dieser Regelfall trifft auch auf die Gewährleistung des Art. 7 GRC zu. Aus diesem Grunde sind natürliche Personen Träger dieses Grund-

234

⁷⁴⁰ Kugelmann, EuGRZ 2003, S. 16 (21); Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 7 GRC, Rn. 47; Pätzold, in: Karpenstein/Mayer, EMRK Kommentar, 2012, Art. 8 EMRK, Rn. 60.

⁷⁴¹ Uerpmann-Wittzack, in: Ehlers, Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 3, Rn. 14; Marauhn/Thorn, in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG, 2. Aufl. 2013, Kapitel 16, Rn. 61.

⁷⁴² Nowak, in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, 2011, § 14, Rn. 77; Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 4, Rn. 344, 345.

Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 7 GRC, Rn. 48.

Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 7 GRC, Rn. 48.

⁷⁴⁵ Nowak, in: Heselhaus/Nowak, Handbuch der Europäischen Grundrechte, 2006, § 6, Rn. 2.

rechts.⁷⁴⁶ Grundrechtsberechtigt ist nicht nur der Absender, sondern auch der Empfänger einer nicht-öffentlichen Mitteilung.⁷⁴⁷

2. Juristische Personen

Im Unterschied zum Grundgesetz, das in Art. 19 Abs. 3 GG ausdrücklich anordnet, dass die Grundrechte auch für inländische juristische Personen, soweit sie ihrem Wesen nach auf sie anwendbar sind, gelten, enthalten weder die Charta der Grundrechte der Europäischen Union noch die Europäische Menschenrechtskonvention eine entsprechende Regelung, die die Grundrechtsgeltung für juristische Personen anordnet. Mit Ausnahme der Art. 42 GRC (Recht auf Zugang zu Dokumenten), Art. 43 GRC (Der Europäische Bürgerbeauftragte) sowie Art. 44 GRC (Petitionsrecht) werden juristische Personen nicht ausdrücklich als Grundrechtsträger in der Charta genannt. Aus der expliziten Nennung juristischer Personen als Grundrechtsberechtigte für diese Gewährleistungen kann indes im Umkehrschluss nicht gefolgert werden, dass sich juristische Personen auf die sonstigen Rechte und Gewährleistungen nicht berufen könnten. Aus der expliziten Rechte und Gewährleistungen nicht berufen könnten.

a) Juristische Personen des Privatrechts

Die Beachtung der Grundrechte gehört nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen, die auch für juristische Personen des Privatrechts gelten.⁷⁵⁰ Unter der Voraussetzung, dass es sich nicht um Stellen der Union oder der Mitgliedstaaten handelt, können juristische Personen des Privatrechts mithin grundsätzlich grundrechtsberechtigt im Sinne

⁷⁴⁶ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 7 GRC, Rn. 11; Bernsdorff, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 7 GRC, Rn. 25.

⁷⁴⁷ Breitenmoser, Der Schutz der Privatspäre gemäss Art. 8 EMRK, 1986, S. 348; Gollwitzer, Menschenrechte im Strafverfahren, 2005, Art. 8 EMRK, Rn. 38.

⁷⁴⁸ Nowak, in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, 2011, § 14, Rn. 80; ders., in: Heselhaus/Nowak, Handbuch der Europäischen Grundrechte, 2006, § 6, Rn. 13; Crones, Grundrechtlicher Schutz von juristischen Personen im europäischen Gemeinschaftsrecht, 2002, S. 93; Magiera, DÖV 2000, S. 1017 (1025).

⁷⁴⁹ Philippi, Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 2002, S. 35; Crones, Grundrechtlicher Schutz von juristischen Personen im europäischen Gemeinschaftsrecht, 2002, S. 154.

⁷⁵⁰ EuGH, Urteil vom 17. Dezember 1970, Rs. 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, Slg. 1970, S. 1125 (1135), Rn. 4; EuGH, Urteil vom 26. Juni 1997, Rs. C-368/95, Familiapress, Slg. 1997, S. 3689 (3717), Rn. 25f.; EuGH, Urteil vom 17. Dezember 1998, Rs. C-185/95P, Baustahlgewerbe/Kommission, Slg. 1998, S. 8417 (8496), Rn. 21.

der Charta der Grundrechte der Europäischen Union sein.⁷⁵¹ Die Grundrechtsträgerschaft juristischer Personen gilt nicht uneingeschränkt für alle Grundrechtsgewährleistungen der Charta. Unter Hinweis auf sachliche Gründe findet eine Einschränkung dahin gehend statt, dass sich juristische Personen insbesondere nicht auf die Menschenwürde des Art. 1 GRC oder auf das Verbot der Diskriminierung aus Art. 21 GRC berufen können. Obwohl sich eine gleichlautende Regelung nicht in der Charta findet, ist entsprechend der Vorschrift des Art. 19 Abs. 3 GG darauf abzustellen, ob das Grundrecht seinem Wesen nach auf juristische Personen anwendbar sein kann. 752 Als Indiz, ob ein Grundrecht seinem Wesen nach auf eine juristische Person anwendbar ist, kann der Wortlaut der Norm zugrunde gelegt werden. 753 Wird in der Norm der "Mensch" als Adressat genannt, richtet sich die Norm allein an natürliche Personen, während die Verwendung des Wortes "Person" dem Anschein nach darauf deutet, dass als Grundrechtsadressaten auch juristische Personen oder Personenvereinigungen in Frage kommen können.⁷⁵⁴

Im Hinblick auf die Regelung des Art. 7 GRC, der sich seinem Wortlaut nach an Personen richtet, ist für die Grundrechtsberechtigung iuristischer Personen des Privatrechts nach den einzelnen Teilgewährleistungen zu differenzieren. Aus dem Anknüpfungspunkt an das Privat- und das Familienleben kann sich der Sache nach keine Grundrechtsberechtigung einer juristischen Person ergeben. Etwas anderes könnte in Bezug auf den Schutz der Wohnung und der Kommunikation gelten. Unter Berücksichtigung der Regelung des Art. 52 Abs. 3 GRC, nach der die in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union enthaltenen Rechte die gleiche Bedeutung und Tragweite haben sollen wie sie in der Europäischen Menschenrechtskonvention verbürgt werden, ist zu untersuchen, ob sich juristische Personen auf den Schutz ihrer Wohnung und ihrer Kommunikation berufen können. Im Anwendungsbereich des Art. 8 EMRK gilt, dass sich juristische Personen des Privatrechts auf den Schutz der Wohnung und der Kommunikation berufen können. 755 Vor dem Hintergrund der Regelung des Art.

Jarass, EU-Grundrechte, 2005, § 4, Rn. 27; Nowak, in: Heselhaus/Nowak, Handbuch der Europäischen Grundrechte, 2006, § 6, Rn. 13.

Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 5, Rn. 390; Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 53.

⁷⁵³ Jarass, EU-Grundrechte, 2005, § 4, Rn. 30, Fn. 79.

⁷⁵⁴ Jarass, EU-Grundrechte, 2005, § 4, Rn. 30; Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 14, Rn. 43; Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 53.

⁷⁵⁵ Herzog, Grundrechtsbeschränkung nach dem GG und der EMRK, 1958, S. 189; Crones, Grundrechtlicher Schutz von juristischen Personen im europäischen Gemeinschaftsrecht, 2002, S. 96.

52 Abs. 3 GRC kann mithin nichts anderes gelten, als dass der personale Schutzbereich des Art. 7 GRC für juristische Personen des Privatrechts hinsichtlich der Wohnung und der Kommunikation eröffnet ist.

b) Juristische Personen des Öffentlichen Rechts

Die Grundrechtsberechtigung juristischer Personen gilt für juristische Personen des Öffentlichen Rechts nicht grundsätzlich, sondern nur in Ausnahmefällen.⁷⁵⁶ Unter Zugrundelegung des Konfusionsarguments können juristische Personen des Öffentlichen Rechts als Teil der öffentlichen Gewalt nicht gleichzeitig grundrechtsverpflichtet und grundrechtsberechtigt sein.⁷⁵⁷ Von diesem Grundsatz bestehen zwei Ausnahmen. Juristische Personen des Öffentlichen Rechts können sich zum einen auf Prozessgrundrechte berufen und zum anderen können sie sich auf Grundrechte berufen, soweit sie sich in einer grundrechtstypischen Gefährdungslage befinden.⁷⁵⁸

IV. Zwischenergebnis

Gegenstand des Art. 7 GRC ist insbesondere das Recht auf Achtung der Kommunikation. Um einen umfassenden Schutz der Individualkommunikation zu gewährleisten, wird der sachliche Schutzbereich der Norm weit ausgelegt. Er umfasst nicht nur klassische Formen der Kommunikation wie den Brief, sondern erstreckt sich auch auf die elektronische Kommunikation via E-Mail. Um die individuelle Kommunikation vom Zugriff Dritter zu schützen, reicht der zeitliche Schutzbereich von der Abgabe der Mitteilung durch den Absender bis zum Empfang beim Adressaten.

Der Schutz der Individualkommunikation ist nicht nur natürlichen Personen auf der Grundlage des Art. 7 GRC eröffnet, sondern steht auch juristischen Personen des Privatrechts zu.

⁷⁵⁶ Nowak, in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, 2011, § 14, Rn. 83.

⁷⁵⁷ Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 5, Rn. 392; Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 54

⁷⁵⁸ Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 5, Rn. 393, 394; Nowak, in: Heselhaus/Nowak, Handbuch der Europäischen Grundrechte, 2006, § 6, Rn. 23, 24.

B. Der verfassungsrechtliche Schutz des Brief- und Postgeheimnisses auf der Grundlage des Art. 10 GG

Vorschriften zum Schutz der Geheimhaltung der übermittelten Nachrichten gibt es im deutschen Postwesen seit dem ausgehenden Mittelalter, als in den Städten die Botenanstalten eingerichtet wurden und die Nachrichten nicht länger persönlich oder durch Vertrauensleute befördert werden konnten. Eingang in die Verfassungen Europas hielt das Brief- und Postgeheimnis als Reaktion auf die Postüberwachungssysteme der "cabinet noir" mit seiner Verankerung in den Menschen- und Bürgerrechten in Frankreich nach dem Zusammenbruch des Absolutismus in der "assemblée constituante" vom 10. August 1790. Auf deutschem Boden wurde das Briefgeheimnis erstmalig in der Verfassungsurkunde des Kurfürstentums Hessen vom 5. Januar 1831 verbürgt.

Bis auf eine Änderung des Grundgesetzes, die im Rahmen des 17. Gesetzes zur Ergänzung des Grundgesetzes vom 24. Juni 1968 dazu führte, dass in Art. 10 Abs. 2 ein Satz 2 eingefügt wurde, entspricht der Gesetzestext dem Wortlaut nach seiner ursprünglichen Fassung. 762 Art. 10 Abs. 2 Satz 2 GG sieht vor, dass in den Fällen, in denen das Grundrecht zum Zwecke des Schutzes der freiheitlichen demokratischen Grundordnung oder des Bestandes oder der Sicherung des Bundes oder eines Landes beschränkt wird, per Gesetz bestimmt werden kann, dass dem Betroffenen die Beschränkung nicht mitgeteilt wird und dass anstelle des Rechtsweges die Nachprüfung durch von der Volksvertretung bestellte Organe oder Hilfsorgane tritt.

Obwohl sich bis auf diese Änderung des Grundgesetzwortlautes keine weiteren Änderungen bezüglich der verfassungsrechtlichen Ausgestaltung des Brief- und Postgeheimnisses bis dato ergeben haben, haben sich die tatsächlichen und rechtlichen Strukturen, in denen sich das Grundrecht bewegt, massiv verändert. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang insbesondere auf die Privatisierung der ehemaligen Deutschen Bundespost, die dazu führte, dass sowohl der rechtliche Rahmen als auch der Grundrechtsadressat dieser grundrechtlichen Verbür-

-

⁷⁵⁹ Altmannsperger, Postrecht, § 5 PostG, 3. Aufl. 1985, S. 22; Eidenmüller, Kommentar zum Post- und Fernmeldewesen, Vorbemerkung (1.) zu § 5 PostG, Stand der Seite: Dezember 1982.

⁷⁶⁰ Altmannsperger, Postrecht, § 5 PostG, 3. Aufl. 1985, S. 23.

⁷⁶¹ Huber, Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, Band 1, 3. Aufl. 1978, S. 238 f. (243) wonach es gemäß § 38 heißt "Das Briefgeheimnis ist auch künftig unverletzt zu halten. Die absichtliche unmittelbare oder mittelbare Verletzung desselben bei der Postverwaltung soll peinlich bestraft werden".

⁷⁶² Hofmann, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 1; Hufen, Staatsrecht II, 3. Aufl. 2011, S. 280, Rn. 1.

gung neu bestimmt werden müssen. 763 Auch wenn sich die Erscheinungsformen der privaten Kommunikation bedingt durch die Einführung neuer Informationsund Kommunikationstechniken in einem Strukturwandel befinden, ist dieser Entwicklungsprozess gegenwärtig noch nicht so weit fortgeschritten, dass die klassischen Kommunikationsmittel verdrängt worden wären, so dass für die durch Art. 10 GG verbürgten Garantien gegenwärtig immer noch ein Schutzauftrag besteht. 764

I. Schutzgut des Art. 10 GG

Dem Postwesen kommt eine Kommunikationssicherungsfunktion zu, indem es die Grundlage für den regelmäßig schriftlich verfassten Austausch von Nachrichten, sprich von körperlichen Übermittlungsobjekten, zwischen zwei bestimmten Personen ermöglicht. Diese Funktion untersteht wegen der besonderen Schutzbedürftigkeit der Vertraulichkeit dieser Art von Kommunikation dem verfassungsrechtlichen Schutz nach Maßgabe des Art. 10 GG. Dem Wortlaut von Art. 10 Abs. 1 GG folgend, sind sowohl das Briefgeheimnis als auch das Post- und Fernmeldegeheimnis unverletzlich.

Innerhalb des Grundgesetzes nehmen diese Garantien einen hohen Rang ein und sind Ausdruck eines gegenständlich spezialisierten Persönlichkeitsschutzes. The Schutz der Persönlichkeit vor externen Beeinträchtigungen im Rahmen eines Personengeheimnisses wird im System des Grundgesetzes nicht allein durch Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG ermöglicht, sondern wird in Gestalt einer gegliederten Bauform durch die Gewährleistungen des Art. 10 GG und des Art. 13 GG ergänzt, die zu seinen substanziellen Bestandteilen zählen. Gemeinsam ist diesen Grundrechten der Schutz der Vertraulichkeit und Privatsphäre. Unterschiede bestehen aber in ihren jeweiligen Anknüpfungspunkten. Der Ge-

⁷⁶³ Hufen, Staatsrecht II, 3. Aufl. 2011, S. 281, Rn. 2.

⁷⁶⁴ Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 20; Kloepfer, Informationsrecht, § 12, Rn. 1.

⁷⁶⁵ Tettinger, NVwZ 2000, S. 633 (633); Gramlich, Postrecht im Wandel, 1999, S. 1; Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV/1, § 99 V 4, S. 222.

⁷⁶⁶ Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 1, Stand der Seite: Oktober 2008.

⁷⁶⁷ BVerfGE 67, S. 157 (171); Leibholz/Rinck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 1, Stand der Seite: Mai 2013.

⁷⁶⁸ Stettner, Schutz des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band IV, 2011, § 92, Rn. 27; Horn, Schutz der Privatsphäre, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band VII, 2009, § 149, Rn. 21, 24, 99; Groß, JZ 1999, S. 326 (328); Kloepfer, Datenschutz als Grundrecht, S. 40.

⁷⁶⁹ Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 25; Schmidt, in: Umbach/Clemens, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 24.

heimnisschutz des Art. 13 GG knüpft an die räumlich vermittelte Lebenssphäre an, indem er vor Durchbrechungen der räumlichen Begrenzungen bewahrt, während Art. 10 GG allein auf die (technisch) vermittelten Kommunikationsvorgänge durch einen Dritten abstellt.⁷⁷⁰ Innerhalb dieses Segments aus dem Gesamtgewährleistungsbereich des Persönlichkeitsschutzes bewahrt Art. 10 Abs. 1 GG die freie Entfaltung der Persönlichkeit mittels eines privaten, vor den Augen der Öffentlichkeit verborgenen Austauschs von Tatsachen, Informationen, Nachrichten. Gedanken sowie Meinungen, um dadurch die Würde des denkenden und freiheitlich handelnden Menschen zu verteidigen.⁷⁷¹ Aus der spezifischen Ergänzung des Persönlichkeitsschutzes durch Art. 10 Abs. 1 GG folgt im Umkehrschluss aber keine materielle Eingrenzung dieses Schutzbereichs allein auf die private Lebensführung, so dass neben der privaten auch die berufliche, geschäftliche und politische, sprich jegliche Art von Kommunikation erfasst wird.772

Der Schutzbereich, den die Verfassung durch Art. 10 Abs. 1 GG eröffnet, enthält keine leistungsrechtliche Dimension, so dass er keinen Anspruch auf die Einrichtung postalischer und fernmeldetechnischer Kommunikationswege⁷⁷³ und den unmittelbaren Schutz seiner technischen Rahmenbedingungen postuliert, sondern er garantiert eine Freiheitssphäre, in welcher der Teilnehmer seine Nachrichtenverbindungen ohne staatliche Einflussnahme nutzen kann, so dass für ihn eine geschützte und abgeschirmte Sphäre der Privatheit und Intimität geschaffen wird 774

⁷⁷⁰ Horn, Schutz der Privatsphäre, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band VII, 2009, § 149, Rn. 98; Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 106; Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 73; Rohlf, Der grundrechtliche Schutz der Privatsphäre, 1980, S. 164.

Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 15, Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 1; BVerfGE 67, 157 (171); Stern/Bernards/Dünchheim/Hufschlag, Postrecht, Art. 10 GG, Rn. 12, Stand der Seite: GW 1997; Schmidt, in: Umbach/Clemens, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 28.

⁷⁷² BVerfGE 67, S. 157 (172); 100, S. 313 (358); Groß, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, Art. 10 GG, Rn. 15, Stand der Seite: Oktober 2000; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 14; Hofmann, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 4; Hömig, in: Hömig/Seifert, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 2.

⁷⁷³ Nach Maßgabe des Art. 87 f Abs. 1 GG trifft den Bund im Bereich des Postwesens und der Telekommunikation einzig die Pflicht, flächendeckend angemessene und ausreichende Dienstleistungen zu gewährleisten.

⁷⁷⁴ Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG Rn. 15; Gusy, JuS 1986, S. 89 (92); Welp, Die strafprozessuale Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs, 1974, S. 21; Möstl, Grundrechtsbindung öffentlicher Wirtschaftstätigkeit, 1999, S. 193; Badura, in: Bonner Kommentar zum GG, Art. 10 GG, Rn. 48; Hömig, in: Hömig/Seifert,

Es fragt sich deshalb, wie Privatsphäre im Zusammenhang mit Art. 10 GG ausgelegt wird. Die Privatsphäre wird als Entfaltungsraum des Einzelnen und Ausdrucksform personaler Souveränität umschrieben, die nicht allein in Abgrenzung zur Öffentlichkeit verstanden wird, sondern die sich vielmehr durch die Entscheidung über die Modalitäten der zwischenmenschlichen Kommunikation und Zugänglichkeitsgrenzen definiert.⁷⁷⁵ Wenn Privatsphäre der Inbegriff derjenigen Lebensäußerungen ist, die nicht für die Öffentlichkeit zugänglich sein sollen, dann folgt daraus nicht zwingend, dass damit der völlige Ausschluss anderer und Isolation gemeint sind, sondern einzig, dass die Kommunikationspartner die Grenzen und Rahmenbedingungen der Zugänglichkeit ihrer Kommunikation selbst festlegen und darüber wachen. 776 Die Modalitäten zeichnen sich dadurch aus, dass sie der informationellen Dispositionsfreiheit dienen, indem allein den am Kommunikationsvorgang beteiligten Partnern die Entscheidung über die Regeln der Kommunikation obliegt, so dass sie selbst darüber entscheiden, ob, mit welchen Mitteln, unter welchen Umständen und mit welchem Inhalt kommuniziert wird.777 Kennzeichnend für diese kommunikative Privatheit ist deshalb nicht die Abwesenheit anderer Menschen, sondern die Entscheidung des Individuums darüber, ob eine Kommunikation als "öffentlich" oder "privat" eingeordnet wird und dadurch eine Entscheidung über den Kreis ihrer Teilnehmer und ihrer Rahmenbedingungen getroffen wird, sprich wie weit der Kreis der Geheimnissphäre gezogen wird (Privaterhaltungswille).⁷⁷⁸ Die auf diese Weise erfolgte Zuordnung als "privat" sichert Freiräume, die durch Zugänglichkeitsgrenzen gegen permanente Beobachtung oder Zugriffe geschützt werden. 779 Auf der Grundlage des Annexes "-geheimnis" ergibt sich, dass ein Kommunikationsvorgang nur dann i.S.v. Art. 10 GG schützenswert ist, wenn er sich an einen

Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 2, 5; Horn, Schutz der Privatsphäre, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band VII, 2009, § 149, Rn. 105; Wollweber, Der Schutz des Grundrechts auf Wahrung des Briefgeheimnisses, 1967, S. 40; Arnauld, DÖV 1998, S. 437 (449).

⁷⁷⁵ Gusy, JuS 1986, S. 89 (89); Hohmann-Dennhardt, NJW 2006, S. 545 (545); Horn, Schutz der Privatsphäre, in: HStR VII, 2009, §149 Rn. 3; Albers, DVBl. 2010, S. 1061 (1062).

⁷⁷⁶ Welp, Die strafprozessuale Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs, 1974, S. 31, Gusy, JuS 1986, S. 89 (89); Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG Rn. 15.

⁷⁷⁷ Eberle, DÖV 1977, S. 306 (311); Gusy, JuS 1986, S. 89 (90).

Wilutzky, Der Brief als Objekt des Rechtsschutzes, 1912, S. 76; Ohlraun, Die Neufassung des Art. 10 Grundgesetz, 1972, S. 108; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 15; Maus, Der grundrechtliche Schutz des Privaten im europäischen Recht, 2007, S. 25.

⁷⁷⁹ Albers, DVBl. 2010, S. 1061 (1062).

oder mehrere individuelle Empfänger richtet.⁷⁸⁰ Das Erfordernis der Individualität der Kommunikation markiert den Unterschied zu anderen Kommunikationsgrundrechten wie etwa den in Art. 5 GG garantierten Freiheiten der Meinungsäußerung, der Informationsfreiheit, der Pressefreiheit sowie die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film.⁷⁸¹

Sind die Beteiligten aber wegen der zwischen ihnen bestehenden räumlichen Distanz auf die postalisch vermittelte Kommunikation durch einen Dritten angewiesen und müssen deshalb den sachlichen Träger der Kommunikation zur Übermittlung aus ihrem persönlichen Herrschafts- und Dispositionsbereich entlassen, können sie nicht länger über die Grenzen der Zugänglichkeit der Information bestimmen, so dass die Privatheit ihrer Kommunikation ab diesem Moment nicht länger durch sie selbst gewährleistet wird und deswegen gefährdet ist. 782 Das Vertrauen in die Geheimhaltung der privaten Kommunikationsvorgänge und Mitteilungen bildet aber die Grundbedingung für den Einsatz von Mittlern. 783 Deshalb steht dem räumlich bedingten Verlust der Dispositionsmöglichkeit durch die Einschaltung eines Übermittlers die Garantie des Art. 10 GG gegenüber, die auf der Erfahrung beruht, dass Eingriffe in die private Kommunikation durch den Staat oft vor dem Hintergrund des Schutzes der Sicherheit des Staates und seiner Bürger vorgenommen wurden, so dass es von Verfassungs wegen notwendig ist, die Privatsphäre trotz geographischer Distanz sicherzustellen.⁷⁸⁴ Ziel des Art. 10 Abs. 1 GG ist nicht die Begründung einer räumlichen Konzeption von Privatheit, sondern die freie, unbeeinflusste Kommunikation vor staatlichen Störungen zu schützen, indem die am Kommunikationsvorgang beteiligten Partner so gestellt werden, als ob keine räumliche Distanz zwischen ihnen herrschte.⁷⁸⁵

Um einen umfassenden Schutz der Privatsphäre zu gewährleisten, endet die mittels Art. 10 Abs. 1 GG garantierte Selbstbestimmung über kommunikationsrele-

Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 51, Stand der Seite: Januar

Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 51, Stand der Seite: Januar 781 2010.

BVerfGE 85, S. 386 (396); Gusy, JuS 1986, S. 89 (90).

Schmidt, in: Umbach/Clemens, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 29: Stern, in: Badura u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004, § 39 PostG, Rn. 1; Müller-Dehn, DÖV 1996, S. 863 (863).

⁷⁸⁴ BVerfGE 85, S. 386 (396); Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG Rn. 1, Stand der Seite: Oktober 2008; Gusy, JuS 1986, S. 89 (90); Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 19; BVerfGE 85, S. 386 (396).

⁷⁸⁵ Hermes, in: Dreier, Kommentar GG, Band I, Art. 10 GG, Rn. 15; Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 24; Gusy, JuS 1986, S. 89 (90).

vante Informationen nicht im Zeitpunkt ihrer Erhebung, sondern geht zeitlich und sachlich über sie hinaus, indem sie sich zum Schutz vor einer Intensivierung der Grundrechtsverletzung auch darauf erstreckt, die durch einen Geheimnisbruch erzielten Informationen weiterzugeben, zu speichern oder zu verwenden. ⁷⁸⁶

II. Verpflichtete aus Art. 10 GG

Die Konzeption des Art. 10 Abs. 1 GG richtete sich ursprünglich als Abwehrrecht gegen Eingriffe, die dem Briefverkehr durch die öffentliche Gewalt drohten und schützte den Postverkehr nicht allein gegenüber der Institution Post, sondern auch gegenüber allen anderen Staatsgewalten wie der postfremden Exekutive. The Folge der Privatisierung der ehemals Deutschen Bundespost als Grundrechtsverpflichtete im Rahmen der Postreform II in die private Rechtsform der Deutschen Post AG stellt sich die Frage einer Neuausrichtung des Schutzbereichs und der Schutzwirkung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Schutzbereichs und der Schutzwirkung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Schutzbereichs und der Schutzwirkung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Schutzbereichs und der Schutzwirkung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Schutzbereichs und der Schutzwirkung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Schutzwirkung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Schutzwirkung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Schutzwirkung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Schutzwirkung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Schutzwirkung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Neuausrichtung des Art. 10 Abs. 1 GG. The Frage einer Ne

Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung werden durch Art. 1 Abs. 3 GG als unmittelbar geltendes Recht an die Grundrechte gebunden. Daraus folgt, dass sämtliche Funktionen der Staatsgewalten Art. 10 GG als unmittelbar geltendes Recht beachten müssen. The Fokus dieser Schutzrichtung stehen nicht nur historisch, sondern auch aktuell die staatlichen Sicherheitsbehörden.

Etwas anderes ergibt sich aber grundsätzlich im Privatrechtsverkehr. Wegen der Ausgestaltung der Grundrechte als Abwehrrechte gegen Eingriffe der öffentlichen Gewalt begründen sie keine selbstständigen Rechte und Pflichten zwischen Privatpersonen. Privatpersonen können deshalb aus Art. 10 GG nur unmittelbar verpflichtet werden, wenn Art. 10 GG eine unmittelbare Drittwirkung entfaltet. Pie Eine solche unmittelbare Drittwirkung des Art. 10 GG ergibt sich aber, im Gegensatz zu Art. 9 Abs. 3 Satz 2 GG, weder aus dem Wortlaut noch aus der

⁷⁸⁶ BVerfGE 100, S. 313 (360); 110, S. 33 (53); 113, S. 348 (365); Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 16.

⁷⁸⁷ BVerfGE 33, S. 1 (11); BVerfGE 67, S. 157 (171).

⁷⁸⁸ Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 13; Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG, Rn. 57; Groß, JZ 1999, S. 326 (327); Gramlich, CR 1996, S. 102 (108); Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 25.

⁷⁸⁹ Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 22.

⁷⁹⁰ BVerfGE 85, S. 386 (396).

⁷⁹¹ Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 38, Stand der Seite: Oktober 2008.

⁷⁹² Stern/Bernards/Dünchheim/Hufschlag, Postrecht, Teil C, Art. 10 GG, Rn. 44, Stand der Seite: GW 1997.

Systematik der Grundrechte, so dass sie abzulehnen ist.⁷⁹³ Die Schutzgehalte des Art. 10 GG werden deshalb weder im Privatrechtsverkehr noch für das Recht der unerlaubten Handlung als direkte Anspruchsgrundlage herangezogen.⁷⁹⁴

Mit der Aufgabenprivatisierung der Deutschen Bundespost hat diese einen Seitenwechsel vollzogen, so dass sie als Deutsche Post AG nicht länger hoheitliche Aufgaben wahrnimmt, sondern als Dienstleistungsunternehmen privatwirtschaftliche Tätigkeiten am Markt erbringt und somit in eine Außenrechtsbeziehung zur Staatsgewalt tritt. ⁷⁹⁵ Infolge der Nichtausübung öffentlicher Gewalt ist die Deutsche Post AG deshalb nicht Adressat des Art. 1 Abs. 3 GG, so dass eine unmittelbare Grundrechtsbindung aus Art. 10 Abs. 1 GG nicht hergeleitet werden kann. ⁷⁹⁶ Die Aufgabe der Wahrung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses wird nach der Postreform II weitgehend durch Privatpersonen ausge- übt. ⁷⁹⁷ Eine Verletzung der in Art. 10 Abs. 1 GG verbürgten Grundrechte durch die Deutsche Post AG kann sich deshalb nur aus einer Verletzung einer einfachgesetzlichen Konkretisierung ergeben, die den objektivrechtlichen Gehalt schützt.

III. Berechtigte aus Art. 10 GG

Die Bestimmung der Grundrechtsträger des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses ist für sämtliche Grundrechtsgarantien des Art. 10 Abs. 1 GG einheitlich möglich.⁷⁹⁸ Aus diesem Grunde erfolgt diese Bestimmung einheitlich, bevor in einem nächsten Schritt auf die jeweils einzelnen Schutzgehalte des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses eingegangen wird.

_

⁷⁹³ Dürig, in: Maunz/Dürig, Art. 10 GG, Rn. 27; Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 38, Stand der Seite: Oktober 2008; Hömig, in: Hömig/Seifert, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 9; Gramlich, CR 1996, S. 102 (110); Müller-Dehn, DÖV 1996, S. 863 (865); Gusy, JuS 1986, S. 89 (92).

⁷⁹⁴ Dürig, in: Maunz/Dürig, Art. 10 GG, Rn. 27.

⁷⁹⁵ Stern/Bernards/Dünchheim/Hufschlag, Postrecht, Teil C, Art. 10 GG, Rn. 47, Stand der Seite: GW 1997; Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG, Rn. 46, Heßlinger, Die Regulierungsverantwortung aus Art. 87f GG, S. 28; Gramlich, CR 1996, S. 102 (108).

⁷⁹⁶ Herdegen, in: Badura u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004, VerfGrdl., Rn. 73; Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 23, 23.1; Stern/Bernards/Dünchheim/Hufschlag, Postrecht, Teil C, Art. 10 GGRn. 47, Stand der Seite: GW 1997.

⁷⁹⁷ Schmidt, in: Umbach/Clemens, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 43.

Fig. 1978 Engels, Die Grenzen des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses, 1972, S. 12.

1. Grundsatz

Weder der Wortlaut noch der Sinn und Zweck beschränken den berechtigten Personenkreis aus Art. 10 Abs. 1 GG, so dass die Grundrechtsgarantien als allgemeine Menschenrechte allen natürlichen Personen, sprich insbesondere Deutschen im Sinne des Art. 116 Abs. 1 GG, Ausländern und Staatenlosen offen stehen. Pos Spezialproblem, ob der persönliche Schutzbereich auch für Minderjährige, Betreute und Geisteskranke eröffnet ist, wird an dieser Stelle ausgeklammert, da es nicht von zentraler Bedeutung für die zu lösende Fragestellung ist. Soo

a) Natürliche Personen

Der Schutz des Art. 10 Abs. 1 GG ist für alle Teilnehmer eines Kommunikationsvorgangs eröffnet. Rei ist nicht auf zwei Personen beschränkt, sondern kann sich auf mehrere Personen beziehen, die in einer Kommunikationsbeziehung zueinander stehen. Die personale Reichweite der Vertraulichkeit der Kommunikation wird durch die Unterscheidung in Beteiligte und Außenstehende durch den Absender, Anrufer, Auftraggeber oder sonstigen Initiator des Vorgangs festgelegt. Zu den Beteiligten zählen typischerweise Absender und Empfänger sowie Teilnehmer an Ferngesprächen oder Konferenzschaltungen.

⁷⁹⁹ Dürig, in: Maunz/Dürig, Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 22; Groß, in: Berliner Kommentar, Art. 10 GG Rn. 23, Stand der Seite: Oktober 2000; Pagenkopf, in: Sachs, GG-Kommentar; Art. 10 GG, Rn. 11; Hofmann, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Kommentar GG, Art. 10 GG Rn. 5; Wollweber, Der Schutz des Grundrechts auf Wahrung des Briefgeheimnisses, 1967, S. 42; Bleckmann, Grundrechte, § 31, Rn. 7.

Für die Grundrechtsfähigkeit sprechen sich aus: Manssen, Grundrechte, § 24, Rn. 564; Gusy, JuS 1986, S. 89 (91); Jarass, in: Jarass/Pieroth, Kommentar GG, 12. Aufl. 2012, Art. 10 GG, Rn. 10; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 47, Stern/Bernards/Dünchheim/Hufschlag, Postrecht, Art. 10 GG, Rn. 32, Stand der Seite: GW 1997; Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG, Rn. 48; Dürig, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 23, 25 mit der Beschränkung auf das Innenverhältnis in der Eltern-Kind-Beziehung.

⁸⁰¹ Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 48; Schenke, in: Stern/Becker, Grundrechte-Kommentar, 2010, Art. 10 GG, Rn. 47.

⁸⁰² Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG, Rn. 39.

⁸⁰³ Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 47; Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 Rn. 26; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Kommentar GG, 12. Aufl. 2012, Art. 10 GG, Rn. 10.

⁸⁰⁴ Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 47, Gusy, JuS 1986, S. 89 (91).

b) Juristische Personen

Der Schutz der geheimen Kommunikation, von der auch geschäftliche Korrespondenz umfasst ist, verbietet es, eine Selektion nach der Rechtsnatur der Beteiligten vorzunehmen, so dass sich im Ergebnis der personale Anwendungsbereich auch auf private inländische Personen und Personenvereinigungen erstreckt. Ros Im Unterschied zu den natürlichen Personen können sich ausländische juristische Personen wegen der Geltung des Art. 19 Abs. 3 GG, der es allein ermöglicht, die Grundrechte, soweit sie ihrem Wesen nach auch auf inländische juristische Personen anwendbar sind, nicht berufen. Dies gilt insbesondere auch für ausländische Staaten. Diese Ausnahme beansprucht sowohl im Inland wie auch im Ausland Geltung.

2. Deutsche Post AG als Grundrechtsberechtigter

Für den Fall, dass die Deutsche Post AG zu dem Kreis der Grundrechtsberechtigten des Art. 10 GG gehört, könnten die zollrechtlichen Kontrollen von Postsendungen die Deutsche Post AG in ihren eigenen Rechten aus Art. 10 GG verletzen. Gemäß Art. 87f Abs. 2 GG und Art. 143b Abs. 1 Satz 1 GG werden die Dienstleistungen, die ehemals durch die Deutsche Bundespost angeboten wurden, im Postbereich durch Unternehmen in privater Rechtsform erbracht. Die Rechtsform der Deutschen Post AG als privater Anbieter spricht vor dem Hintergrund des Art. 19 Abs. 3 HS 1 GG, nach dem die Grundrechte auch für inländische juristische Personen gelten, prima facie für ihre Grundrechtsberechtigung. Es fragt sich aber, ob dieser Anschein der Grundrechtsberechtigung auch noch vor dem weitergehenden Wortlaut des Art. 19 Abs. 3 HS 2 GG haltbar ist, nach dem weitere Voraussetzung ist, dass die Grundrechte ihrem Wesen nach auf die inländischen juristischen Personen anwendbar sind.

_

⁸⁰⁵ Groß, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, Art. 10 GG, Rn. 24, Pagenkopf, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 11; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Kommentar GG, 12. Aufl. 2012, Art. 10 GG, Rn. 10; Manssen, Grundrechte § 24, Rn. 564; Wollweber, Der Schutz des Grundrechts auf Wahrung des Briefgeheimnisses, 1967, S. 47.

⁸⁰⁶ Hofmann, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 5; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Kommentar GG, 12. Aufl. 2012, Art. 10 GG, Rn. 10; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Band I, Art. 10 GG, Rn. 47; BVerfGE 100, S. 313 (364).

⁸⁰⁷ Gröpl, ZRP 1995, S. 13 (15).

⁸⁰⁸ Arndt, NJW 1995, S. 169 (172).

a) Grundrechtsberechtigung der Deutschen Post AG vor der Postreform II

Bis zur Postreform II bestand die Verpflichtung der Bundespost, das verfassungsrechtliche Postgeheimnis zu gewährleisten. Rog Sie konnte bis zu diesem Zeitpunkt deshalb nicht zugleich grundrechtsverpflichtet und grundrechtsberechtigt sein. Spätestens aber mit der Postreform III hat sich ein Seitenwechsel der Deutschen Post AG in die Privatwirtschaftlichkeit vollzogen, so dass sie nicht länger grundrechtsverpflichtet ist. Rog verfassen der Deutschen Post AG in die Privatwirtschaftlichkeit vollzogen, so dass sie nicht länger grundrechtsverpflichtet ist.

b) Grundrechtsberechtigung der Deutschen Post nach der Postreform II

Als Folge der Privatisierung stellt sich die Frage, ob die Deutsche Post AG grundrechtsberechtigt im Sinne des Art. 10 Abs. 1 GG sein kann. Die Grundrechte gelten gemäß Art. 19 Abs. 3 GG auch für inländische juristische Personen, soweit sie ihrem Wesen nach auf sie anwendbar sind. Um sich auf Art. 10 GG berufen zu können, müsste es sich deshalb bei der Deutschen Post AG um eine inländische juristische Person handeln und Art. 10 GG müsste seinem Wesen nach auf die Deutsche Post AG anwendbar sein.

aa) Deutsche Post AG als inländische juristische Person

Bereits die Rechtsform der Deutschen Post als Aktiengesellschaft und somit als juristische Person des Privatrechts spricht als Regelvermutung für ihre Fähigkeit als Grundrechtssubjekt. Hard die Grundrechtsberechtigung in den Fällen, in denen keine öffentliche Hand an den juristischen Personen beteiligt ist, einheitlich angenommen, ist die Grundrechtsberechtigung in den Fällen von gemischtwirtschaftlichen Unternehmen umstritten. Die Bezeichnung gemischtwirtschaftliche Unternehmen wird auf Unternehmen angewendet, an denen, unabhängig von der Höhe der Beteiligung, sowohl die öffentliche Hand wie auch Privatpersonen Anteile halten. Die Bundesrepublik Deutschland ist mittelbar über die KfW Bankengruppe (KfW), die eine Beteiligung von inzwischen nur noch 21 % am Grundkapital der Aktien hält, an der Deutschen Post AG betei-

⁸⁰⁹ Müller-Dehn, DÖV 1996, S. 863 (863).

⁸¹⁰ Herdegen, in: Badura u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004, VerfGrdl, Rn. 73; Möstl, Grundrechtsbindung öffentlicher Wirtschaftstätigkeit, 1999, S. 174.

⁸¹¹ Wirth, JA 1998, S. 820 (823).

⁸¹² Lang, NJW 2004, S. 3601 (3601); Jarass, MMR 2009, S. 223 (225).

⁸¹³ Jarass, MMR 2009, S. 223 (225).

ligt. ⁸¹⁴ Es handelt sich somit bei der Deutschen Post AG um ein gemischtwirtschaftliches Unternehmen, so dass fraglich ist, ob dieses grundrechtsberechtigt sein kann. Zu der Grundrechtsberechtigung gemischtwirtschaftlicher Unternehmen werden unterschiedliche Theorien vertreten. ⁸¹⁵ Unabhängig von den verschiedenen Ansätzen wird die Grundrechtsberechtigung der Deutschen Post AG im Ergebnis grundsätzlich bejaht. ⁸¹⁶

bb) Anwendbarkeit des Art. 10 GG auf die Deutsche Post AG

Nachdem in einem ersten Schritt festgestellt wurde, dass es sich bei der Deutschen Post AG um eine juristische Person handelt, die grundsätzlich grundrechtsberechtigt ist, stellt sich in einem weiteren Schritt die Frage, ob Art. 10 GG seinem Wesen nach auf Deutsche Post AG anwendbar ist.

(1) Keine Grundrechtsberechtigung der Deutschen Post AG aus Art. 10 GG

Nach einer Ansicht nimmt die Post selbst nicht an der Privatheit der Kommunikation teil, sondern vermittelt diese allein. Retreiber der Übermittlung ist deshalb weder als Träger der Geheimnisse noch als Sachwalter der Partner des Kommunikationsvorganges zu verstehen. Aus diesem Grunde haben die Übermittler selbst kein unmittelbar originäres Interesse an der Geheimhaltung der übermittelten Inhalte, so dass sie in ihrer Rolle als Übermittler der Kommunikation nicht vom Schutzbereich des Art. 10 Abs. 1 GG umfasst sind, der allein auf die Teilnehmer der Kommunikationsvorgänge und ihrem Interesse an der Geheimhaltung begrenzt ist. Der Schutzbereich des Art. 10 GG will einen Ausgleich dafür schaffen, dass sich die am Kommunikationsvorgang beteiligten Personen für die Übermittlung von der Nachricht trennen müssen. Im Zeitraum der räumlichen Trennung sollen die Beteiligten über den Schutzbereich des Art. 10 GG so gestellt werden, als ob dieser nicht bestünde.

⁸¹⁴ https://www.kfw.de/KfW-Konzern/%C3%9Cber-die-KfW/Auftrag/Sonderaufgaben/Privatisierung-der-Deutschen-Post/; Stand 23. Juli 2013; (zuletzt aufgerufen am 30. August 2015).

⁸¹⁵ Jarass, MMR 2009, S. 223 (226); Lang, NJW 2004, S. 3601 (3602).

⁸¹⁶ Jarass, MMR 2009, S. 223 (227, 228); Lang, NJW 2004, S. 3601 (3605).

Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 49.

⁸¹⁸ Hufen, Staatsrecht II, 3. Aufl. 2011, S. 283, Rn. 8; Schenke, in: Stern, Grundrechte-Kommentar, 2010, Art. 10 GG, Rn. 49.

⁸¹⁹ Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 28; Baldus, in: Epping/Hillgruber, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 18; Arnauld, DÖV 1998, S. 438 (449).

Würde man die Deutsche Post AG als grundrechtsberechtigt i.S.d. Art. 10 GG verstehen, würde man den grundrechtlich angelegten Schutzbereich überdehnen, indem man ihn auf Personen ausweiten würde, die selbst nicht von der Privatheit der Kommunikation umfasst sein sollen. Der Schutz kommunikationsbezogener Dienstleistungen gegen staatliche Eingriffe, wie insbesondere Überwachungsmaßnahmen, ist für die Kommunikationsmittler deswegen nur über die Grundrechte aus Art. 12, 14 oder 2 Abs. 1 GG möglich. Die andere Auffassung führe selbst in den Fällen zu einer Verletzung des Geheimnisschutzes, in denen die Teilnehmer der Kommunikation die Kenntnisnahme durch Dritte zuließen. Dadurch würde das personale Grundrechtsverständnis des Art. 10 Abs. 1 GG durch die Vertretung der Übermittler bei seiner Ausübung ins Gegenteil verkehrt. Teilweise wird der Post der Schutz aus Art. 10 Abs. 1 GG nur in dem Maße zugesprochen, soweit er sich auf die postinternen Kommunikationsvorgänge bezieht, so dass er Betriebsgeheimnisse der staatlichen Ausspähung entzieht.

(2) Grundrechtsberechtigung der Deutschen Post AG aus Art. 10 GG

Gegen die Auffassung, die eine Grundrechtsberechtigung der Deutschen Post AG aus Art. 10 GG ablehnt, spricht, dass Art. 10 Abs. 1 GG als ein Grundrecht verstanden wird, dem eine institutionelle Schutzkomponente zugunsten der Post zukommt, indem es die Post vor Eingriffen postfremder staatlicher Stellen bewahrt. Diesem Verständnis folgend, schützt Art. 10 Abs. 1 GG nicht nur den Einzelnen gegenüber der Post, sondern auch Bürger und Post gegenüber anderen staatlichen Stellen. Diede andere Auffassung führe dazu, dass Schutzlücken für die Kommunikationsteilnehmer entstünden, die dagegen sprechen, dass das Grundrecht eine bedingungslose Aufrechterhaltung der Kommunikation über-

249

Hadamek, Art. 10 GG und die Privatisierung der Deutschen Bundespost, 2001, S. 204.

Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG, Rn. 50; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 49; Baldus, in: Epping/Hillgruber, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 18; Hufen, Staatsrecht II, 3. Aufl. 2011, S. 283, Rn. 8; Kleih, Die strafprozessuale Überwachung der Telekommunikation, 2010, S. 70.

⁸²² Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 28; Gusy, in: v. Man-goldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 49.

⁸²³ Groß, in: Berliner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 25, Stand der Seite: Oktober 2000.

⁸²⁴ Stern/Bernards/Dünchheim/Hufschlag, Postrecht, Teil C, Art. 10 GG, Rn. 43, Stand der Seite: GW 1997; Pagenkopf, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 11; Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 22.

⁸²⁵ Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rdnr. 76, Stand der Seite: Januar 2010.

⁸²⁶ BVerfGE 67, S. 157 (172), 85, S. 386 (396); BVerwGE 6, S. 299 (301).

haupt gewährleisten soll. 827 Daraus folgt, dass die Deutsche Post AG und die anderen privaten Träger des Post- und Telekommunikationswesens grundsätzlich grundrechtsberechtigt im Sinne des Art. 10 Abs. 1 GG sind und sich auf das Postgeheimnis berufen können, soweit ein staatlicher Eingriff in dieses vorliegt. 828 Diese grundrechtliche Berechtigung darf nicht im Sinne einer grundrechtlichen Pflicht verstanden werden, die die Deutsche Post AG zur Geltendmachung der sich aus dem Grundrecht ergebenden Rechte verpflichtet. 829

(3) Stellungnahme

In dem Moment, in dem die unmittelbar am Kommunikationsvorgang beteiligten Personen die Postsendung zum Zwecke der Übermittlung aus ihrem persönlichen Hoheitsbereich entlassen, eröffnet sich die typische Gefährdungslage, die während des Sendungsvorgangs besteht. Diese kennzeichnet sich dadurch, dass grundsätzlich weder der Absender noch der Empfänger die Möglichkeit haben, in diesem Stadium unmittelbar auf die Sendung zugreifen zu können. Diese Möglichkeit besteht dagegen für all diejenigen Personen, die während dieses Vorgangs Zugang zur Sendung haben oder sich rechtswidrig Zugang zu dieser verschaffen können.

Stellt man darauf ab, dass allein die Deutsche Post AG im Zeitraum der Übermittlung berechtigt und verpflichtet ist, Zugriff auf die Sendungen zu nehmen, ist sie dasjenige Subjekt, das einen Eingriff in das Grundrecht aus Art. 10 GG am ehesten entdecken und abwehren kann. Stünden allein den unmittelbar am Kommunikationsvorgang beteiligten Personen die Rechte aus Art. 10 GG zu, könnten sich insoweit Schutzlücken ergeben, als dass Eingriffe mangels Kenntnis oder Zugriffsmöglichkeit nicht mehr rechtzeitig abgewehrt werden könnten, sondern allein einer gerichtlichen Prüfung der rechtlichen Zulässigkeit zugeführt werden könnten. Die Aufgabe des Übermittlers könnte deshalb als "Hüter der Kommunikation" verstanden werden, der nicht nur zur Wahrung der Privatheit der Kommunikation verpflichtet, sondern auch aufgrund seiner besonderen Nähe zu der postalischen Sendung berechtigt ist.

Allein das Abstellen auf die tatsächliche Gefährdungslage im Postverkehr, die nicht allein auf Seiten des Beförderers, sondern gleichzeitig auch durch jeden Dritten hervorgerufen werden kann, greift aber zu kurz, um sich über die verfassungsrechtliche Konzeption des Art. 10 GG hinwegzusetzen. Im Mittelpunkt der

⁸²⁷ Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 31, Stand der Seite: Oktober 2008.

⁸²⁸ Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV/1, § 99 V 4, S. 224; Gramlich, Postrecht im Wandel, 1999, S. 89.

⁸²⁹ Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV/1, § 99 V 4, S. 224.

Gewährleistung des Grundrechts aus Art. 10 GG steht "[...] die freie Entfaltung der *Persönlichkeit*⁸³⁰ durch einen *privaten*⁸³¹, vor der Öffentlichkeit verborgenen Austausch von Kommunikation [...]."832 Für den Schutzbereich des Art. 10 GG ist deshalb zu folgern, dass dieser eng mit dem Schutz der Persönlichkeit und der Privatsphäre des Grundrechtsberechtigten verknüpft ist. Eine Kommunikation ist nicht per se privat. Die Definition einer Angelegenheit als "privat" beruht auf dem Interesse einer Person, ein fremdes Interesse an dieser Angelegenheit auszugrenzen.⁸³³ Die Grundlage dieser Entscheidung ist die Autorität des Einzelnen, in der sich seine personale Souveränität manifestiert.⁸³⁴

Die elementare Verbindung von Privatsphäre und Persönlichkeit, die ihren Ausdruck in Art. 10 GG findet, spricht gegen eine Wahrnehmung dieser Interessen durch einen nicht unmittelbar an dieser Kommunikation beteiligten Dritten. Wegen seines besonderen Bezugs zum Recht der Privatsphäre ist der Schutzbereich des Art. 10 GG deshalb nicht auf die Kommunikationsmittler auszudehnen, sondern beschränkt sich auf diejenigen Personen, die im Wege räumlich distanzierter Kommunikation ihrer Persönlichkeit und ihrer Privatheit Ausdruck verleihen

Etwas anderes ergibt sich für die postinternen Kommunikationsvorgänge. Im Rahmen dieser Vorgänge fungiert die Deutsche Post AG nicht als ein am Kommunikationsvorgang unbeteiligter Dritter, sondern trifft unmittelbar selbst die Entscheidung darüber, welche Inhalte der Kommunikation sie durch den Ausschluss Dritter "privat" halten möchte, indem sie den Kreis der Adressaten bestimmt. Vor dem Hintergrund der engen Verknüpfung von Privatsphäre und dem Recht der Persönlichkeit mit dem Grundrecht aus Art. 10 GG könnte man deshalb daran zweifeln, dass dieses Recht seinem Wesen nach durch eine juristische Person ausgeübt werden kann. Berücksichtigt man dagegen, dass sich der sachliche Schutzbereich nicht allein auf die private Kommunikation beschränkt, sondern daneben gleichberechtigt auch die berufliche, geschäftliche und politische Kommunikation umfasst, ergibt sich ein anderes Bild. Diese Art von Kommunikation wird in einem verstärkten Maße im Rahmen von juristischen Personen ausgetauscht, deren Initiator natürliche Personen sind. Würde man

⁸³⁰ Hervorhebung von der Verfasserin.

⁸³¹ Hervorhebung von der Verfasserin.

⁸³² BVerfGE 110, S. 33 (53), ähnlich ebenso bereits BVerfGE 67, S. 157 (171), 85, S. 386 (395).

⁸³³ Horn, Schutz der Privatsphäre, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band VII, 2009, § 149, Rn. 1.

⁸³⁴ Horn, Schutz der Privatsphäre, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band VII, 2009, § 149, Rn. 3.

diese Kommunikation nicht dem Schutz des Art. 10 GG unterstellen, so würde das hinter der juristischen Person stehende personale Substrat schutzlos gestellt werden. Daraus ergibt sich, dass die Deutsche Post AG im Zusammenhang mit dem Schutz der postinternen Kommunikationsinhalte und –vorgänge grundrechtsberechtigt ist.

c) Zwischenergebnis

In Bezug auf die Grundrechtsberechtigung aus Art. 10 GG ist im Ergebnis festzustellen, dass diese nicht allein natürlichen, sondern auch juristischen Personen, sofern es sich bei ihnen um inländische juristische Personen handelt, zukommt. Als juristische Person stünde damit grundsätzlich auch der Deutschen Post AG eine solche Berechtigung zu, wenn daneben eine weitere Voraussetzung nach Art. 19 Abs. 3 GG erfüllt wäre. Dazu müsste das Grundrecht aus Art. 10 GG seinem Wesen nach auf die Deutsche Post AG anwendbar sein. Auf der Grundlage der besonderen Schutzrichtung des Art. 10 GG, die im Kern die unmittelbar an der Kommunikation beteiligten Personen schützen möchte, ergibt sich, dass der Übermittler der Kommunikation nicht Teilhaber dieses Geheimnisschutzes ist. Etwas anderes ergibt sich für die Deutsche Post AG in dem Moment, in dem es sich um postinterne Kommunikationsvorgänge handelt. In diesem Zusammenhang ist es die Deutsche Post AG selbst, die ein berechtigtes Interesse an der Geheimhaltung ihrer Kommunikation hat, so dass sie grundrechtsberechtigt i.S.d. Art. 10 GG ist.

IV. Ausschluss der Berechtigung

Die zollrechtliche Kontrolle von Postsendungen steht insbesondere im Zusammenhang mit Postsendungen, die vor allem aus Drittländern nach Deutschland geschickt werden oder bei denen gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG zureichende tatsächliche Anhaltspunte dafür bestehen, dass Waren unter Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot in den oder aus dem Geltungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes verbracht werden. Der Umstand, dass die Postsendungen aus einem Drittland nach Deutschland verschickt werden oder der Inhalt der Sendungen gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot verstößt, könnten einen Ausschlussgrund für die Grundrechtsberechtigung im Anwendungsbereich des Art. 10 GG darstellen.

1. Rechtmäßigkeit der Nutzung

Die Grundrechtsberechtigung besteht unabhängig davon, ob die Beteiligten die Übermittlungsanlagen oder –dienste in den Grenzen der zivil- oder strafrechtli-

chen Vorschriften nutzen, so dass exemplarisch die in einer Drucksache heimlich versendete schriftliche Nachricht ebenso weiter den Grundrechtsschutz des Art. 10 Abs. 1 GG genießt wie auch ein Telefongespräch, in dem eine Beleidigung ausgesprochen oder ein Verbrechen geplant wird. 835

Wendet man diese Aussage auf die zollrechtlichen Kontrollrechte im grenzüberschreitenden Postverkehr an, ergibt sich, dass die Grundrechtsberechtigung der Versender und Empfänger aus Art. 10 GG nicht dadurch ausgeschlossen wird, dass sie Waren im Postverkehr austauschen, die gegen Verbote und Beschränkungen verstoßen.

2. Grenzüberschreitende Kommunikation

Nach Erläuterung der Berechtigung und Verpflichtung aus Art. 10 GG, ist zu untersuchen, ob die daraus resultierenden Rechte und Pflichten an der Staatsgrenze der Bundesrepublik Deutschland ihre Wirkung verlieren. Diese Frage stellt sich in dem Zeitpunkt, in dem die Kommunikation nicht länger an die Ländergrenzen gebunden ist und die Staatsgrenzen nicht länger gleichzeitig die Grenzen der Staatsgewalt markieren. 836

Den Ansatzpunkt der Beantwortung dieser Frage markiert Art. 1 Abs. 3 GG. Rah unmittelbar geltendes Recht werden die Gesetzgebung, die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung nach Art. 1 Abs. 3 GG an die Grundrechte gebunden. Fraglich ist, ob die Schutzwirkung des Art. 10 Abs. 1 GG auf den Geltungsbereich des Grundgesetzes, sprich innerhalb des Staatsgebietes der Bundesrepublik Deutschland beschränkt ist oder auch in grenzüberschreitenden Fällen der Kommunikation mit dem Ausland oder bei rein ausländischen Kommunikationsvorgängen einschlägig sein kann. Diese Frage stellt sich insbesondere, wenn sich deutsche Überwachungsmaßnahmen gegen Kommunikationsvorgänge richten, die ausschließlich von Ausländern im Ausland geführt werden.

_

⁸³⁵ Stettner, Schutz des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band IV, 2011, § 92, Rn. 46; Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 27; Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 15.

⁸³⁶ BVerfGE 100, S. 313 (362); Fromm, Die Telekommunikationsüberwachung nach dem G 10, S. 359 (371).

⁸³⁷ BVerfGE 100, S. 313 (362); Leibholz/Rinck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 4, Stand der Seite: Mai 2013.

⁸³⁸ Pagenkopf, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 15.

Weder der Wortlaut der Norm noch der systematische Zusammenhang mit anderen Verfassungsnormen geben einen Hinweis auf die Bindungswirkung des Art. 10 Abs. 1 GG für Sachverhalte mit Auslandsbezug.⁸³⁹

Die Frage nach der Grundrechtsbindung von Art. 10 Abs. 1 GG bei grenzüberschreitenden Sachverhalten wurde in der Verfassungsrechtsprechung bis zum Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 14. Juli 1999⁸⁴⁰ nicht unmittelbar beantwortet, sondern bezog sich auf den räumlichen Geltungsbereich anderer Grundrechte wie insbesondere der Art. 3, 6, 14 und 19 Abs. 4 GG.⁸⁴¹ Danach galt, dass die Grundrechte in ihrem sachlichen Geltungsumfang die öffentliche Gewalt auch dann binden, soweit die Wirkungen ihrer Betätigung außerhalb des Hoheitsbereichs der Bundesrepublik Deutschland eintraten. 842 In einer anderen Entscheidung verband das Bundesverfassungsgericht die Beantwortung der Frage nach dem räumlichen Geltungsbereich mit dem Erfordernis des Gebietskontakts zur Bundesrepublik Deutschland, der auch über Dritte vermittelt werden kann. 843 Das Erfordernis des Gebietskontakts kann zum einen über die Staatsbürgerschaft der Teilnehmer geknüpft werden. 844 Zum anderen ist dieses Erfordernis in den Fällen erfüllt, in denen sich der Sender oder Empfänger im Inland befindet, so dass dadurch ein entsprechender Gebietskontakt hergestellt wird. 845 Daraus folgt, dass Art. 10 Abs. 1 GG nicht räumlich auf das Inland beschränkt ist. 846

Vor dem Hintergrund der Globalisierung der Kommunikationsbeziehungen stellt sich in einem weiteren Schritt die Frage, ob eine ausreichende Grundrechtsbindung in diesem Sinne vorliegt, wenn sich die Kommunikation ausschließlich zwischen Ausländern im Ausland ereignet. Diese Frage ist im Zuge der Entwicklung der Technik entstanden, die der deutschen Staatsgewalt die Möglichkeit eröffnet, im Ausland aktiv zu werden, ohne dass sie als Organwal-

-

⁸³⁹ Gröpl, ZRP 1995, S. 13 (16).

⁸⁴⁰ BVerfG, Urteil vom 14. Juli 1999, BVerfGE 100, S. 313 (362).

⁸⁴¹ Gröpl, ZRP 1995, S. 13 (15); BVerfG, Beschluss vom 21. März 1957 – 1 BvR 65/54, NJW 1957, S. 745; BVerfG, Beschluss vom 25. März 1981 – 2 BvR 1258/79, NJW 1981, S. 1154; BVerfG, Beschluss vom 12. Mai 1987 – 2 BvR 1226/83, 2 BvR 101/84, 2 BvR 313/84, NJW 1988, S. 626.

⁸⁴² BVerfG, Beschluss vom 21. März 1957 – 1 BvR 65/54, NJW 1957, S. 745 (745); BVerfG, Beschluss vom 25. März 1981 – 2 BvR 1258/79, NJW 1981, S. 1154 (1155).

⁸⁴³ BVerfG, Beschluss vom 12. Mai 1987 – 2 BvR 1226/83, 2 BvR 101/84, 2 BvR 313/84, NJW 1988, S. 626 (628); Gröpl, ZRP 1995, S. 13 (17).

⁸⁴⁴ Gröpl, ZRP 1995, S. 13 (17).

⁸⁴⁵ Groß, in: Berliner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 23, Stand der Seite: Oktober 2000; Gröpl, ZRP 1995, S. 13 (17).

⁸⁴⁶ Hömig, in: Hömig/Seifert, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 8; Manssen, Grundrechte, § 24, Rn. 556.

ter vor Ort körperlich anwesend sein muss.⁸⁴⁷ In seiner Entscheidung vom 14. Juli 1999 stellt das Bundesverfassungsgericht ebenfalls auf die Herstellung des Gebietskontakts ab, den es bereits dann als hergestellt ansieht, wenn durch auf deutschem Boden errichtete Empfangsanlagen und den Kommunikationsteilnehmern eine technisch-informationelle Beziehung besteht.⁸⁴⁸ Die derart vermittelte Verknüpfung besteht fort, wenn die auf diese Weise dokumentierten Telekommunikationsvorgänge auf deutschem Boden ausgewertet werden.⁸⁴⁹ Der Anwendungsbereich von Grundrechten ist damit bei Sachverhalten mit Auslandsbezug nicht prinzipiell verschlossen, sondern erfolgt im Einklang des Verfassungsrechts mit dem Völkerrecht und unter Berücksichtigung des Art. 25 GG. 850 Die Kommunikation von zwei Ausländern im Ausland untersteht deshalb dem Schutz des Art. 10 Abs. 1 GG, sobald und soweit ein entsprechender Gebietskontakt durch das staatliche Handeln durch und mit der Bundesrepublik Deutschland hergestellt worden ist. Um einen lückenlosen Grundrechtsschutz gewährleisten zu können, ist jeder der deutschen Staatsgewalt zurechenbare Eingriff in den sachlichen Schutzbereich des Art. 10 GG an diesem zu messen. 851

V. Einzelne Schutzgehalte des Art. 10 GG

Gemäß Art. 10 Abs. 1 GG sind das Brief-, das Post- und das Fernmeldegeheimnis unverletzlich. Die Notwendigkeit einer eigenständigen Regelung des Briefund Fernmeldegeheimnisses ergab sich daraus, dass man die Kommunikation durch diese beiden Medien auch dann umfassend schützen wollte, wenn sie nicht durch die Post vermittelt werden. Eiter der Schutz der Privatsphäre hinaus leistet Art. 10 Abs. 1 GG einen Beitrag zu einer bereits in Art. 5 GG und Art. 8 GG angelegten Kommunikationsverfassung, indem er ein Kommunikationsgeheimnis statuiert. Die Geheimnisqualität der Kommunikation, die durch Art. 10 Abs. 1 GG gewährt wird, knüpft zum einen an verschiedene Kommunikationsmittel oder -medien, Brief und Fernmeldetechnik, zum anderen aber auch an den Kommunikationsmittler, die Post, an.

⁸⁴⁷ BVerfGE 100, S. 313 (362).

⁸⁴⁸ BVerfGE 100, S. 313 (363).

⁸⁴⁹ BVerfGE 100, S. 313 (363).

⁸⁵⁰ BVerfG, Urteil vom 14. Juli 1999, 1 BvR 2226/94, 2420/95 u. 2437/95, NJW 2000, S. 55 (58).

⁸⁵¹ Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 65, Stand der Seite: Januar 2010.

⁸⁵² Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 4.

⁸⁵³ Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV/1, § 99 V 1, S. 217; Zip-pelius/Würtenberger, Deutsches Staatsrecht; § 28 Rn 10.

1. Verhältnis des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses zueinander

Die Regelung des Art. 10 Abs. 1 GG könnte ein Grundrecht mit drei unterschiedlichen Grundrechtsgarantien verbürgen oder drei einzelne Grundrechte zum Gegenstand haben.⁸⁵⁴ Ausgehend vom Wortlaut der Norm, der den Plural verwendet ("sind unverletzlich") könnte man darauf abstellen, dass damit drei unterschiedliche Grundrechte gewährt werden und es sich deshalb nicht um ein einheitliches Grundrecht handelt. 855 Wenn der Gesetzgeber von einem einheitlichen Grundrecht ausgegangen wäre, hätte er dies mit der Formulierung "ist unverletzlich" zum Ausdruck bringen können. Die Beantwortung dieser Frage, ob es sich bei Art. 10 GG um ein einheitliches Grundrecht oder um drei einzelne Grundrechte handelt, kann aber insoweit dahinstehen, als dass wegen der zahlreichen Überschneidungen der Schutzbereiche und der Probleme ihrer Abgrenzungen zueinander als auch vor dem Hintergrund des gleichen Schutzumfanges, keine Unterschiede für den garantierten Grundrechtsschutz aus einer Entscheidung diesbezüglich folgen. 856 Gegenstand aller drei Garantien des Art. 10 Abs. 1 GG ist die Sicherung der Vertraulichkeit von Kommunikation auf Distanz gegen einen Informationszugriff durch Dritte. 857 Ausgehend vom Schutzgedanken dieses Grundrechts wird für alle drei Garantien vorausgesetzt, dass ein individueller oder individualisierbarer Teilnehmer oder Teilnehmerkreis vorhanden ist, da Kommunikationsvorgänge mit einem unbestimmten Personenkreis oder der Allgemeinheit keinen Vertraulichkeitscharakter auszeichnen. 858

854 Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 25; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Kommentar GG, 12. Aufl. 2012, Art. 10 GG, Rn. 1; BVerGE 67, S. 157 (171).

_

⁸⁵⁵ Stern/Bernards/Dünchheim/Hufschlag, Postrecht, Art. 10 GG, Rn. 15, Stand der Seite: GW 1997; Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 47, Stand der Seite: Januar 2010.

⁸⁵⁶ Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 47, Stand der Seite: Januar 2010; Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 12; Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV/1, S. 220; Stern/Bernards/Dünchheim/Hufschlag, Postrecht, Art. 10 GG, Rn. 15, Stand der Seite: GW 1997; Schmidt, in: Umbach/Clemens, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 33.

⁸⁵⁷ Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher, Grundrechte, 29. Aufl. 2013, § 19, Rn. 826; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 24; Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV, S. 227; Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 33; Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 14.

⁸⁵⁸ Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV, § 99 V 4 S. 227; Horn, Schutz der Privatsphäre, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band VII, 2009, § 149, Rn. 100.

Eine weitere strukturelle Übereinstimmung der Garantien besteht darin, dass sich ihr Schutzgehalt nicht auf eine bestimmte Ausdrucksform beschränkt, sondern offen ist für jegliche Form der Kommunikation, ungeachtet, ob diese per Sprache, Bildern, Tönen, Zeichen oder sonstigen Daten erfolgt. Die Grundrechtsgarantien greifen derart ineinander, dass unabhängig vom Vermittler die Kommunikationsmedien Brief und Fernmeldetechnik geschützt werden und unabhängig vom Medium sämtliche Kommunikationsvorgänge, die über die Post abgewickelt werden, umfasst sind.

2. Briefgeheimnis

Der Schutz des Briefgeheimnisses wird sowohl verfassungsrechtlich wie auch strafrechtlich gewährleistet. Trotz der jeweils gleich lautenden Verwendung des Wortes "Briefgeheimnis" sowohl in Art. 10 GG als auch in § 202 StGB kann der Schutzbereich der verfassungsrechtlichen Norm nicht anhand der einfachgesetzlichen Regelung bestimmt werden, sondern muss alleine auf der Grundlage des Verfassungsrechts autonom erfolgen. 861

a) Sachlicher Schutzbereich

Das Briefgeheimnis wurde erstmals in § 142 der Paulskirchenverfassung von 1848 verfassungsrechtlich garantiert. Bet Der sachliche Anwendungsbereich des Briefgeheimnisses wird objektbezogen definiert. Er umfasst den Schutz des kommunikativen schriftlichen Verkehrs der Einzelnen untereinander gegen die ungewollte Kenntnisnahme der öffentlichen Gewalt ohne Rücksicht auf den Inhalt der Mitteilungen und Informationen. Was unter einem "Brief" im Sinne des Grundgesetzes zu verstehen ist, bestimmt sich nach der staatlichpostalischen Nomenklatur dieser Sendungsart, die dabei jedoch nicht fest an diese gebunden und nicht deckungsgleich mit der strafrechtlichen Definition

Horn, Schutz der Privatsphäre, in: HStR VII, 2009, § 149, Rn. 103.

⁸⁶⁰ Hermes, in: Dreier, Grundgesetz-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 25, allerdings noch für die Einrichtung der staatlichen Post.

⁸⁶¹ Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 68, Stand der Seite: Januar 2010.

⁸⁶² Kohler, Straf- und bußgeldrechtliche Probleme der Postreformen, S. 2; Altmannsperger, Postrecht, § 5 PostG, 3. Aufl. 1985, S. 23.

⁸⁶³ Groß, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, Art. 10 GG, Rn. 21, Stand der Seite: Oktober 2000; Barden, Grundrechtsfähigkeit gemischt-wirtschaftlicher Unternehmen, 2002, S. 141.

⁸⁶⁴ BVerfGE 33, S. 1 (11); BVerfGE 67, S. 137 (171); Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 16; Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 47; Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV, § 99 V 4, S. 220.

ist. 865 Ausgehend vom Wortlaut und Schutzzweck der Norm versteht man hierunter jede den mündlichen Verkehr ersetzende, mithin verkörperte, an einen bestimmten Empfänger gerichtete Nachricht in beliebiger Schrift- und Vervielfältigungsart, die der Kenntnisnahme durch Dritte entzogen und unter Ausschluss der Öffentlichkeit übermittelt werden soll. 866

Für die Schutzfähigkeit kommt es weder auf die Ausdrucksform der übermittelten Nachrichten, Gedanken oder Mitteilungen durch Schrift, Bilder oder Zeichen an noch darauf, ob daneben andere beliebige Gegenstände per Brief übermittelt werden. Brief Der Schutzbereich ist ferner eröffnet für den Briefverkehr anvertraute Datenträger wie etwa Disketten, die einen mit einem Brief vergleichbaren Inhalt besitzen. Maßgeblich ist der Charakter einer individuellen schriftlichen Mitteilung, welche an einen bestimmten Empfänger gerichtet ist. Hollichen Mitteilungen können nicht nur per Brief, sondern auch durch Telegramme, Päcken und Pakete an einen Empfänger übermittelt werden, so dass sich der Schutzbereich des Briefgeheimnisses auch auf sie erstreckt. Mithin ist der sachliche Anwendungsbereich des Briefgeheimnisses für Bücher, Kataloge, Zeitungen, Zeitschriften, Reklame- und Postwurfsendungen nicht eröffnet, solange und soweit sie keinen individuellen Kommunikationsinhalt aufweisen und dies für einen Dritten wegen des Fehlens einer entsprechenden Umhüllung oder Verpackung äußerlich wahrnehmbar ist. Die äußerliche Wahrnehmbar-

8

<sup>Hofmann, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn.
Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 48; Gramlich, CR 1996, S. 102 (112); unter Berücksichtigung der privaten Rechtsform der Deutschen Post AG wird in Zukunft nicht mehr die Rede von "staatlich-postalischer" Nomenklatur, sondern vielmehr von "privatrechtlich-postalischer" Nomenklatur sein.</sup>

⁸⁶⁶ Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 67, Stand der Seite: Januar 2010; Groß, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, Art. 10 GG, Rn. 21, Stand der Seite: Oktober 2000, Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 48; Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 3.

⁸⁶⁷ Dürig, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 13; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 27; Wollweber, Der Schutz des Grundrechts auf Wahrung des Briefgeheimnisses, 1967, S. 30.

⁸⁶⁸ Schmidt, in: Umbach/Clemens, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 59.

⁸⁶⁹ Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher, Grundrechte, 29. Aufl. 2013, § 19, Rn. 829; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Kommentar GG, 12. Aufl. 2012, Art. 10 GG, Rn. 6; a.A. Michael/Morlok, Grundrechte, 3. Aufl. 2012, § 9, Rn. 322, die darauf abstellen, dass sich auch das gesprochene Wort nicht zwingend an einen bestimmten Empfänger richten muss.

⁸⁷⁰ Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher, Grundrechte, 29. Aufl. 2013, § 19 Rn. 830.

⁸⁷¹ Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV, § 99 V 4, S. 220; Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 32; Schenke, in: Stern/Becker, Grundrechte-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 30; Manssen, Grundrechte, § 24, Rn. 557; a.A. Michael/Morlok, Grundrechte, 3. Aufl. 2012; § 9, Rn. 322 mit Hinweis darauf, dass

keit der individuellen Nachricht wird vorausgesetzt, da sich ein Öffnen der Sendungen für die Überprüfung eines schutzfähigen Inhalts wie in Form von Nachrichten, Gedanken oder Meinungen verbietet, da ansonsten der Schutz des Inhalts vor Kenntnisnahme umgangen und ausgehebelt werden könnte.⁸⁷² Der Schutz des Briefgeheimnisses ist unabhängig vom jeweiligen Übermittler, so dass er auch einschlägig ist, wenn eine Privatperson als Übermittler der Nachricht agiert.⁸⁷³

aa) Äußere Umstände des Kommunikationsvorgangs

Es ist zu untersuchen, wie weit der sachliche Schutzbereich des Briefgeheimnisses reicht. Er könnte sich neben dem Inhalt auch auf die äußeren Umstände des Kommunikationsvorgangs wie Informationen zum Absender, Empfänger, Zeit, Ort Häufigkeit der Kommunikation oder die Identität des Beförderers erstrecken. Stellt man auf den Schutzzweck des Art. 10 Abs. 1 GG ab, der einen vor der Öffentlichkeit verborgenen Austausch von Informationen verbürgt, folgt, dass Gegenstand des grundrechtlichen Schutzes nicht allein der Inhalt der Kommunikation, sondern darüber hinaus auch die näheren Umstände der Kommunikationsbeziehung sind, sofern sie nicht für beförderungsbedingte Zwecke notwendig zu erheben sind. Raus der Kommunikationsbeziehung soll keine Kenntnis ermöglicht werden, die Aufschluss darüber gibt, ob, wann, wie oft und zwischen welchen Personen kommuniziert wird. Diese umfassende Schutzrichtung ergibt sich aus dem besonderen Aussagegehalt dieser Daten, aus dem Erkenntnisse über das Kommunikations- und Bewegungsverhalten gezogen und so Rückschlüsse auf den Kommunikationsinhalt geschlossen werden können.

auch das gesprochene Wort nicht zwingend für einen bestimmten Empfänger bestimmt sein muss, so dass auch Massendrucksachen und Werbebroschüren umfasst sein können, um Abgrenzungsschwierigkeiten zu vermeiden.

⁸⁷² Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 31; Gusy, in: v. Man-goldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 27.

⁸⁷³ Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 34; Manssen, Grundrechte, § 24, Rn. 557.

⁸⁷⁴ BVerfGE 85, S. 386 (396); Pagenkopf, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 12; Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher, Grundrechte, 29. Aufl. 2013, § 19, Rn. 831; Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV, § 99 V 4, S. 221, Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 16; Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG, Rn. 40; Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 2; a. A. Dürig, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 14; Groß, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, Art. 10 GG, Rn. 28, Stand der Seite: Oktober 2000; Gramlich, CR 1996, S. 102 (112).

⁸⁷⁵ BVerfGE 67, S. 157 (172); 85, S. 386 (396); 113, S. 348 (365).

⁸⁷⁶ BVerfGE 115, S. 166 (183).

bb) Erfordernis der Verschlossenheit der Sendung

Wenn sich der sachliche Gewährleistungsumfang sowohl auf den Inhalt als auch auf die äußeren Umstände des Kommunikationsvorgangs erstreckt, bedarf es der Klärung, ob dies nur für verschlossene oder aber auch für unverschlossene Sendungen gilt. Der Verschluss könnte ein Sinnbild für den Geheimnischarakter des Sendungsinhalts darstellen.

(1) Verschlossener Versand

Ausgehend von der Schutzrichtung des Art. 10 Abs. 1 GG, der die Geheimnisqualität der Kommunikation sicherstellen möchte, könnte man darauf abstellen, dass diese nur gefährdet ist, wenn der Kommunikationsteilnehmer erkennbar eine schutzwürdige Intimsphäre durch das Verschließen des Briefes erzeugt und damit nach außen sichtbar macht, dass mit Ausnahme des Adressaten niemand am Inhalt der Kommunikation teilnehmen soll.⁸⁷⁷ Bereits der Wortsinn des Briefgeheimnisses knüpfe an ein Geheimnis, also etwas Verborgenes an und setze dieses voraus.⁸⁷⁸ Die im Brief enthaltenen Gedanken sollen durch die Vorrichtung der Außenwelt bis auf den Adressaten verschlossen bleiben.⁸⁷⁹

Im Gegensatz dazu werde durch das Nichtverschließen das fehlende Interesse an der Geheimhaltung des Inhalts deutlich, so dass keine schützenswerte Geheimsphäre entstehen kann. Mit dem Wegfall des Geheimnischarakters der schriftlichen Kommunikation entfalle gleichzeitig der Anknüpfungspunkt für die Schutzfähigkeit und Schutzgeeignetheit. Rei eine Schutzfähigkeit und Schutzgeeignetheit.

(2) Offener Versand

Nach einer anderen Auffassung kann in dem Nichtverschließen eines Briefes keine generelle Einwilligung in die Einsicht seines Inhalts gesehen werden, sondern diese Einwilligung bezieht sich allein auf die Personen, die zwingend und

_

⁸⁷⁷ Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 68, Stand der Seite: Januar 2010; Wollweber, Der Schutz des Grundrechts auf Wahrung des Briefgeheimnisses, 1967, S. 31.

⁸⁷⁸ Gramlich, CR 1996, S. 102 (112); Groß, JZ 1999, 326 (332); Pagenkopf, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 12.

⁸⁷⁹ Wollweber, Der Schutz des Grundrechts auf Wahrung des Briefgeheimnisses, 1967, S. 31.

⁸⁸⁰ Wollweber, Der Schutz des Grundrechts auf Wahrung des Briefgeheimnisses, 1967, S. 31.

⁸⁸¹ Pagenkopf, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 12.

regelmäßig mit der Beförderung von Briefen betraut sind. Reicht bestünde die Schutzfähigkeit und Schutzgeeignetheit bis auf diese Ausnahme fort. Aus dem Umstand, dass sich der Schutz des Art. 10 Abs. 1 GG nicht nur auf den Kommunikationsinhalt, sondern auch auf die Kommunikationsumstände erstreckt, folgt, dass die Tatsache der Kontaktaufnahme zwischen einem bestimmten Absender und einem bestimmten Adressaten, die sich aus der Adressierung ergibt, ein Briefgeheimnis darstellt.

Werden bereits die näheren Umstände der Korrespondenz als Briefgeheimnis geschützt, so dass weder ihre Zeit, Häufigkeit noch Art ausspioniert werden dürfen, kann es für die Schutzfähigkeit nicht entscheidend sein, ob eine Sendung verschlossen oder unverschlossen ist. Aus diesem Grunde werden auch Postkarten vom Schutzbereich des Briefgeheimnisses umfasst. Überdies spricht auch die Formulierung "verschlossener" Brief dafür, dass sich die Verschlossenheit eines Briefes nicht bereits aus dem Wortsinn von "Brief" alleine ableiten lässt. Briefes nicht bereits aus dem Wortsinn von "Brief" alleine ableiten lässt.

(3) Stellungnahme

Die Kommunikation auf Distanz ist stets von der Einschaltung eines Mittlers der Kommunikation abhängig. Ohne Vertrauen in die Integrität der Übermittlungsleistung und den Beförderer ist eine raumüberwindende Kommunikation nicht möglich. Der Verzicht auf den Verschluss der Sendung kann deshalb nicht als Einwilligung in die Kenntnisnahme des Inhalts der Kommunikation verstanden werden, sondern er ist vielmehr Ausdruck des Vertrauens, den die Kommunizierenden in die Integrität des Beförderers setzen. Wenn sich der Schutz auf die äußeren Umstände der Kommunikation bezieht, dann muss dieser Schutz a maiore ad minus erst Recht für jeglichen Inhalt der Kommunikation gelten. Dies gilt unabhängig davon, ob der Inhalt durch besondere Verschlüsse gegen eine Kenntnisnahme gesichert ist. Wegen des umfassenden Schutzes des Briefgeheimnisses gilt dieser Schutz unabhängig davon, ob eine Sendung verschlossen oder unverschlossen ist.

⁸⁸² Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 31; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 27.

⁸⁸³ Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG, Rn. 53.

⁸⁸⁴ Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 16; Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 47; Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV/1, § 99 V 4, S. 222.

⁸⁸⁵ Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 27.

⁸⁸⁶ Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 68, Stand der Seite: Januar 2010

b) Personaler Schutzbereich

Für die Einzelheiten zum personalen Schutzbereich wird auf die Ausführungen unter B. III. (Berechtigte aus Art. 10 GG) verwiesen.

c) Zeitlicher Schutzbereich

Der Schutz des Briefes durch das Briefgeheimnis ist so lange eröffnet, wie sich der Brief nicht im Postbereich befindet, da für den Zeitraum des Beförderungsvorgangs das Postgeheimnis einschlägig ist. Wird der Brief durch die Post nicht an den unmittelbaren Empfänger, sondern einen Dritten wie etwa in Behörden, Betrieben, Heimen oder Haftanstalten zugestellt, ist der Schutzbereich des Briefgeheimnisses eröffnet. 888

3. Postgeheimnis

Der Terminus "Postgeheimnis" findet sich nicht allein im Grundgesetz, sondern wird auch im postrechtlichen und strafrechtlichen Sinne verwendet. Problematisch ist, dass sich die verfassungsrechtliche und die einfachgesetzlichen Begrifflichkeiten wegen ihrer Zweckrichtungen inhaltlich unterscheiden. Eine inhaltliche Bestimmung des Terminus "Postgeheimnis" kann deshalb nicht allgemein, sondern muss bereichsspezifisch unter Zugrundelegung der unterschiedlichen Zweckrichtungen erfolgen.

a) Geltung des Postgeheimnisses

Obwohl das Postgeheimnis zu den jüngeren Grundrechten gehört, stellt sich die Frage, ob es im Zuge der Privatisierung der Deutschen Bundespost seinen charakteristischen Schutzbereich eingebüßt hat und deswegen entbehrlich sein könnte.

aa) Wegfall des Postgeheimnisses

Motiv und Bedürfnis des verfassungsrechtlichen Schutzes des Postgeheimnisses war ursprünglich die zweifache Gefährdungslage, die sich zum einen durch den Benutzungszwang eines Monopols und zum anderen durch die Einschaltung ei-

⁸⁸⁷ Schmidt, in: Umbach/Clemens, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 60; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 33.

⁸⁸⁸ Schmidt, in: Umbach/Clemens, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 61.

⁸⁸⁹ Durner, in Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 75, Stand der Seite: Januar 2010; Altmannsperger, Postrecht, § 5 PostG, 3. Aufl. 1985, S. 29.

ner staatsnahen Institution ergab. ⁸⁹⁰ Als Folge der Privatisierung der Post besteht diese spezifische Gefährdungslage nicht länger, so dass nach einer Ansicht mit dem Wegfall des Kompensationserfordernisses der Gewährleistungsbereich des Postgeheimnisses entbehrlich geworden ist. ⁸⁹¹ Ob das Postgeheimnis mit der Postreform und der Privatisierung tatsächlich obsolet geworden ist, ist bis dato verfassungsgerichtlich nicht geklärt. ⁸⁹²

bb) Bestand des Postgeheimnisses

Allein darauf abzustellen, dass die mit dem Wegfall des staatlichen Postwesens bedingten Gefährdungen nicht weiter bestehen und es deswegen nicht länger eines Postgeheimnisses bedarf, greift zu kurz, um die Notwendigkeit eines solchen zu verneinen. Die Tatsache, dass das Postgeheimnis nicht aus Art. 10 GG gestrichen wurde, ist ein Indiz für seine fortgeltende Bedeutung. ⁸⁹³ Für die Notwendigkeit einer verfassungsrechtlichen Verbürgung des Postgeheimnisses spricht, dass sich zwar das staatliche Postwesen und die Gewährleistung des Postgeheimnisses parallel zueinander entwickelt haben, sich aber nicht gegenseitig bedingen, mithin die Verstaatlichung des Postwesens nicht den Beginn des institutionalisierten Vertrauensschutz markiert. ⁸⁹⁴ Aus der geschichtlichen Entwicklung des Postgeheimnisses ist abzuleiten, dass sich die Schutzfunktion nicht allein gegen Eingriffe seitens der Post, sondern vielmehr gegen Eingriffe

⁸⁹⁰ Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 47; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 32; Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 13; Bleckmann, Grundrechte, § 31, Rn. 2; Hadamek, Privatisierung der Deutschen Bundespost, 2001, S. 56.

Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 47; Rottmann, ArchPT 1994, S. 193 (196); ebenso Schenke, in: Stern/Becker, Grundrechte-Kommentar, 2010, Art. 10 GG, Rn. 36 mit Hinweis auf Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 37, Stand der Seite: Oktober 2008. Badura schließt an dieser Stelle aber allein eine "[...] Bindung der Nachfolgeunternehmen an die Grundrechte des Art. 10 [...]" aus "[...] seitdem der Bund seine Kapitalmehrheit aufgegeben hat [...]". Es findet sich kein Hinweis darauf, der auf den Wegfall des Postgeheimnisses schließen lässt. Vielmehr betont Badura die nunmehr geltende mittelbare Drittwirkung des Postgeheimnisses, die ihren Ausdruck in den gesetzlichen Schutznormen findet (Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 36. Stand der Seite: Oktober 2008).

⁸⁹² Pagenkopf, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 13.

Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 48; Barden, Grundrechtsfähigkeit gemischt-wirtschaftlicher Unternehmen, 2002, S. 142.

⁸⁹⁴ Eidenmüller, Kommentar zum Post- und Fernmeldewesen, Vorbemerkung (1.) zu § 5 PostG, Stand der Seite: Dezember 1982; Hadamek, Privatisierung der Deutschen Bundespost, 2001, S. 70; a.A. Schenke, in: Stern/Becker, Grundrechte-Kommentar, 2010, Art. 10 GG, Rn. 36.

postfremder Organisationen richtete.⁸⁹⁵ Das Schutzgut des Kommunikationsgeheimnisses ist nicht wegen des staatlichen Postwesens gefährdet, sondern wegen der Einschaltung eines Vermittlers und der damit verbundenen Gefahr des Zugriffs durch Dritte.⁸⁹⁶ Der staatlich vermittelte Informationsaustausch markierte somit das Bedürfnis einer solchen Regelung, bildete aber nicht seine Grundlage.⁸⁹⁷

Dieser Befund verdeutlicht, dass neben der doppelten Gefährdungslage aus Monopol und staatlicher Nähe weitere zusätzliche Gefährdungslagen die räumlich distanzierte Kommunikation bedrohen. Im Mittelpunkt dieser Gefahren steht dabei der Kontrollverlust über die gesendeten Nachrichten, der sich für die Beteiligten aus dem Umstand ergibt, dass sie sich zur Übermittlung eines Kommunikationsunternehmens oder einer Übermittlungstechnik bedienen müssen. ⁸⁹⁸ Dieses Risiko besteht unabhängig vom Einsatz eines staatlichen oder privaten Übermittlers, wird dabei aber von unterschiedlichen Beweggründen getragen. ⁸⁹⁹ In den Fällen des staatlichen Angriffs auf die Vertraulichkeit der Kommunikation stehen die Sicherheit und öffentliche Ordnung im Mittelpunkt der Eingriffe, während privat motivierte Eingriffe darauf gerichtet sind, eine Vielzahl von Informationen über Personen und Unternehmen zu sammeln, um diese insbesondere für wirtschaftliche Zwecke gezielt nutzen zu können. ⁹⁰⁰

Nicht nur die Ausweitung des Kreises der Kommunikationsmittler durch den Wegfall des Monopols führt zu einem verstärkten Gefährdungspotential für die Teilnehmer, sondern auch die technische Entwicklung, die durch neue Verfahren der Digitalisierung und Datenverarbeitung eine immer größer werdende Angriffsfläche für Grundrechtsverletzungen eröffnet. ⁹⁰¹

cc) Stellungnahme

Der Wegfall der zweifachen Gefährdungslage, namentlich zum einen das Beförderungsmonopol und zum anderen die Staatlichkeit dieses Monopols, könnten

264

⁸⁹⁵ Altmannsperger, Postrecht, § 5 PostG, 3. Aufl. 1985, S. 27.

⁸⁹⁶ Groß, JZ 1999, S. 326 (332); Sodan, in: Sodan, GG-Kommentar, 2. Aufl. 2011, Art. 10 GG, Rn. 1.

⁸⁹⁷ Möstl, Grundrechtsbindung öffentlicher Wirtschaftstätigkeit, 1999, S. 187.

⁸⁹⁸ Hadamek, Privatisierung der Deutschen Bundespost, 2001, S. 70; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 32.

⁸⁹⁹ Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG, Rn. 56, Stand der Seite: GW 2001; Groß, in: Berliner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 20, Stand der Seite: Oktober 2000; Möstl, Grundrechtsbindung öffentlicher Wirtschaftstätigkeit, 1999, S. 187.

⁹⁰⁰ Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 2; Stern, in: Badura u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004, § 39 PostG, Rn. 2.

⁹⁰¹ Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 9.

darauf schließen lassen, dass das Postgeheimnis seine Berechtigung verloren hat und damit obsolet geworden ist. Ein solcher Schluss setzt sich indes über dieienige Gefährdungslage hinweg, der das Postgeheimnis im Kern begegnen möchte. Es ist hervorzuheben, dass während des staatlichen Monopols eine besondere Gefährdungslage für das Postgeheimnis bestand, die ihren Ausdruck im staatlichen Monopol fand. Wie sich aber bereits aus der Entstehungsgeschichte des Postgeheimnisses zeigt, ist dieses nicht zwingend mit dem Bestand eines staatlichen Monopols verbunden, sondern begegnet den typischen Gefahren, die sich aus der Einschaltung eines Kommunikationsmittlers sowie aus der räumlichen und zeitlichen Trennung vom Kommunikationsinhalt ergeben. An dieser spezifischen Gefährdungslage hat sich auch nach dem Wegfall des staatlichen Monopols nichts geändert. In Anbetracht der gestiegenen Anzahl der Anbieter von Kommunikationsdiensten und technischen Möglichkeiten ist der Schutz des Postgeheimnisses nicht nur dringender, sondern auch anspruchsvoller geworden. Die Gefährdungslage der Integrität postalischer Leistungen hat sich folglich nicht verkleinert, sondern wächst mit der Anzahl der Anbieter und der Vielfalt von Übermittlungstechniken. Daraus ergibt sich, dass die Gefährdungslage für die Benutzer der Institution "Post" nicht weggefallen ist, sondern sich gewandelt hat. Folglich ist das Postgeheimnis nicht obsolet geworden.

b) Sachlicher Schutzbereich

Das Grundgesetz selbst enthält keine Definition des Postgeheimnisses. 902 Auch in Art. 117 der Weimarer Reichsverfassung, in der das Postgeheimnis zum ersten Mal neben dem Briefgeheimnis in einem Verfassungstext genannt wird, 903 wird keine nähere Bestimmung des Begriffs vorgenommen. Ausgehend von und in Übereinstimmung mit dem Verständnis des einfachgesetzlichen Schutzes des Postgeheimnisses, das es im Unterschied zu seiner verfassungsrechtlichen Verankerung seiner langen Tradition folgend seit der Preußischen Postordnung von 1712 und 1782904 und durch Rechtsprechung und Literatur erfahren hat, setzte es der Verfassungsgeber in Art. 10 Abs. 1 GG um. 905

⁹⁰² Schmidt, in: Umbach/Clemens, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 52.

⁹⁰³ Eidenmüller, Kommentar zum Post- und Fernmeldewesen, Vorbemerkung (2.) zu § 5 PostG, Stand der Seite: Dezember 1982; Stern, in: Badura u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004, § 39 PostG, Rn. 3.

⁹⁰⁴ Altmannsperger, Postrecht, § 5 PostG, 3. Aufl. 1985, S. 22.

⁹⁰⁵ Schmidt, in: Umbach/Clemens, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 52; Stern, in: Badura u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004, § 39 PostG, Rn. 3; Müller-Dehn, DÖV 1996, S. 863 (863).

Gegenwärtig ist die Schutzbereichsdefinition des Postgeheimnisses seit dem Wegfall der staatlichen Post mehrdeutig und hat an Konturen verloren, so dass sie im Vergleich zum Briefgeheimnis strittiger geworden ist. Handelt es sich bei dem Briefgeheimnis um die Festlegung des Kommunikationsmittels, gilt es durch die Definition des Postgeheimnisses, den Bereich der geschützten Kommunikationsmittler zu bestimmen. Her vergleich der geschützten Kommunikationsmittler zu bestimmen.

Gegenstand des Postgeheimnisses ist der Schutz sämtlicher durch einen Postdienstleister zu übermittelnden postalischen Kommunikationsvorgänge, -träger und -inhalte. Wer geschäftsmäßig und somit nachhaltig und mit einer gewissen Regelmäßigkeit mit oder ohne Gewinnerzielungsabsicht Postsendungen befördert, wird als Träger der Post im verfassungsrechtlichen Sinne verstanden. 909 Kennzeichnend für die Postdienstleistungen ist ein unmittelbarer oder mittelbarer Zusammenhang mit der körperlichen Beförderung von schriftlichen Informationen, Mitteilungen und Kleingütern durch ein auf einen massenhaften Verkehr angelegtes Transportnetz mit festgelegten Gewichtsgrenzen. 910 Solange es sich um eine körperliche Sendung handelt, ist das Postgeheimnis unabhängig davon einschlägig, ob die Sendung verschlossen ist. 911 Erfasst wird deshalb der Versand von Briefen, Postkarten, Drucksachen (Infopost), Büchersendungen, Warensendungen, Paketen, Päckchen, Telegrammen und den damit verbundenen Dienstleistungen wie Postzeitungsdiensten und Nachnahmeversand. 912 In Bezug auf das Schutzobiekt ist der Anwendungsbereich des Postgeheimnisses folglich

a

⁹⁰⁶ Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 31; Pagenkopf, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 13.

⁹⁰⁷ Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 32; Kloepfer, Informationsrecht, § 12, Rn. 67.

⁹⁰⁸ Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 49, Stand der Seite: Oktober 2008; Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 5; Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 17.

⁹⁰⁹ Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG, Rn. 58, Stand der Seite: GW 2001.

⁹¹⁰ Jarass, in: Jarass/Pieroth, Kommentar GG, 12. Aufl. 2012, Art. 10 GG, Rn. 4; Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 17; Herdegen, in: Badura u.a., Kommentar PostG, 2. Aufl. 2004, § 1 PostG, Rn. 8.

⁹¹¹ Groß, in: Berliner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 20, Stand der Seite: Oktober 2000; Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 5; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Kommentar GG, 12. Aufl. 2012, Art. 10 GG, Rn. 4; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 33.

⁹¹² Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 17; Groß, in: Berliner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 20, Stand der Seite: Oktober 2000; Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 5.

weiter, hingegen durch die Begrenzung auf rein postalische Vorgänge enger gefasst als das Briefgeheimnis. 913

Der Schutz erstreckt sich auf sämtliche Umstände im Beförderungsbereich der Post, insbesondere auf den konkreten Inhalt der übermittelten Sendung, wer mit wem durch die Post Briefe und Sendungen wechselt, vor der Öffnung verschlossener Sendungen, vor Nachforschungen nach ihrem Inhalt, vor Eingriffen postfremder Stellen, vor der Aufzeichnung und Weitergabe der Sendungen nach Personen, Ort, Zeit, Art und Weise und der Häufigkeit der Postbenutzung.

c) Personaler Schutzbereich

Für die Einzelheiten zum personalen Schutzbereich wird auf die Ausführungen unter B. III. (Berechtigte aus Art. 10 GG) verwiesen.

d) Zeitlicher Schutzbereich

Ausgehend vom Schutzzweck des Art. 10 GG lässt sich der zeitliche Anwendungsbereich des Postgeheimnisses bestimmen. Solange sich das Kommunikationsmedium auf dem Übermittlungsweg befindet, also den Herrschaftsbereich der Kommunizierenden verlassen hat, besteht die aus der Eigenart des Mediums bedingte Gefahr der Entprivatisierung und damit auch der grundrechtlich gewährte Schutz. 915 Der Schutz endet in dem Zeitpunkt, in dem die Sendung in die Verfügungsgewalt des Empfängers gelangt. 916 Die Sendung gelangt nicht in seine Verfügungsgewalt, wenn sie im Postfach eingelegt wird, sondern erst mit der tatsächlichen Abholung durch den Empfänger. 917

C. Unterschiede zwischen europäischem und nationalem Schutzbereich

Aus der Geltung verschiedener Grundrechtsquellen ergibt sich, dass sie sofern sie nebeneinander anwendbar sind, unterschiedlich ausgestaltet sein können. Im Unterschied zum Wortlaut von Art. 10 GG enthält die Gewährleistung des Art. 7

⁹¹³ Stern/Bernards/Dünchheim/Hufschlag, Postrecht, Teil C, Art. 10 GG, Rn. 27, Stand der Seite: GW 1997.

⁹¹⁴ BVerfGE 67, S. 157 (172); Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 33; Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 17.

⁹¹⁵ Gusy, JuS 1986, S. 89 (91); derselbe, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 24; Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 6

⁹¹⁶ Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 6.

⁹¹⁷ Löwer, in: v. Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 17.

GRC keine Aufzählung der einzelnen Teilgewährleistungen des Brief-, Postund Fernmeldegeheimnis, sondern nennt ausdrücklich allein das "Recht auf Achtung der Kommunikation". Es gibt im Grundgesetz kein Grundrecht, das Art. 7 GRC und Art. 8 EMRK entspricht, da die Gewährleistungen des Privatund Familienlebens, der Wohnung und der Kommunikation bzw. Korrespondenz nach der Systematik des Grundgesetzes nicht zentral innerhalb eines Artikels geregelt sind. Fraglich ist deshalb, ob sich der sachliche Gewährleistungsumfang des Art. 7 GRC und der des Art. 10 GG entsprechen. Ob die inhaltliche Weite der Schutzgehalte des Art. 7 GRC und die des Art. 10 GG übereinstimmen, hängt unter anderem davon ab, wie der Begriff der "Kommunikation" auszulegen ist.

I. Inhaltliche Entsprechung der Schutzbereiche

Der Schutzbereich des Art. 7 GRC findet im Grundrechtssystem des Grundgesetzes keine inhaltsgleiche Entsprechung innerhalb eines Grundrechts, sondern wird teilweise durch die Gewährleistungen der Art. 6, 10, 13 und 2 Abs. 1 GG geschützt. 1919 Entgegen der wörtlichen Unterschiede zu Art. 10 GG, dessen Schutzbereich mit den Begrifflichkeiten des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses umschrieben wird und der Regelung des Art. 8 EMRK, die den Schutzbereich mit dem Wort "Korrespondenz" bezeichnet, gleichen sich die Schutzbereiche in ihrem Umfang, indem sie sich im Grundsatz auf einen umfassenden Schutz der Individualkommunikation beziehen. 20 Die Wortwahl des Art. 7 GRC ist im Unterschied zu den Formulierungen im Grundgesetz moderner.

II. Autonomer Gewährleistungsumfang der Schutzbereiche

Die Bestimmung des Schutzbereichs der unionalen Grundrechte erfolgt regelmäßig anhand autonomer unionsrechtlicher Maßstäbe. 922 Von diesem Grundsatz ist für die Festlegung des Schutzbereichs des Art. 7 GRC auf der Grundlage sei-

_

Pätzold, in: Karpenstein/Mayer, EMRK Kommentar, 2012, Art. 8 EMRK, Rn. 2.

⁹¹⁹ Bernsdorff, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 7 GRC, Rn. 2; Marauhn/Thorn, in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG, 2. Aufl. 2013, Kapitel 16, Rn.7.

⁹²⁰ Marauhn/Thorn, in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG, 2. Aufl. 2013, Kapitel 16, Rn. 60; Kloepfer, Verfassungsrecht, Band II, 2010, § 65, Rn. 51.

⁹²¹ Kloepfer, Verfassungsrecht, Band II, 2010, § 65, Rn. 51.

⁹²² Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 14, Rn. 60; Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 47.

ner Nähe zu Art. 8 EMRK eine Ausnahme zu machen. Die Rechte, die im Rahmen des Art. 7 GRC geschützt werden, entsprechen den Gewährleistungen des Art. 8 EMRK. 923 Wegen seiner inhaltlichen Entsprechung in Bezug auf die Bedeutung und die Tragweite zu den Gewährleistungen aus Art. 8 EMRK, ist Art. 7 GRC in enger Anlehnung an Art. 8 EMRK auszulegen. 924 Um die gesetzliche Schutzdimension an die technische Entwicklung anzupassen, trat im Rahmen der Charta im Unterschied zum Wortlaut des Art. 8 EMRK an die Stelle des Wortes "Korrespondenz" der Terminus "Kommunikation". 925 Diese Änderung des Wortlauts trägt allein der technischen Entwicklung Rechnung und führt nicht zu einer Ausweitung des Schutzbereichs. 926

Der Begriff "Kommunikation" könnte sich allein auf das Medium der Informationsvermittlung beziehen, so dass er, in Übereinstimmung mit der Teilgewährleistung des Art. 10 GG, das Briefgeheimnis schützt. Unter Zugrundelegung eines solchen Verständnisses, umfasst das Recht auf Achtung der Kommunikation nicht den Schutz der Institution oder Organisation, die den Informationsverkehr vermittelt. Das Postgeheimnis wäre deshalb nach europäischem Begriffsverständnis nicht vom Schutzbereich des Art. 7 GRC umfasst. Für eine solche Auffassung spricht nicht nur der natürliche Wortsinn von "Kommunikation", mit der die Verständigung untereinander mittels Sprache beschrieben wird, sondern auch die Auslegung des Schutzbereichs von Art. 8 EMRK. Im Mittelpunkt steht dabei der Meinungs- und Nachrichtenaustausch zur Verständigung untereinander. Der Begriff der "Kommunikation" erstreckt sich mithin nicht nur auf Briefe, sondern auch auf Telegramme und Telefongespräche, so dass er unter diesem Gesichtspunkt weiter zu verstehen ist als das Briefgeheimnis. Im Unterschied zum Grundgesetz wird das Postgeheimnis nicht von Art. 8 EMRK geschützt, so dass der Gewährleistungsumfang der Konvention in diesem Punkt hinter Art. 10 GG zurückbleibt. 927

Trotz der inhaltlichen Nähe, die Art. 7 GRC zu Art. 8 EMRK aufweist, ist zu berücksichtigen, dass die Regelungen der Europäischen Menschenrechtskonven-

⁹²³ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 20.

⁹²⁴ Calliess/Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 7 GRC, Rn. 2; Tettinger, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 7 GRC, Rn. 7.

⁹²⁵ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABl. EU 2007 C 303/17, 20.

⁹²⁶ Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 16, Rn. 664.

⁹²⁷ Herzog, Grundrechtsbeschränkung nach dem GG und der EMRK, 1958, S. 193; Schorn, EMRK Kommentar 1965, Art. 8 EMRK, Rn. 11; Guradze, EMRK Kommentar, 1968, Art. 8 EMRK, Rn. 22; Breitenmoser, Der Schutz der Privatsphäre gemäss Art. 8 EMRK, 1986, S. 308.

tion nur eine Rechtserkenntnisquelle und keine Rechtsquelle darstellen. 928 Rechtsquellen unterscheiden sich von Rechtserkenntnisquellen in der Weise. dass sie den Geltungsgrund des Rechts bilden. 929 Um die Rechtsquellen auszulegen zu können, kann im Wege einer wertenden Rechtsvergleichung auf Rechtserkenntnisquellen als Orientierungshilfe zurückgegriffen werden. 930 Die Auslegung der unionalen Grundrechte kann auf die Europäische Menschenrechtskonvention, auf die gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten sowie auf die Charta-Erläuterungen als Rechtserkenntnisquellen gestützt werden. 931 Die Auslegung der unionalen Grundrechte unter Zugrundelegung der Rechtserkenntnisquellen darf aber im Ergebnis nicht soweit führen, dass sie sich über Ziele und Zwecke der Charta hinwegsetzt, so dass diese insbesondere im Rahmen einer (teleologischen) Auslegung Bedeutung erlangen. 932 Dieser Einwand kann indes nicht dazu führen, dass sich vor dem Hintergrund des natürlichen Wortsinns von "Kommunikation" ein anderes Ergebnis ergibt, als dass "Kommunikation" nicht den Vermittler von Mitteilungen umfasst. Eine solche Auslegung in enger Anlehnung an die Rechtserkenntnisquelle der Europäischen Menschenrechtskonvention steht ferner nicht im Widerspruch zu den Zielen und Zwecken der Charta, so dass sich auch aus diesem Grunde kein anderes Ergebnis begründen lässt, als dass sich der Schutzbereich des Art. 7 GRC und der des Art. 10 GG nicht vollständig entsprechen.

Die Kommunikation unter Anwesenden ist aus unterschiedlichen Gründen nicht immer möglich. Um den zwischenmenschlichen Austausch von Mitteilungen über die Distanz zu fördern, schützt Art. 7 GRC das Recht auf Ausübung von Kommunikation, so dass die Grundrechtsberechtigten nicht an der Wahrnehmung der kommunikativen Kontaktaufnahme gehindert werden dürfen. ⁹³³ Der

-

⁹²⁸ Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 52 GRC, Rn. 64; a.A. Naumann, EuR 2008, S. 424 (430), der die Konvention als "indirekte Rechtsquelle" des Unionsrechts bezeichnet.

⁹²⁹ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 6 EUV, Rn. 6.

⁹³⁰ Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Einleitung, Rn. 40; Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 14, Rn. 8.

⁹³¹ Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Einleitung, Rn. 41; Ko-kott/Sobotta, EuGRZ 2010, S. 265 (266); Winkler, in: Mayer/Stöger, Kommentar EUV/AEUV, Art. 6 EUV, Rn. 21, Stand der Seite: April 2011 weist der Bedeutung der Konvention eine stärkere Rolle als "nur" eine Rechtserkenntnisquelle zu.

⁹³² Bernsdorff, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 7 GRC, Rn. 18.

⁹³³ EGMR, Urteil vom 21. Februar 1975, Rs. "Golder", EuGRZ 1975, S. 91 (99); Schorkopf, in: Ehlers, Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 16.1, Rn. 25

sachliche Schutzbereich des Art. 7 GRC umfasst wegen der besonderen Gefährdungslage, die durch die Einschaltung eines Dritten zur Übermittlung hervorgerufen wird, den Schutz der vermittelten Kommunikation unter Abwesenden. 934 Gegenstand des Schutzbereichs ist die Vertraulichkeit und Geheimhaltung von individuellen Mitteilungen, welche durch die Post oder durch eine andere öffentliche oder staatliche Stelle im Wege der Beförderung vermittelt werden. 935 Wegen der technisch neutralen Ausgestaltung des Schutzbereichs ist es unbeachtlich, auf welchem Übertragungsweg die Informationen vermittelt werden und ob sie verschlossen oder unverschlossen sind. 936 Neben den ursprünglichen textlichen Formen der Übermittlung, die gleichermaßen in Form von Postkarten, Briefen, Telegrammen und Telefaxen vom Schutzbereich umfasst sind, erfolgt in Übereinstimmung mit der technischen Entwicklung eine Ausweitung des Schutzbereichs auf sämtliche Formen textlicher elektronischer Mitteilungen wie etwa Short Message Service-Mitteilungen und E-Mails. 937 Über die Formen der textlichen Nachrichten und Mitteilungen hinausgehend, umfasst der Schutzbereich, obwohl nicht im Wortlaut von Art. 8 EMRK angelegt, auch Telefongespräche. 938 Als Konsequenz dieser Entwicklung ist der Schutzbereich auf jede Form von Kommunikation in jedweder Weise angelegt, solange und soweit sie

_

⁹³⁴ Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 7 GRC, Rn. 47; Bernsdorff, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 7 GRC, Rn. 24.

⁹³⁵ Peters, Einführung in die Europäische Menschenrechtskonvention, 2003, § 29, S. 179; Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 7 GRC, Rn. 44; Kugelmann, EuGRZ 2003, S. 16 (21).

⁹³⁶ Kugelmann, EuGRZ 2003, S. 16 (22); Breitenmoser/Riemer/Seitz, Grundrechtsschutz, 2006, S. 72; Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 492, Stand der Seite: April 1992; Breitenmoser, Der Schutz der Privatsphäre gemäss Art. 8 EMRK, 1986, S. 308; a.A. Wollweber, Der Schutz des Grundrechts auf Wahrung des Briefgeheimnisses, 1967, S. 67, der im Nichtverschließen den Verzicht des Absenders auf die Geheimhaltungsbedürftigkeit des Inhalts erblickt.

⁹³⁷ Fischer, Rheinischer Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, 2010, S. 124, Rn. 291; Kilkelly, in: Harris/O'Boyle/Warbrick, Law oft he European Convention on Human Rights, 2009, Kapitel 9, S. 381; Marauhn/Thorn, in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG, 2. Aufl. 2013, Kapitel 16, Rn. 62; Breitenmoser, Der Schutz der Privatsphäre gemäss Art. 8 EMRK, 1986, S. 308; Hoffmann-Remy, Die Möglichkeiten der Grundrechtseinschränkung nach den Art. 8-11 Abs. 2 der EMRK, 1976, S. 132.

⁹³⁸ EGMR, Urteil vom 6. September 1978, Rs. "Klass u.a. gegen Deutschland", EuGRZ 1978, S. 278 (284); EGMR, Urteil vom 3. April 2007, Rs. "Copland gegen Vereinigtes Königreich", EuGRZ 2007, S. 415 (418); a.A. Wildhaber, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 493, Stand der Seite: April 1992.

auf innerstaatlicher Ebene gleich dem konventionellen Brief- und Postverkehr geregelt und geschützt ist. 939

Die Schutzrichtung wendet sich als Abwehrrecht gegen jegliche Art der Kenntnisnahme vom Inhalt und den näheren Umständen einer nicht-öffentlichen Mitteilung. 940 Es soll insbesondere vermieden werden, dass der Staat Kenntnis vom Inhalt solcher Mitteilungen nimmt, während sie sich auf dem Übermittlungswege befinden. 941 Im Unterschied zu den Gewährleistungen, die das Grundgesetz in Art. 10 vorsieht, erstreckt sich der Schutzbereich des Art. 7 GRC nicht nur auf den Geheimnisschutz, sondern auch auf den Schutz vor dem Anhalten einer Mitteilung, welche so zu Verzögerungen im Kommunikationsvorgang führt sowie vor dem Unterdrücken gewisser Kommunikationsinhalte. 942 Vor dem Hintergrund der besonderen Gefährdungslage, die sich aus dem Einschalten eines Dritten zur Vermittlung der Kommunikation ergibt, beschränkt sich der Schutzbereich auf den Zeitraum der Übermittlung, so dass er in dem Zeitpunkt beginnt, in dem eine Mitteilung vom Absender zur Beförderung auf- oder abgegeben wird und in dem Moment endet, in dem der Adressat die Mitteilung empfängt. 943 Für Mitteilungen, die bereits ihren Empfänger erreicht haben oder noch nicht abgeschickt wurden, besteht nicht die besondere Gefahr des Zugriffs durch Dritte während des Übermittlungsvorgangs, bei dem die Mitteilungen vom Ab-

-

⁹³⁹ Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar, 3. Aufl. 2009; Art. 8 EMRK; Rn. 48; Marauhn/ Thorn, in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG, 2. Aufl. 2013, Kapitel 16, Rn. 62; Winkler, in: Mayer/Stöger, Kommentar EUV/AEUV, Art. 6 EUV, Rn. 206, Stand der Seite: April 2011.

⁹⁴⁰ EGMR, Urteil vom 2. August 1984, Rs. "Malone gegen Vereinigtes Königreich", EuGRZ 1985, S. 17 (23); Kugelmann, EuGRZ 2003, S. 16 (21); Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2012, § 22, Rn. 25; Frenz, Europäische Grundrechte, 2009, Kapitel 7, § 4, Rn. 1175; Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 7 GRC, Rn. 44.

⁹⁴¹ Peters, Einführung in die Europäische Menschenrechtskonvention, 2003, § 29, S. 179; Schorkopf, in: Ehlers, Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 16.1, Rn. 25; Wollweber, Der Schutz des Grundrechts auf Wahrung des Briefgeheimnisses, 1967, S. 70.

⁹⁴² EGMR, Urteil vom 25. März 1983, Rs. "Silver", EuGRZ 1984, S. 147 (152); EGMR, Urteil vom 25. Februar 1992, Rs. "Pfeifer und Plankl gegen Österreich", EuGRZ 1992, S. 99 (101); Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 7 in Bezug auf Art. 8 EMRK.

⁹⁴³ Breitenmoser, Der Schutz der Privatsphäre gemäss Art. 8 EMRK, 1986, S. 310; Wildhaber, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 496, Stand der Seite: April 1992; Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2012, § 22, Rn. 24; a.A.: Gollwitzer, Menschenrechte im Strafverfahren, 2005, Art. 8 EMRK, Rn. 37, der den Schutzbereich insbesondere auf Kopien der Mitteilungen oder die vom Empfänger nach ihrem Zugang aufgehobenen Mitteilungen hinaus ausdehnt.

sender und Empfänger getrennt transportiert werden. Aus diesem Grunde kann in den Zeiträumen, in welchen keine ungehinderte und unkontrollierte Nachrichtenübermittlung zu gewährleisten ist, der Schutzbereich des Art. 7 GRC nicht eröffnet sein. 944 Die Mitteilungen sind in diesem Stadium nicht schutzlos gestellt, sondern unterliegen dem Schutz des Privatlebens. 945

III. Stellungnahme

Die Bestimmung der inhaltlichen Reichweite des sachlichen Schutzbereichs des Art. 7 GRC könnte sich in enger Anlehnung an Art. 10 GG orientieren. Dies könnte dazu führen, dass trotz der Divergenzen im Wortlaut beider Vorschriften kein Unterschied im sachlichen Gewährleistungsumfang beider Grundrechtssysteme bestünde. Das Wort "Kommunikation" könnte folglich in einem umfassenden Sinne als Brief-, Post- und Fernmeldeverkehr verstanden werden. Die unterschiedliche Verwendung der Bezeichnungen im Wortlaut der Vorschriften wäre demnach nicht auf inhaltliche Unterschiede zurückzuführen, sondern erfolgte, um den Text der Charta der Grundrechte der Europäischen Union moderner zu gestalten.

Gegen diese Auffassung sprechen zum einen die Auslegung des Wortes "Kommunikation" und zum anderen die inhaltliche Orientierung der unionalen Gewährleistungsgehalte an den konventionsrechtlichen Vorgaben. Mit dem Wort "Kommunikation" wird die Verständigung untereinander besonders mithilfe von Sprache bezeichnet. He Mittelpunkt einer dementsprechend verstandenen Auslegung des Begriffes "Kommunikation" steht folglich nicht die Organisation, mittels derer die Kommunikation vermittelt wird, sondern der Träger und der Inhalt von vermittelten Informationen. Unter Zugrundelegung des Verständnisses vom Schutzbereich des Art. 8 EMRK kann sich der Schutzbereich des Art. 7 GRC entgegen seiner Bezeichnung nicht auf ein allgemeines Kommunikationsrecht beziehen. Vor dem Hintergrund seiner inhaltlichen Entsprechung mit Art. 8 EMRK, erstreckt sich der Schutzbereich nicht auf ein allgemeines Kommunikationsrecht, sondern "nur" auf einen Teilbereich des Schutzes der

273

⁹⁴⁴ Hoffmann-Remy, Die Möglichkeiten der Grundrechtseinschränkung nach den Art. 8-11 Abs. 2 der EMRK, 1976, S. 133; a.A. Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2012, § 22, Rn. 24, die den Schutzbereich auch auf Mitteilungen ausdehnen, welche den Empfänger bereits erreicht haben und von ihm aufbewahrt werden.

⁹⁴⁵ Uerpmann-Wittzack, in: Ehlers, Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 3, Rn. 14.

⁹⁴⁶ Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache in 10 Bänden, unter "Kommunikation".

Privatsphäre. 947 Im Hinblick auf den Schutz des Brief- und Postgeheimnisses nach dem Gewährleistungsumfang des Grundgesetzes bleibt der Gewährleistungsumfang der Charta in Bezug auf das Postgeheimnis hinter dem des Grundgesetzes zurück, indem die Charta dieses nicht schützt. Die sachlichen Schutzbereiche von Art. 7 GRC und von Art. 10 GG sind folglich nicht deckungsgleich. Während der Gewährleistungsumfang der Charta in Bezug auf das Postgeheimnis hinter dem Schutzumfang des Grundgesetzes zurückbleibt, zeigt sich ein anderes Bild im Zusammenhang mit dem Briefgeheimnis. Im Unterschied zum Grundgesetz, dessen Gewährleistungsumfang sich nur auf den Geheimnisschutz erstreckt, eröffnet Art. 7 GRC nach chartarechtlichem Verständnis zudem Schutz vor dem Unterdrücken oder Anhalten von Mitteilungen. Auf der Grundlage des Art. 52 Abs. 3 Satz 2 GRC ist die Möglichkeit eines weitergehenden Schutzes durch das Recht der Union eröffnet. Aus diesem Grunde kann sich der in der Charta garantierte Grundrechtsschutz unabhängig vom Recht der Europäischen Menschenrechtskonvention durch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs weiterentwickeln.948

-

⁹⁴⁷ Breitenmoser, Der Schutz der Privatsphäre gemäss Art. 8 EMRK, 1986, S. 322.

⁹⁴⁸ Naumann, EuR 2008, S. 424 (432).

7. Teil: Eingriffe in die Individualkommunikation

Für die Zollkontrollen im Postverkehr besteht die Besonderheit, dass nicht der Inhalt der Kommunikation im Vordergrund der Kontrollmaßnahmen steht, sondern dass das Interesse der Zollbehörden vor allem auf die in den Postsendungen verschickten Waren oder von den Verboten und Beschränkungen umfassten Gegenständen gerichtet ist. Es fragt sich deshalb, was unter einem Eingriff in die Individualkommunikation zu verstehen ist. Im Folgenden wird deshalb untersucht, ob eine Qualifikation des Eingriffs grundsätzlich mit einer Kenntnisnahme des Inhalts der Kommunikation verbunden ist oder jegliches Wissen um den Inhalt einer Postsendung bereits Eingriffscharakter hat, wie z.B. durch das Röntgen einer Postsendung.

A. Eingriffsverständnis der Charta der Grundrechte der Europäischen Union

Gemäß Art. 52 Abs. 1 Satz 1 GRC muss jede Einschränkung der Ausübung der in dieser Charta anerkannten Rechte und Freiheiten gesetzlich vorgesehen sein und den Wesensgehalt dieser Rechte und Freiheiten achten. Die Form der Einschränkung ist offen formuliert und weit zu fassen, so dass davon nicht nur unmittelbare Eingriffe im Sinne des klassischen Grundrechtsverständnis umfasst sind, sondern jede negative Antastung eines Grundrechts sowie jede Verkürzung des Schutzbereichs, wie etwa durch mittelbare Beeinträchtigungen, durch faktische Auswirkungen von positivem Staatshandeln wie auch durch Unterlassen. 949 Voraussetzung einer Beeinträchtigung ist eine belastende oder nachteilige Wirkung im weitesten Sinne. 950 Die Bezeichnung der "Beeinträchtigung" wird nicht durchgehend verwendet. Neben dieser Bezeichnung kommt es zur synonymen Verwendung der Begriffe "Eingriffe", "Beschränkungen" oder "Beeinträchtigungen". 951 Maßgeblich ist nicht die formale Bezeichnung, sondern es ist entscheidend auf die tatsächlichen Wirkungen abzustellen, die sich für das be-

⁹⁴⁹ Frenz, Europäische Grundrechte, 2009, Kapitel 4, § 2, Rn. 493; Alber/Widmaier, EuGRZ 2006, S. 113 (114); Szczekalla, in: Heselhaus/Nowak, Handbuch der Europäischen Grundrechte, 2006, § 7, Rn. 25.

⁹⁵⁰ Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 52 GRC, Rn. 10.

⁹⁵¹ Frenz, Europäische Grundrechte, 2009, Kapitel 4, § 2, Rn. 500; Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 52 GRC, Rn. 12.

troffene Grundrecht ergeben. 952 Im Unterschied zu konkreten Maßnahmen, die eine Beeinträchtigung der Kommunikationsfreiheit bedeuten, ist bereits das bloße Vorhandensein einer Rechtsvorschrift, die zu einer Überwachung des Kommunikationsverkehrs ermächtigt, ausreichend, um die Gefahr einer Überwachung hervorzurufen und stellt deshalb einen Eingriff in das Recht auf Achtung der Kommunikation dar. 953

Jegliche Maßnahmen von Grundrechtsverpflichteten, die eine Kenntnisnahme des Kommunikationsinhalts oder der Kommunikationsdaten (insbesondere Zeitpunkt, Absender, Adressat) ermöglichen, beeinträchtigen den Schutzbereich des Art. 7 GRC. 954 Neben jeglicher Art von Kontrollen oder Zensur, die eine Kenntnisnahme des Inhalts der Kommunikation ermöglichen, stellen auch das Anhalten oder die verzögerte Weitergabe von Mitteilungen einen Eingriff in den Schutzbereich von Art. 7 GRC dar. 955 Kommt es infolge von Kontrollmaßnahmen zu Verzögerungen im Übermittlungsvorgang von Mitteilungen, handelt es sich um eine Beeinträchtigung des Rechts auf Achtung der Kommunikation. 956 Problematisch ist, ob bereits jedwede Verzögerung zu einer Beeinträchtigung führt. Eine Verzögerung von acht Tagen oder von drei Wochen soll unter besonderen Umständen, wie etwa zur Hinzuziehung weiterer Behörden, noch nicht zu einer Beeinträchtigung führen, während unangemessene Verzögerungen oder gar Verschleppungen eine Beeinträchtigung darstellen. 957 Ebenso wird der Schutzbereich durch das Öffnen, Lesen, Kopieren oder Löschen bestimmter Inhalte beeinträchtigt sowie durch Genehmigungsvorbehalte zur Ausübung der Kommunikation sowie der Beschränkung der Anzahl und Länge von Mitteilungen. 958

⁹⁵² Alber/Widmaier, EuGRZ 2006, S. 113 (114).

EGMR, Urteil vom 6. September 1978, Rs. "Klass u.a. gegen Deutschland", EuGRZ 953 1978, S. 278 (284); EGMR, Urteil vom 10. Februar 2009, Rs. "Jordachi u.a. gegen Moldau", NJW 2010, S. 2111 (2111); Alber/Widmaier, EuGRZ 2006, S. 113 (114).

Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 7 GRC, Rn. 13: Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 7 GRC, Rn. 49.

⁹⁵⁵ Wildhaber, in: Karl, Internationaler Kommentar zur EMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 499, Stand der Seite: April 1992; Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2012, § 22, Rn. 31.

⁹⁵⁶ Breitenmoser, Der Schutz der Privatspäre gemäss Art. 8 EMRK, 1986, S. 317.

Breitenmoser, Der Schutz der Privatspäre gemäss Art. 8 EMRK, 1986, S. 317; EGMR, Urteil vom 25. März 1983, Rs. "Silver", EuGRZ 1984, S. 147 (153).

Wildhaber, in: Karl, Internationaler Kommentar zur EMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 499, Stand der Seite: April 1992.

B. Eingriffsverständnis nach dem Grundgesetz

Der verfassungsrechtlich gewährte Schutz durch die Grundrechte soll zu einem freien Verhalten der Bürger führen. ⁹⁵⁹ Deshalb stellen staatliche Maßnahmen, solange und soweit sie sich gegen ein Verhalten des Bürgers richten, das durch die Grundrechte geschützt ist, einen Eingriff dar. ⁹⁶⁰ In seiner Funktion als Abwehrrecht eröffnet Art. 10 Abs. 1 GG Schutz vor staatlichen Eingriffen in das Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis. ⁹⁶¹ Weder durch unbefugte Kenntnisnahme noch durch die Nutzung Dritter darf die Vertraulichkeit der Kommunikation durchbrochen werden. ⁹⁶²

Die Kenntnisverschaffung des Inhalts von Briefen stellt einen intensiven Eingriff in das Grundrecht dar. 963 Um den Inhalt von Postsendungen daraufhin untersuchen zu können, ob sich in den Sendungen Waren befinden, die beispielsweise gegen Verbote und Beschränkungen verstoßen, sind die Zollbediensteten darauf angewiesen, sich Kenntnis vom Inhalt der fraglichen Sendungen zu verschaffen. Die Kenntnisnahme des Inhalts von Sendungen ist deshalb nicht bloße Nebenfolge des staatlichen Handelns, sondern bildet den Hauptzweck der Maßnahme. Folglich handelt es sich um einen gezielten und intensiven Eingriff in ein verfassungsrechtlich geschütztes Grundrecht.

Die Schwere eines Eingriffs könnte dadurch verstärkt werden, dass der Betroffene wegen einer gebotenen Heimlichkeit nicht am Anordnungsverfahren der Maßnahme beteiligt wird. Pie Öffnung und Prüfung der Postsendungen durch die Zollbediensteten erfolgt grundsätzlich in den Auswechselungsstellen unter Anwesenheit der Mitarbeiter der Deutschen Post AG. Zur Kontrolle können Röntgengeräte eingesetzt werden. Daneben wird ein Großteil der Sendungen per Hand geöffnet und kontrolliert. Sofern die geöffneten Sendungen keinen Inhalt enthalten, der nicht ordnungsgemäß deklariert wurde oder gegen Verbote und Beschränkungen verstößt, werden die Sendungen vom Zoll wieder verschlossen und mit einem Aufkleber gekennzeichnet, der erkennen lässt, dass die Sendung vom Zoll geöffnet worden ist. Im Anschluss daran wird die Sendung wieder dem Postzustellungsprozess zugeführt. Allein aus der Aufmachung der Sendung ist ein Rückschluss auf die Öffnung und Prüfung möglich. Wegen der Anwesenheit der Mitarbeiter der Deutschen Post AG und der äußerlichen Erkennbarkeit der Öffnung der Sendungen kann im Ergebnis deshalb nicht von

⁹⁵⁹ BVerfGE 85, S. 386 (397).

⁹⁶⁰ BVerfGE 85, S. 386 (397).

⁹⁶¹ Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG, Rn. 69, Stand der Seite: GW 2001.

⁹⁶² Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 57 und 69.

⁹⁶³ BVerfGE 110, S. 33 (53).

⁹⁶⁴ BVerfGE 110, S. 33 (53).

einem heimlichen Eingriff in das Brief- und Postgeheimnis des Art. 10 Abs. 1 GG gesprochen werden. Aus diesem Grunde könnte die besondere Schwere des Eingriffs verneint werden.

Etwas anderes ergibt sich aber, wenn man auf die Beteiligung des Betroffenen im Zeitpunkt abstellt, in dem die Zollbediensteten die Öffnung und Prüfung der Sendungen anordnen. Weder der Absender noch der Empfänger haben regelmäßig die Möglichkeit, im Rahmen einer Zollkontrolle, die Öffnung der Sendung etwa durch zusätzliche Informationen über den Inhalt der Sendung, wie beispielsweise durch die Vorlage von Rechnungen, zu verhindern. Ebenso wie in den Fällen der heimlichen Überwachung haben sie deshalb keine Möglichkeit, in irgendeiner Form Einfluss auf die Entscheidung der Zollverwaltung zu nehmen, so dass sie die staatliche Kenntnisnahme ihrer Kommunikationsinhalte und –beziehungen nicht abwehren können. In diesem Zusammenhang kann die Gefährdungslage, die sich für die Kommunikation durch die Kontrolle von Postsendungen im Anwendungsbereich des Zollrechts ergibt, im weitesten Sinne mit der Gefährdungslage der Kommunikation bei heimlichen Überwachungsmaßnahmen verglichen werden.

Das spezifische Risiko, das für die Rechte der Betroffenen bei dieser Art von Überwachungsmaßnahmen besteht, ist, dass sie sich mit rechtlichen Mitteln gegen den Eingriff erst in dem Zeitpunkt wehren können, in dem der Eingriff vollzogen ist. Sur Wahrung und Verteidigung ihrer Grundrechte werden die betroffenen Personen darauf verwiesen, die Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit der hoheitlichen Maßnahme im Wege der gerichtlichen Überprüfung ex post feststellen zu lassen.

Auch wenn die Heimlichkeit der Überwachungsmaßnahmen durch die Zollverwaltung im Rahmen der Kontrolle von Postsendungen zu verneinen ist, ergibt sich die besondere Schwere des Eingriffs für den Betroffenen daraus, dass er die Anordnung im Zeitpunkt der Öffnung der Sendung nicht verhindern kann. Die Überprüfung der Rechtmäßigkeit des staatlichen Handelns eröffnet sich erst, wenn der Eingriff bereits vollzogen ist.

I. Unmittelbare Eingriffe

Für die Qualifikation eines Eingriffs weisen das aus Art. 10 Abs. 1 GG abgeleitete Recht auf Selbstbestimmung über Informationen und das aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG folgende Recht auf informationelle Selbstbestimmung

⁹⁶⁵ BVerfGE 107, S. 299 (321); 113, S. 348 (384).

eine Gemeinsamkeit auf. 1966 Im Unterschied zu anderen Grundrechten verwirklicht sich die grundrechtsspezifische Gefährdungslage bei diesen Gewährleistungen nicht nur in dem Moment der erstmaligen Kenntnisnahme des Kommunikationsvorgangs, sondern setzt sich fort und verstärkt sich, wenn die aus der Überwachung gewonnenen Daten, etwa zu Beweiszwecken in einem Gerichtsverfahren, verwertet werden. 1967 Aus diesem Grunde schützt Art. 10 Abs. 1 GG die Vertraulichkeit der Kommunikation umfassend, so dass jede Kenntnisnahme, Aufzeichnung und Verwertung von kommunikativen Daten durch staatliche Stellen einen Eingriff darstellt. 1968 Dies gilt für Daten über den Inhalt und die Umstände einer individuellen Kommunikation, die per Brief-, Post- oder Telekommunikation abgewickelt wird, wenn diese erhoben, gespeichert oder genutzt werden. 1969

Einen Eingriff stellt es ebenfalls dar, wenn die im Wege der Überwachung gewonnenen Daten an andere Stellen weitergegeben und verarbeitet werden. Ein Eingriff wird selbst dadurch nicht ausgeschlossen, dass personenbezogene Daten von einer auswärtigen Behörde erhoben und an eine deutsche Behörde weitergegeben werden und von dieser verwendet werden. Ein Dies gilt unabhängig davon, ob die Daten mit zulässigen oder unzulässigen Mitteln erfasst worden sind. Dies eine deutsche Behörde weitergegeben werden mit zulässigen oder unzulässigen Mitteln erfasst worden sind. Dies ein deutsche Behörde weitergegeben werden mit zulässigen oder unzulässigen Mitteln erfasst worden sind.

1. Eingriff in das Briefgeheimnis

Werden der Inhalt eines Briefes oder aber die näheren Umstände seiner Versendung von der öffentlichen Gewalt zur Kenntnis genommen, stellt dies eine unmittelbare Beeinträchtigung des Briefgeheimnisses dar. Dies gilt auch in dem Fall, in dem der Briefinhalt erforscht wird, ohne dabei den Verschluss zu brechen, wie insbesondere durch Durchleuchten. Der Schutz geht soweit, dass

971 Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG, Rn. 72, Stand der Seite: GW 2001.

⁹⁶⁶ Hermes, in: Dreier, Kommentar GG, Band I, Art. 10 GG, Rn. 16; Schenke, in: Stern/Becker, Grundrechte-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 58.

⁹⁶⁷ BVerfGE 85, S. 386 (399); Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 16; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 60.

⁹⁶⁸ BVerfGE 85, S. 386 (398); 100, S. 313 (366); 110, S. 33 (53).

⁹⁶⁹ Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG, Rn. 70, Stand der Seite: GW 2001; Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 53; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 69.

⁹⁷⁰ BVerfGE 110, S. 33 (68).

⁹⁷² Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 69.

⁹⁷³ BVerfGE 33, S. 1 (11); 67, S. 157 (171); Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG Rn. 25.

⁹⁷⁴ Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 123; Stand der Seite: Januar 2010; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 58.

bereits die Tatsache, dass Briefverkehr stattgefunden hat, schutzwürdig ist. ⁹⁷⁵ Eine zentrale Rolle spielen dabei die Briefkontrolle der Straf- und Sicherheitsbehörden sowie die bei Untersuchungs- und Strafgefangenen. ⁹⁷⁶

2. Eingriff in das Postgeheimnis

Ein Eingriff in das Postgeheimnis liegt nicht allein vor, wenn der konkrete Inhalt der Sendungen erforscht wird, sondern auch, wenn offen gelegt wird, wer mit wem über das Medium der Post Briefe und Sendungen austauscht, Sendungen geöffnet werden und postfremde Stellen Nachforschungen bezüglich des Sendungsinhalts vornehmen.⁹⁷⁷ Es ist der Post auf der Grundlage des Postgeheimnisses verboten, selbstständig Sendungen den öffentlichen Stellen vorzulegen.⁹⁷⁸

Keinen Eingriff stellt es dagegen dar, wenn der Sendungsvorgang selbst massiv gestört wird. Programmen Die Vertraulichkeit der Kommunikation wird nicht dadurch gestört, dass die Kommunikation angehalten, verzögert oder unterdrückt wird und stellt folglich keinen Eingriff in Art. 10 Abs. 1 GG dar. In diesem Zusammenhang ergeben sich Unterschiede zum sachlichen Schutzbereich des Art. 7 GRC. Der Schutzbereich des Art. 7 GRC erstreckt sich nicht nur auf den reinen Geheimnisschutz, sondern beinhaltet zudem Schutz vor Verzögerungen im Kommunikationsvorgang, dem Anhalten einer Mitteilung sowie dem Unterdrücken gewisser Kommunikationsinhalte.

II. Mittelbare Eingriffe

Wenn die Post durch eine staatliche Stelle dazu verpflichtet würde, Informationen über Kommunikationsvorgänge zu erteilen, könnte dies ebenfalls einen Eingriff begründen, obwohl nicht auf direktem Wege durch den Staat in die Kommunikation eingegriffen würde. Ein Eingriff wird aber nicht dadurch ausgeschlossen, dass Dritte oder die Übermittler anstelle des Staates handeln, wenn ihr Handeln dem Staat zugerechnet werden kann. 981 Alle Maßnahmen, die vom

Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 30.

⁹⁷⁶ Stettner, Schutz des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band IV, 2011, § 92, Rn. 58; Hermes, in: Dreier, Kommentar GG, Band I, Art. 10 GG, Rn. 55.

⁹⁷⁷ BVerfGE 67, S. 157 (172).

⁹⁷⁸ Schmidt, in: Umbach/Clemens, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 53.

⁹⁷⁹ Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 25.

⁹⁸⁰ Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 104, Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG Rn. 71, Stand der Seite: GW 2001.

⁹⁸¹ Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 51.

Staat ausgehen und den Bürger mittelbar oder faktisch in seinem grundrechtlich geschützten Verhalten beeinträchtigen, stellen einen Eingriff dar. 982

Deshalb ist es für die Qualifikation staatlichen Handelns als Eingriff unterschiedslos, ob sich die Maßnahmen final gegen eine bestimmte Person richten oder, ob zunächst durch eine pauschale Überwachung Daten erfasst werden, deren Personenbezug nicht sofort vorgenommen wird. Keine Eingriffsqualität hat dagegen die ungezielte und technikbedingte Erfassung von Kommunikationsvorgängen, die unmittelbar nach ihrer Signalaufbereitung technisch wieder spurlos gelöscht werden.

III. Eingriffsausschluss

Wenn die Grundrechtsberechtigten mit der Kenntnisnahme ihrer Kommunikation durch Dritte einverstanden sind, indem sie diese selbst offen legen oder in ihre Erfassung einwilligen, schließt dies einen Eingriff aus. 985

Das Wesensmerkmal der zwingenden Beteiligung von mindestens zwei Personen an einem Kommunikationsvorgang führt zu der Besonderheit, dass der Verzicht auf den Grundrechtsschutz zwar möglich ist, aber dass die geschützte Vertraulichkeit nicht einseitig von einem Teilnehmer, etwa dem Absender oder Empfänger, erklärt werden kann, sondern nur individuell durch jeden Teilnehmer des jeweiligen Kommunikationsvorgangs selbst. 986

Art. 10 Abs. 1 GG eröffnet keinen Schutz der Teilnehmer voreinander, aber für jeden einzelnen Teilnehmer den Schutz gegen die Kenntnisnahme unbeteiligter Dritter. Pritter. Dies folgt daraus, dass sich der Schutz des Post- und Fernmeldegeheimnisses auf alle Teilnehmer des konkreten Kommunikationsvorgangs in

_

⁹⁸² Baldus, in: Epping/Hillgruber, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 29.

⁹⁸³ BVerfGE 100, S. 313 (366), Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG, Rn. 70, Stand der Seite: GW 2001.

⁹⁸⁴ BVerfGE 100, S. 313 (366).

⁹⁸⁵ BVerfGE 85, S. 386 (398); 124, S. 43 (58); Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 68; Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 57.

⁹⁸⁶ Hermes, in: Dreier, GG-Kommentar, Band I, Art. 10 GG, Rn. 58; Badura, in: Bonner Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 50, Stand der Seite: Oktober 2008 mit Verweis auf BVerfGE 85, S. 386 (399); Bizer, in: AK-GG, Art. 10 GG, Rn. 42; Groß, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, Art. 10 GG, Rn. 30, Stand der Seite: Oktober 2000; Schenke, in: Stern/Becker, Grundrechte-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 61; a. A. Löwer, in: Münch/Kunig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 7 m.w.N., wonach der Verzicht wirksam durch einen der beiden Kommunikationspartner erklärt werden kann.

⁹⁸⁷ Gusy, JZ 1992, S. 1018 (1018).

demselben Maße erstreckt wie er auch faktisch in einem persönlichen Gespräch allen Teilnehmern als Dispositionsmöglichkeit offen stehen würde, so dass die Zulässigkeit eines Grundrechtsverzicht für jeden Teilnehmer einzeln zu prüfen ist. 988

IV. Zwischenergebnis

Ein Eingriff in das Brief- und Postgeheimnis des Art. 10 GG erschöpft sich nicht nur in der erstmaligen Kenntnisnahme des Kommunikationsvorgangs, sondern verwirklicht sich in jeder Kenntnisnahme, Aufzeichnung und Verwertung von kommunikativen Daten durch hoheitliche Stellen. Für die Qualifikation eines Eingriffs ist es unbeachtlich, ob sich die staatliche Überwachungsmaßnahme gegen den Inhalt einer postalischen Sendung richtet oder die Umstände des Kommunikationsvorgangs ausgeforscht werden. Ein Eingriff wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass sich der Staat eines Mittlers bedient, um Informationen über die Kommunikationsinhalte- oder umstände zu erlangen. Einen Eingriff stellt es dagegen nicht dar, wenn die Informationen ziellos und auf der Grundlage von technischen Einrichtungen erlangt werden und ohne einen näheren Personenbezug nach der Signalaufbereitung gelöscht werden. Ferner wird ein Eingriff durch das Einverständnis der Kommunikationsteilnehmer ausgeschlossen.

-

⁹⁸⁸ Gusy, JuS 1986, S. 89 (95); derselbe, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 48.

8. Teil: Rechtfertigung von Einschränkungen der Individualkommunikation

Die Wirksamkeit des Grundrechtsschutzes respektive der konkrete Schutzumfang eines Grundrechts lässt sich nicht allein an der Anzahl und Weite der einzelnen Schutzbereiche festmachen, sondern ist zusätzlich abhängig von den legitimen Grundrechtsschranken. Mie Widerspruch zu den ursprünglichen Zielvorgaben der Charta, stellen sich die Schrankenregelungen der Charta nicht als möglichst kurze und bündige, leicht verständliche Regelungen dar, sondern gleichen vielmehr einem "Potpourri" verschiedener Schrankenregelungen, das schwer verständlich ist. Muf der Grundlage der Verweisungstechnik in Art. 52 GRC ist es insbesondere nicht zwingend, dass Einschränkungsvoraussetzungen in der Charta selbst angelegt sein müssen. Pleiser Befund steht im Widerspruch zu dem erklärten Ziel einer eigenständigen Kodifikation der unionalen Grundrechte in der Charta.

A. Einschränkung von Grundrechten nach der Charta der Grundrechte der Europäischen Union

Ein Grundsatz, der sich sowohl in den nationalen Verfassungen der Mitgliedstaaten als auch in der Europäischen Menschenrechtskonvention wiederfindet, ist, dass die Einschränkbarkeit von Grundrechten unter bestimmten Voraussetzungen zulässig sein kann. ⁹⁹³ Dieser Grundsatz gilt auch für die Charta der Grundrechte der Europäischen Union.

⁹⁸⁹ Hilf, Die Schranken der EU-Grundrechte, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 164, Rn. 1; Magiera, Die Bedeutung der Grundrechtecharta, in: Scheuing, Europäische Verfassungsordnung, 2003, S. 117 (125).

⁹⁹⁰ Hilf, Die Schranken der EU-Grundrechte, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 164, Rn. 42; Pache, EuR 2001, S. 475 (488); die Kritik eines Schrankenwirrwarrs wird nicht nur der Regelungstechnik der Charta vorgeworfen, sondern findet sich auch im Zusammenhang mit dem Grundgesetz, vgl. dazu Kloepfer, Die Grundrechte des Grundgesetzes, in: FS für Wahl, 2011, S. 339 (347).

⁹⁹¹ Kokott, Grundrechtliche Schranken und Schrankenschranken, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band I, 2004, § 22, Rn. 11.

⁹⁹² Pache, EuR 2001, S. 475 (489).

⁹⁹³ Breitenmoser/Riemer/Seitz, Grundrechtsschutz, 2006, S. 348.

I. Einschränkungsmodi

Grundrechte können regelungstechnisch auf zwei unterschiedliche Arten eingeschränkt werden, die sich in einem Allgemeinvorbehalt (Generalklausel) und einer differenzierten Schrankensystematik (Spezialregelung) widerspiegeln. ⁹⁹⁴ Ein Allgemeinvorbehalt bietet den Vorteil, den Verfassungstext zu verschlanken und fördert dadurch insbesondere eine bessere Lesbarkeit des Textes sowie seine Akzeptanz. ⁹⁹⁵ Auf der anderen Seite ergeben sich aus der Verschlankung des Textes Nachteile in Bezug auf maßgeschneiderte Schrankenbestimmugen, die im Ergebnis zu einer inhaltlichen Pauschalierung führen, welche die Unterschiede der einzelnen Grundrechtsbestimmungen nicht mehr hinreichend abbilden können. ⁹⁹⁶

Unter Zugrundelegung des Art. 52 Abs. 1 Satz 1 GRC ergibt sich, dass die in der Charta anerkannten Rechte und Freiheiten eingeschränkt werden können. Voraussetzung einer solchen Einschränkung ist, dass sie gemäß Art. 52 Abs. 1 Satz 1 GRC gesetzlich vorgesehen ist und den Wesensgehalt der Rechte und Freiheiten der Charta achtet. Die Ausgestaltung der Voraussetzungen, welche die Beschränkungen erfüllen müssen, orientiert sich an der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und ist Ausdruck der gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten. ⁹⁹⁷ Beschränkungen müssen danach "[...] tatsächlich dem Gemeinwohl dienenden Zielen der Gemeinschaft entsprechen und nicht einen im Hinblick auf den verfolgten Zweck unverhältnismäßigen, nicht tragbaren Eingriff darstellen, der diese Rechte in ihrem Wesensgehalt antastet. "⁹⁹⁸

II. Gegenstand der Grundrechtsschranken des Art. 52 GRC

Anhand der Regelung des Art. 52 GRC werden die Tragweite und Auslegung der Rechte und Grundsätze der in der Charta enthaltenen Vorschriften bestimmt. 999 Auf Grund der Stellung und Formulierung von Art. 52 Abs. 1 GRC

_

⁹⁹⁴ Papier, Die Mühsal der Ebene, in: FS für Wildhaber, 2007, S. 523 (527); Häberle, Europäische Verfassungslehre, 7. Aufl. 2011, S. 340.

⁹⁹⁵ Papier, Die Mühsal der Ebene, in: FS für Wildhaber, 2007, S. 523 (527).

Papier, Die Mühsal der Ebene, in: FS für Wildhaber, 2007, S. 523 (527).

⁹⁹⁷ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 32; von Arnim, Der Standort der EU-Grundrechtecharta in der Grundrechtsarchitektur Europas, 2006, S. 317.

⁹⁹⁸ EuGH, Urteil vom 13. April 2000, Rs. C-292/97, Karlsson, Slg. 2000, S. 2737 (2777), Rn. 45.

⁹⁹⁹ V. Danwitz/Röder, in: Stern/Tettinger, Die Europäische Grundrechte-Charta im wertenden Verfassungsvergleich, 2005, S. 31 (49).

könnte man darauf abstellen, dass die allgemeine Schrankenklausel unterschiedslos auf alle Grundrechte der Charta angewendet werden soll. 1000 Vor dem Hintergrund der unterschiedlichen Anknüpfungspunkte der Regelungen in den Absätzen 2 und Abs. 3 des Art. 52 GRC, welche Rechte zum Gegenstand haben, die zum einen in den Gemeinschaftsverträgen oder im Vertrag über die Europäische Union begründet sind, Art. 52 Abs. 2 GRC, oder die Rechte, die zum anderen entsprechend in der Europäischen Menschenrechtskonvention enthalten sind, Art. 52 Abs. 3 GRC, könnten indes die verschiedenen Absätze im Verhältnis der Spezialität zueinander stehen. Um sich der Systematik der unterschiedlichen Absätze des Art. 52 GRC und ihres Verhältnisses zueinander zu nähern, ist es deshalb zunächst notwendig, die einzelnen Absätze differenziert zu betrachten.

1. Gegenstand des Art. 52 Abs. 1 GRC

Gegenstand des Art. 52 Abs. 1 GRC ist eine allgemeine Einschränkungsgrundlage. 1001 Im Unterschied zu der Regelungstechnik der Einschränkungsmöglichkeiten des Grundgesetzes und der Europäischen Menschenrechtskonvention, die spezielle Gesetzesvorbehalte für die einzelnen Grundrechte formulieren, trifft Art. 52 Abs. 1 Satz 1 GRC eine Systementscheidung zu Gunsten eines einheitlichen Gesetzesvorbehalts. 1002 Diese allgemeine Schrankenklausel wird zum Teil als fortschrittlich bewertet und eröffnet der Rechtsprechung die Möglichkeit, gesellschaftliche und rechtliche Entwicklungen bei der Einschränkbarkeit von Grundrechten hinreichend zu integrieren. 1003 Die Regelung des Art. 52 Abs. 1

¹⁰⁰⁰ V. Bogdandy, JZ 2001, S. 157 (168); Uerpann-Wittzack, DÖV 2005, S. 152 (155); Hilf, Die Schranken der EU-Grundrechte, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 164, Rn. 38; zustimmend Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 52 GRC, Rn. 22 aber mit Hinweis auf die Modifikationen der Schrankenregelungen, welche auf der Grundlage des Art. 52 Abs. 2 und Abs. 3 GRC vorgenommen werden.

¹⁰⁰¹ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABl. EU 2007 C 303/17, 32; Lenaerts, EuR 2012, S. 3 (7).

¹⁰⁰² Fassbender, NVwZ 2010, S. 1049 (1050); spezielle Gesetzesvorbehalte enthalten ferner die Verfassung Italiens von 1947, die Verfassung Griechenlands von 1975, die Verfassung der Niederlande von 1983 sowie das Grundgesetz von Finnland von 2000 (Häberle, Europäische Verfassungslehre, 7. Aufl. 2011, S. 340).

¹⁰⁰³ Röder, Der Gesetzesvorbehalt der Charta der Grundrechte der Union im Lichte einer europäischen Wesentlichkeitstheorie, 2007, S. 45; Eisner, Die Schrankenregelung der Grundrechtecharta der Europäischen Union, 2005, S. 202; a.A. Papier, Die Mühsal der Ebene, in: FS für Wildhaber, 2007, S. 523 (529); Magiera, DÖV 2000, S. 1017 (1026), der im fehlenden Schrankenzuschnitt ein Indiz für die Verkennung der speziellen Erfordernisse der unterschiedlichen Grundrechte erblickt, welches im Widerspruch zu Rechtsklarheit und Rechtssicherheit steht; ähnlich Pache, EuR 2001, S. 475 (488), der

GRC ist nicht gesondert zu betrachten, sondern steht im engen Zusammenhang mit den weiteren Absätzen des Art. 52 GRC sowie mit Art. 53 GRC. 1004

2. Gegenstand des Art. 52 Abs. 2 GRC

Gegenstand der Regelung des Art. 52 Abs. 2 GRC sind Rechte, die bereits ausdrücklich im Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft garantiert waren und fortwährend in den Verträgen enthalten sind. Die Charta erkennt diese Rechte gemäß Art. 52 Abs. 2 GRC an. Es handelt sich dabei insbesondere um Rechte, die sich aus der Unionsbürgerschaft ergeben. Weitere Entsprechungen gelten exemplarisch für die Freiheit, in jedem Mitgliedstaat Arbeit zu suchen, zu arbeiten, sich niederzulassen oder Dienstleistungen zu erbringen. Diese Rechte werden in der Charta gemäß Art. 15 Abs. 2 GRC gewährleistet und sind zudem in den Personenverkehrsfreiheiten der Verträge geregelt. 1007

Der Anwendungsbereich des Art. 52 Abs. 2 GRC beschränkt sich auf subjektivrechtliche Verbürgungen, die dem Einzelnen eine aus einem objektiven Recht abgeleitete Rechtsmacht verleihen, die es ihm ermöglicht, gegenüber dem Adressaten der Verpflichtung ein bestimmtes Verhalten durchzusetzen. Folge der Anerkennung dieser Rechte in der Charta ist, dass es zu einer "Duplizierung" der Gewährleistungen kommt, die einer unterschiedlichen Auslegung und Anwendung im Rahmen der Charta und den Verträgen entgegensteht. Diese Regelung zielt darauf ab, den durch die Verträge geschaffenen Besitzstand der Union nicht durch die Charta zu verdrängen. Aus diesem Grunde ist die Vorschrift des Art. 52 Abs. 2 GRC nicht auf eine bloße Schrankenbestimmung zu reduzieren, sondern sie enthält eine Transferklausel, anhand derer die in den

286

Defizite in der Lesbarkeit und Verständlichkeit auf die fehlenden spezifischen Schrankenregelungen zurückführt; ebenfalls zweifelnd Schmitz, JZ 2001, S. 833 (838), der die allgemeine Schrankenklausel als Indiz dafür sieht, dass die Charta hinter dem Stand der Grundrechtsentwicklung in Europa zurückbleibt.

¹⁰⁰⁴ Fassbender, NVwZ 2010, S. 1049 (1051).

¹⁰⁰⁵ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 32.

¹⁰⁰⁶ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI, EU 2007 C 303/17, 32.

¹⁰⁰⁷ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 23.

¹⁰⁰⁸ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 4; Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 25.

¹⁰⁰⁹ Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 24.

¹⁰¹⁰ Lenaerts, EuR 2012, S. 3 (11).

Verträgen festgelegten Bedingungen und Grenzen der dort geregelten Rechte in die Charta übernommen werden.¹⁰¹¹

Gegenstand des Art. 52 Abs. 3 GRC

Ungefähr die Hälfte der in der Charta enthaltenen materiell-rechtlichen Bestimmungen lassen sich in ihrem Ursprung auf die Europäische Menschenrechtskonvention oder die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zurückführen. Dem ist den Rechten der Charta, die den der Europäischen Menschenrechtskonvention entsprechen und den Rechten, die in der Charta anerkannt und gleichzeitig in den Verträgen geregelt sind, dass ihr Inhalt nicht autonom bestimmt wird, sondern sich über Verweise in Art. 52 GRC an anderen Rechtsquellen orientiert. Ausgehend von diesem Befund erstreckt sich die dynamische Bezugnahme auf die Europäische Menschenrechtskonvention nicht nur auf die Konvention und ihre Protokolle, sondern auch auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte.

Gemäß Art. 52 Abs. 3 Satz 1 GRC haben Rechte der Charta, die Rechten der Europäischen Menschenrechtskonvention entsprechen, die gleiche Bedeutung und Tragweite wie die Rechte der Konvention. Um den Anwendungsbereich des Art. 52 Abs. 3 Satz 1 GRC festlegen zu können, fragt sich deshalb, welche Rechte der Charta den Rechten der Europäischen Menschenrechtskonvention entsprechen und in welchem Maße¹⁰¹⁵ respektive wie intensiv¹⁰¹⁶ die konventionsrechtlichen Rechte auf die Chartarechte einwirken.

Umfang des Verweises auf die Europäische Menschenrechtskonvention

Ein ausdrücklicher Hinweis oder eine Entsprechungsklausel ist nicht im Text der Charta angelegt. Obwohl den Erläuterungen zur Charta der Grundrechte der

¹⁰¹¹ V. Danwitz, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 52 GRC, Rn. 45.

¹⁰¹² Callewaert, EuGRZ 2003, S. 198 (198) mit Hinweis auf Art. 2, 4 bis 7, 9, 10 Abs. 1, 11 Abs. 1, 12 Abs. 1, 14, 17, 19 Abs. 1, 21, 45 und 47 bis 50 der GRC.

¹⁰¹³ Callewaert, EuGRZ 2003, S. 198 (199); Naumann, EuR 2008, S. 424 (424).

¹⁰¹⁴ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 33; Kokott, Grundrechtliche Schranken und Schrankenschranken, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band I, 2004, § 22, Rn. 9; Naumann, EuR 2008, S. 424 (425).

¹⁰¹⁵ Ziegenhorn, Der Einfluss der EMRK im Recht der EU-Grundrechtecharta, 2009, S. 20.

¹⁰¹⁶ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 21, 31.

Europäischen Union keine Rechtsverbindlichkeit zukommt, werden sie als nützliche Interpretationshilfe herangezogen, um die Bestimmungen der Charta näher zu bestimmen. ¹⁰¹⁷ In Übereinstimmung mit Art. 52 Abs. 7 GRC sind sie von den Gerichten der Union und den Mitgliedstaaten gebührend zu berücksichtigen. Ausweislich der Erläuterung zu Art. 52 GRC entspricht insbesondere gegenwärtig, ohne die Weiterentwicklung des Rechts, der Gesetzgebung sowie der Verträge unberücksichtigt zu lassen, die Vorschrift des Art. 7 GRC der Vorschrift des Art. 8 EMRK. ¹⁰¹⁸

b) Intensität des Verweises auf die Europäische Menschenrechtskonvention

Ausgehend von dem Befund der grundsätzlichen Entsprechung des Art. 7 GRC mit Art. 8 EMRK fragt sich weiter, wie der Passus "[...] haben sie die gleiche *Bedeutung und Tragweite*¹⁰¹⁹ [...]" in Art. 52 Abs. 3 GRC zu verstehen ist. Die Termini "Bedeutung und Tragweite" könnten den Termini "Schutzbereich und Einschränkbarkeit" entsprechen. Sie könnten aber auch unter Zugrundelegung einer differenzierteren Betrachtung dahingehend zu verstehen sein, dass mit dem Terminus "Bedeutung" die grundsätzliche Zielrichtung des jeweiligen Grundrechts beschrieben wird und mit dem Begriff "Tragweite" die "Feintarierung" des Rechts vorgenommen wird, mit dem Erweiterungen oder Begrenzungen auf Ebene des Schutzbereichs oder der Einschränkungen vollzogen werden. Unabhängig davon, wie weit oder eng man die Begrifflichkeiten von "Bedeutung und Tragweite" auslegen möchte, ändert sich nichts an dem Umstand, dass die im Rahmen der Europäischen Menschenrechtskonvention verbürgten Rechte in toto in die Charta transferiert werden, so dass eine exakte Abgrenzung dahinstehen kann. 1022

III. Systematik der Grundrechtsschranken des Art. 52 GRC

Der Art. 52 GRC trägt die Überschrift "Tragweite und Auslegung der Rechte und Grundsätze". Gemäß des Art. 52 Abs. 1 Satz 1 GRC muss jede Einschrän-

288

¹⁰¹⁷ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 17.

¹⁰¹⁸ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 33.

¹⁰¹⁹ Hervorhebung von der Verfasserin.

¹⁰²⁰ Grabenwarter, DVBI. 2001, S. 1 (2); Streinz/Michl, in: Streinz, EUV/AEUV Kommentar, 2. Aufl. 2012, Art. 52 GRC, Rn. 7, 8; Dorf, JZ 2005, S. 126 (128).

¹⁰²¹ Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005, S. 309.

¹⁰²² Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 30a; Naumann, EuR 2008, S. 424 (427).

kung der Ausübung der in dieser Charta anerkannten Rechte und Freiheiten gesetzlich vorgesehen sein und den Wesensgehalt dieser Rechte und Freiheiten achten. Weitere Voraussetzungen der Einschränkbarkeit sind gemäß Art. 52 Abs. 1 Satz 2 GRC, dass sie unter Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit erfolgen sowie, dass sie erforderlich sind und den von der Union anerkannten dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen oder den Erfordernissen des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer tatsächlich entsprechen. Neben dieser Regelung der Einschränkbarkeit von Grundrechten nach der Charta, sieht Art. 52 Abs. 3 GRC für diejenigen Grundrechte der Charta, die den durch die Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten garantierten Rechten entsprechen, vor, dass sie die gleiche Bedeutung und Tragweite haben, wie sie ihnen in der genannten Konvention verliehen wird. Wie bereits oben zum Schutzbereich des Art. 7 GRC ausgeführt, gehört das Recht auf Achtung der Kommunikation mit Ausnahme seines Wortlauts zu den Grundrechten, die den Grundrechten aus der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten garantierten Rechten entsprechen. Wegen dieser Besonderheit des Art. 7 GRC ist fraglich, ob sich seine Einschränkbarkeit allein am Maßstab des Art. 52 Abs. 1 GRC oder am Maßstab des Art. 52 Abs. 3 GRC oder kumulativ an beiden Maßstäben zu orientieren hat. Es gilt deshalb zu untersuchen, in welchem Verhältnis die beiden Absätze des Art. 52 GRC zueinander stehen.

Alternative Anwendung von Art. 52 Abs. 1 GRC und Art. 52 Abs. 3 GRC

Vor dem Hintergrund der Entstehungsgeschichte des Art. 52 GRC könnte erwogen werden, dass die Schrankenregelung des Art. 52 Abs. 3 GRC spezieller als die allgemeine Regelung des Art. 52 Abs. 1 GRC ist und ihr deshalb vorgeht. Vergleicht man die Entwürfe der Charta miteinander, so wird ersichtlich, dass ursprünglich eine Schrankenklausel vorgesehen war, die einheitlich für alle Grundrechte zur Anwendung kommen sollte. ¹⁰²³ In einem späteren Entwurf wurde die allgemeine Geltung der Schrankenklausel dahingehend eingeschränkt, sie "[...] vorbehaltlich der einen besseren Schutz gewährleistenden Bestimmungen dieser Charta oder der *Europäischen Menschenrechtskonvention*¹⁰²⁴ [...]" anzuwenden. ¹⁰²⁵ Entscheidender Unterschied dieser Fassung zu der geltenden Fassung ist, dass die Schrankenregelungen der Europäischen Men-

¹⁰²³ Charte 4123/1/00 Rev 1 Convent 5 vom 15. Februar 2000; Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005, S. 227.

¹⁰²⁴ Hervorhebung von der Verfasserin.

¹⁰²⁵ Charte 4149/00 Convent 13 vom 9. März 2000.

schenrechtskonvention nur in den Fällen herangezogen werden sollten, in denen sie einen besseren Schutz als die unionsrechtliche Schrankenklausel vorsehen. 1026 Im Rahmen eines weiteren Entwurfs wurde diese Vorbehaltsregelung systematisch entzweit und der Verweis auf die Europäische Menschenrechtskonvention wurde in einem eigenständigen Absatz geregelt. 1027 Um ein "Wettbewerbssystem" zwischen der Charta und der Europäischen Menschenrechtskonvention zu vermeiden, wurde in einem weiteren Schritt die Kohärenz zwischen den Rechten der Charta und der Europäischen Menschenrechtskonvention über die zugelassenen Einschränkungen hinaus, auf die gleiche Bedeutung und Tragweite der garantierten Rechte ausgedehnt. 1028 Entsprechen sich die Rechte der Charta und die der Europäischen Menschenrechtskonvention ist deshalb nicht auf die Schrankenregelung der Charta, sondern auf die der Europäischen Menschenrechtskonvention abzustellen. 1029 Soweit sich die Grundrechte der Charta und die der Europäischen Menschenrechtskonvention entsprechen, findet Art. 52 Abs. 3 GRC Anwendung, während für diejenigen grundrechtlichen Verbürgungen, die eigenständige Regelungen enthalten, auf die allgemeine Schrankenklausel des Art. 52 Abs. 1 GRC abzustellen ist. 1030

Unter Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte der Schrankenregelungen in Art. 52 GRC ist Art. 52 Abs. 1 GRC folglich subsidiär zu den speziellen Einschränkungsvarianten der Absätze 2 und 3 derselben Norm. Allein diese Auffassung berücksichtigt die besonderen Gehalte der verschiedenen Absätze hinreichend. Die Ausgestaltung des Art. 52 GRC orientiert sich in seinen ersten drei Absätzen an der Herkunft der in der Charta verbürgten Rechte und legt in Abhängigkeit davon, die Tragweite dieser Rechte fest. Die Regelungen des Art. 52 Abs. 1 GRC beziehen sich auf sonstige Rechte, die Regelungen des Art. 52 Abs. 2 GRC auf die in dieser Charta anerkannten Rechte, die in den Verträ-

.

¹⁰²⁶ Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005, S. 229.

¹⁰²⁷ Charte 4383/00 Convent 41 vom 3. Juli 2000.

¹⁰²⁸ Charte 4470/00 Convent 47 vom 14. September 2000; Bernsdorff/Borowsky, Protokolle, 2002, S. 300.

¹⁰²⁹ Grabenwarter, Die Menschenrechtskonvention und Grundrechte-Charta in der europäischen Verfassungsentwicklung, in: FS für Steinberger, 2002, S. 1129 (1138).

¹⁰³⁰ Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 7, Rn. 473.

¹⁰³¹ Barriga, Die Entstehung der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 2003, S. 157; Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 7, Rn. 439; Szczekalla, in: Heselhaus/Nowak, Handbuch der Europäischen Grundrechte, 2006, § 7, Rn. 63; Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 3, 13.

¹⁰³² Barriga, Die Entstehung der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 2003, S. 157.

gen geregelt sind sowie Art. 52 Abs. 3 GRC auf diejenigen Rechte, die den in der Europäischen Menschenrechtskonvention anerkannten Rechten entsprechen. Die Regelungen in Art. 52 Abs. 2 und Abs. 3 GRC sind deshalb leges specialis zu der allgemeinen Auffangvorschrift des Art. 52 Abs. 1 GRC, die nur subsidiär zur Anwendung kommt, wenn keine spezielleren Anordnungen einschlägig sind. 1033

2. Kumulative Anwendung von Art. 52 Abs. 1 GRC und den besonderen Voraussetzungen nach Art. 52 Abs. 3 GRC

Folgt man dem Wortlaut von Art. 52 Abs. 1 Satz 1 GRC muss "[j]ede Einschränkung¹⁰³⁴ der Ausübung der in dieser Charta anerkannten Rechte und Freiheiten [...] gesetzlich vorgesehen¹⁰³⁵ sein und den Wesensgehalt¹⁰³⁶ dieser Rechte und Freiheiten achten." Die Einschränkung von Grundrechten unterliegt gemäß Art. 52 Abs. 1 Satz 2 GRC weiteren Voraussetzungen. Einschränkungen dürfen danach "[u]nter Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit¹⁰³⁷ [...] nur vorgenommen werden, wenn sie erforderlich sind und den von der Union anerkannten dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen¹⁰³⁸ oder den Erfordernissen des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer tatsächlich entsprechen."

Bereits die ersten beiden Worte der Vorschrift des Art. 52 Abs. 1 Satz 1 GRC verdeutlichen, dass die nachfolgenden Voraussetzungen der Einschränkbarkeit von unionalen Grundrechten für "jede Einschränkung" gelten sollen. Würde man darauf abstellen, dass die Rechte, welche in Art. 52 Abs. 3 GRC genannt sind, nicht unter dem allgemeinen Einschränkungsvorbehalt des Art. 52 Abs. 1

291

¹⁰³³ Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 13, 24, 29; Groppi, in: Mock/Demuro, Human Rights in Europe, 2010, Art. 52 GRC, S. 329; Tretter, EMRK und Europäische Grundrechte-Charta, in: Grewe/Gusy, Menschenrechte in der Bewährung, 2005, S. 55 (74); Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 7, Rn. 463, 473; Streinz/Michl, in: Streinz, EUV/AEUV Kommentar, 2. Aufl. 2012, Art. 52 GRC, Rn. 5; Griller, in: Duschanek/Griller, Grundrechte für Europa, 2002, S. 131 (146); Holoubek, in: Duschanek/Griller, Grundrechte für Europa, 2002, S. 25 (34); Grabenwarter, Die Menschenrechtskonvention und Grundrechte-Charta in der europäischen Verfassungsentwicklung, in: FS für Steinberger, 2002, S. 1129 (1139).

¹⁰³⁴ Hervorhebung von der Verfasserin.

¹⁰³⁵ Hervorhebung von der Verfasserin.

¹⁰³⁶ Hervorhebung von der Verfasserin.

¹⁰³⁷ Hervorhebung von der Verfasserin.

¹⁰³⁸ Hervorhebung von der Verfasserin.

GRC stehen, würde dies bedeuten, dass sie insbesondere nicht am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und der Wesensgehaltsgarantie zu messen sein könnten. 1039

Im Unterschied zum Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, der für Eingriffe in die Gewährleistungen des Art. 8 EMRK nach Art. 8 Abs. 2 EMRK verlangt, dass diese in "[...] einer demokratischen Gesellschaft notwendig sind [...]", findet die Wesensgehaltsgarantie, anders als im Grundgesetz in Art. 19 Abs. 2 GG, keinen ausdrücklichen Niederschlag im Text der Europäischen Menschenrechtskonvention. 1040 Gleichwohl erkennt der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte einen unverletzlichen Kerngehalt von Grundrechten an, indem er als äußerste Grenze der Einschränkbarkeit von Rechten, die keinem ausdrücklichen Schrankenvorbehalt unterliegen, auf die Substanz dieser Rechte hinweist. 1041 Vor dem Hintergrund, dass sowohl der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit als auch die Wesensgehaltsgarantie aus dem Recht der Europäischen Menschenrechtskonvention ableitbar sind, könnte man deshalb erwägen, dass es durch das alleinige Abstellen auf die Schrankenregelung des Art. 52 Abs. 3 GRC zu keinen Unterschieden im Prüfungsumfang und Prüfungsmaßstab der Einschränkungen im Vergleich zu Art. 52 Abs. 1 GRC kommt. Wegen der gleichzeitigen Anerkennung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit und der Wesensgehaltsgarantie im Rahmen der Europäischen Menschenrechtskonvention liefe der Grundsatz eines effektiven und einheitlichen Grundrechtsschutzes deshalb nicht Gefahr, durch die alleinige Anwendung der Schrankenregelung des Art. 52 Abs. 3 GRC verletzt zu werden. Eine solche Gefahr bestünde nur, wenn diese Elemente der Einschränkbarkeit von Grundrechten nicht im Recht der Europäischen Menschenrechtskonvention anerkannt oder unterschiedlich ausgestaltet wären.

Ein anderes Ergebnis ergibt sich aber, wenn man entscheidend auf die Eigenständigkeit des Unionsrechts abstellt. Die gleichzeitige Anerkennung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit und der Wesensgehaltstheorie im Recht der Europäischen Menschenrechtskonvention führen unter diesem Blickwinkel nicht zwingend zu einem Defizit im europäischen Grundrechtsschutz, könnten aber zu divergierenden Ergebnissen führen, wenn Unterschiede in der Auslegung dieser Rechtsgrundsätze zwischen dem Europäischen Gerichtshof und dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte bestünden. Ausweislich der Er-

¹⁰³⁹ V. Danwitz, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 52 GRC, Rn. 30.

¹⁰⁴⁰ Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2012, § 18, Rn. 15; Marauhn/Merhof, in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG, 2. Aufl. 2013, Kapitel 7, Rn. 56.

¹⁰⁴¹ Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2012, § 18, Rn. 15.

läuterungen zu Art. 52 Abs. 3 GRC soll durch diese Regelung die Kohärenz zwischen der Charta und der Europäischen Menschenrechtskonvention geschaffen werden. 1042 Diese Kohärenz darf aber nicht um jeden Preis erreicht werden. sondern steht unter dem Vorbehalt der Beachtung der Eigenständigkeit des Unionsrechts. 1043 Sowohl der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit als auch der Wesensgehalt sind Bestandteil der allgemeinen Prinzipien des europäischen Grundrechtsschutzes. 1044 Vor dem Hintergrund ihrer Anerkennung und Ausgestaltung im Unionsrecht müssen diese Grundsätze deshalb nicht zwingend am Maßstab der Europäischen Menschenrechtskonvention ausgelegt werden, sondern können primär in Übereinstimmung mit der Gewährleistung der Unabhängigkeit des Unionsrechts anhand dieser Rechtsquelle bestimmt werden. Um die Eigenständigkeit des Unionsrechts zu gewährleisten, muss sich die Auslegung der allgemeinen Prinzipien deshalb am Unionsrecht und nicht am Recht der Europäischen Menschenrechtskonvention orientieren. Durch das alleinige Abstellen auf die Charta wird somit die effektive und einheitliche Anwendung des Grundrechtsschutzes gewährleistet, indem der Gefahr der unterschiedlichen Auslegung der Verhältnismäßigkeitsanforderungen anhand unterschiedlicher Rechtsquellen begegnet wird. 1045 Die Gewährleistung der Autonomie der Rechtsordnung der Union ist einer der maßgeblichen Kritikpunkte, den der EuGH in seinem Gutachten vom 18. Dezember 2014 aufgreift, indem er insbesondere darauf abhebt, dass sowohl der Union als auch ihren Organe bei der Ausübung ihrer internen Zuständigkeiten keine Vorgaben über die Auslegung des Unionsrechts gemacht werden dürften. 1046

Um die allgemeinen Prinzipien des europäischen Grundrechtsschutzes ungeachtet der Tatsache zur einheitlichen und effektiven Anwendung kommen zu lassen, ob es sich um sonstige Rechte der Charta handelt oder um Rechte, die den Rechten der Europäischen Menschenrechtskonvention entsprechen, legt sich Art. 52 Abs. 1 GRC in Form einer "Querschnittschranke"¹⁰⁴⁷ horizontal über jede Einschränkung eines Rechts, das in der Charta gewährleistet wird.¹⁰⁴⁸ Dar-

¹⁰⁴² Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 33.

¹⁰⁴³ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 33.

¹⁰⁴⁴ Eisner, Die Schrankenregelung der Grundrechtecharta der Europäischen Union, 2005, S. 146.

¹⁰⁴⁵ V. Danwitz, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 52 GRC, Rn. 30, Fn. 129.

¹⁰⁴⁶ EuGH, Gutachten 2/13 (Gutachten zum EMRK-Beitritt) vom 18. Dezember 2014, Rn. 184.

¹⁰⁴⁷ Beutler, in: von der Groeben/Schwarze, EU-/EG-Kommentar, Band 1, 6. Aufl. 2003, Art. 6 EUV, Rn. 119.

¹⁰⁴⁸ Lenaerts, EuR 2012, S. 3 (6).

über hinaus kommen bei Rechten, die den Garantien der Europäischen Menschenrechtskonvention entsprechen, unter Berücksichtigung des Art. 52 Abs. 3 GRC die Einschränkungsvoraussetzungen der Europäischen Menschenrechtskonvention zur Anwendung. 1049 Die Rechtmäßigkeit der Einschränkung von Rechten im Sinne des Art. 52 Abs. 3 GRC ist folglich an den Einschränkungsvoraussetzungen der Europäischen Menschenrechtskonvention in Verbindung mit der Verhältnismäßigkeitsklausel und der Wesensgehaltsgarantie, sprich an den Voraussetzungen des Art. 52 Abs. 1 GRC, zu messen. 1050

3. Stellungnahme

Allein die Auffassung von der kumulativen Anwendung der Einschränkungsvoraussetzungen nach Art. 52 Abs. 1 GRC und Art. 52 Abs. 3 Satz 1 GRC ermöglicht es, festzustellen, ob das Recht der Union gemäß Art. 52 Abs. 3 Satz 2 GRC einen weitergehenden Schutz gewährt. 1051 Hebt man allein auf die Voraussetzungen des Art. 52 Abs. 3 Satz 1 GRC und damit auf die in der Europäischen Menschenrechtskonvention geltenden Einschränkungsvoraussetzungen könnte nicht berücksichtigt werden, ob im Rahmen des Art. 52 Abs. 1 GRC strengere Anforderungen an den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit oder den Wesensgehalt eines Grundrechts gestellt werden. Die alternative Anwendung der Voraussetzungen nach Art. 52 Abs. 1 GRC und Art. 52 Abs. 3 Satz 1 GRC könnte somit dazu führen, dass sich zwei voneinander isolierte Einschränkungsregime bilden, die nicht kohärent sind. Dies widerspräche nicht nur dem Grundsatz eines effektiven und einheitlichen Grundrechtsschutzes, sondern auch dem der Unabhängigkeit des Unionsrechts. Ferner würde sich die Europäische Menschenrechtskonvention nicht länger im Rahmen ihrer Funktion als Auffangrechtsordnung bewegen¹⁰⁵², sondern würde gleichsam an die Stelle der Charta treten. Aus diesem Grunde ist es geboten, zunächst die konkreten Gehalte des

-

¹⁰⁴⁹ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 59; Jarass, Charta der Grundrechte Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 52 GRC, Rn. 25; v. Danwitz, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 52 GRC, Rn. 30; Magiera, Die Bedeutung der Grundrechtecharta, in: Scheuing, Europäische Verfassungsordnung, 2003, S. 117 (125); Philippi, Die Charta der Grundrechte, 2002, S. 42; Triantafyllou, CML Rev. 2002, S. 53 (59); Heringa/Verhey, MJ 2001, S. 11 (17); Lenaerts/de Smijter, MJ 2001, S. 90 (97); dies., CML Rev. 2001, S. 273 (293).

¹⁰⁵⁰ Unter Hinweis auf Hirsch Ballin (NL), in: Bernsdorff/Borowsky, Protokolle, 2002, S. 234.

¹⁰⁵¹ Hilf, Die Schranken der EU-Grundrechte, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 164, Rn. 48.

¹⁰⁵² Hilf, Die Schranken der EU-Grundrechte, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 164, Rn. 48.

unionalen Grundrechts zu ermitteln. 1053 Ergibt sich auf dieser Grundlage, dass die Europäische Menschenrechtskonvention einen weitergehenden Schutz vermittelt, ist das unionale Grundrecht um diesen Schutzgehalt "anzufüllen". 1054 Gewährt demgegenüber das Recht der Union einen weitergehenden Schutz, ist dieser unter Anwendung des Art. 52 Abs. 1 GRC zu berücksichtigen.

IV. Anforderungen an die Rechtmäßigkeit von Einschränkungen des Art. 7 GRC

Wie bereits in der Auseinandersetzung mit den Vorgaben des Art. 52 GRC gesehen, unterliegen Einschränkungen von Grundrechten besonderen Anforderungen. Ob eine Einschränkung zulässig ist, orientiert sich vor allem daran, ob sie auf einer gesetzlichen Grundlage beruht, ob zulässige Einschränkungsgründe gewählt wurden und ob der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gewahrt wurde.¹⁰⁵⁵

1. Grundrechtsschranken

Ausweislich des Wortlauts von Art. 52 Abs. 1 Satz 1 GRC ist die erste Voraussetzung der Einschränkung eines Grundrechts nach der Charta ihre gesetzliche Grundlage.

a) Gesetzesvorbehalt

Ausgehend vom Wortlaut des Art. 52 Abs. 1 Satz 1 GRC "[...] muss (jede Einschränkung) gesetzlich¹⁰⁵⁶ vorgesehen sein." Die Vorschrift des Art. 52 Abs. 1 GRC steht in Übereinstimmung mit der Rechtsprechungspraxis des Europäischen Gerichtshofs. Danach bedürfen "[...] Eingriffe der öffentlichen Gewalt in die Sphäre der privaten Betätigung jeder – natürlichen oder juristischen – Person einer Rechtsgrundlage [...]."1057 Unionsgrundrechte dürfen mithin nur durch

1057 EuGH, Urteil vom 21. September 1989, Verbundene Rs. 46/87 und 227/88, Hoechst/Kommission, Slg. 1989, 2859 (2924), Rn. 19; EuGH, Urteil vom 17. Oktober 1989, Verbundene Rs. 97 bis 99/87, Dow Chemical Iberica u.a./Kommission, Slg. 1989, 3165 (3186), Rn. 16.

¹⁰⁵³ Hilf, Die Schranken der EU-Grundrechte, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 164, Rn. 48.

¹⁰⁵⁴ Hilf, Die Schranken der EU-Grundrechte, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 164, Rn. 48.

¹⁰⁵⁵ Jarass, Charta der Grundrechte, 2. Aufl. 2013, Art. 52 GRC, Rn. 21.

¹⁰⁵⁶ Hervorhebung von der Verfasserin.

oder aufgrund ein/eines Gesetz(es) eingeschränkt werden. ¹⁰⁵⁸ Die erste Voraussetzung eines Eingriffs in die Kommunikationsfreiheit des Art. 7 GRC ist deshalb ihre gesetzliche Grundlage.

Es fragt sich, welche Anforderungen an eine gesetzliche Grundlage im Sinne des Art. 52 Abs. 1 Satz 1 GRC gestellt werden. Problematisch ist dies insbesondere, weil der Begriff des "Gesetzes" (bisher) nicht zum Statut der Rechtsakte der Union gehört. Zu den Rechtsakten der Union zählen auf der Grundlage des Art. 288 AEUV Verordnungen, Richtlinien, Beschlüsse sowie Empfehlungen und Stellungnahmen. Obwohl der Begriff des "Gesetzes" nicht ausdrücklich in Art. 288 AEUV erwähnt ist, wird in Art. 289 Abs. 1 Satz 2 AEUV auf das Normsetzungsverfahren des Art. 294 AEUV als ordentliches Gesetzgebungsverfahren verwiesen. Auf Grund dieser Verknüpfung zwischen den Rechtsakten der Union¹⁰⁵⁹ und ihrem jeweils zugeordneten Gesetzgebungsverfahren kann davon ausgegangen werden, dass der Begriff des "Gesetzes" im Unionsrecht bekannt ist. Der Begriff des Gesetzes im Sinne eines Gesetzesvorbehalts ist deshalb näher darzustellen, um ihn zu konkretisieren.

Wegen der fehlenden unionsrechtlichen Definition des Begriffes des "Gesetzes", könnte sich eine begriffliche Annäherung am Sinn und Zweck eines Gesetzesvorbehalts orientieren. Dieser liegt insbesondere darin, einen staatlichen Eingriff in die Freiheit des Einzelnen an die Grundsätze der Demokratie und Rechtsstaatlichkeit zu binden. Auf der Grundlage der nationalen Verfassungstraditionen steht der Gesetzesvorbehalt auf der einen Seite im Mittelpunkt eines Zuordnungsverhältnisses zwischen Inhalt, Gewicht und Bedeutung einer Regelung und auf der anderen Seite der Zusammensetzung, Legitimation und Verfahrensweise des zuständigen Regelungsorgans. Die Annäherung an den Begriff des Gesetzesvorbehalts auf der Grundlage nationaler Verfassungstraditionen begegnet aber wegen der Besonderheiten des Rechts der Union systematischen Schwierigkeiten. Ein Problem stellt sich in diesem Zusammenhang insbesondere mit der exekutiv geprägten Rechtsetzung auf Ebene der Europäischen Union. Diese zeichnet sich dadurch aus, dass nicht das Parlament, sondern der

¹⁰⁵⁸ Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 14, Rn. 67; Jarass, Charta der Grundrechte, 2. Aufl. 2013, Art. 52 GRC, Rn. 26; Winkler, Die Grundrechte der Europäischen Union, 2006, S. 252.

¹⁰⁵⁹ Das ordentliche Gesetzgebungsverfahren des Art. 289 Abs. 1 AEUV findet Anwendung auf Verordnungen, Richtlinien und Beschlüsse.

¹⁰⁶⁰ Ossenbühl, Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band III, 1988, § 62, Rn. 33; Quasdorf, Dogmatik der Grundrechte der Europäischen Union, 2001, S. 198.

¹⁰⁶¹ Ossenbühl, Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band III, 1988, § 62, Rn. 37.

Rat, welcher sich aus weisungsgebundenen Vertretern der Mitgliedstaaten zusammensetzt, das Hauptrechtsetzungsorgan der Europäischen Union bildet. 1062 Mit dem Inkrafttreten des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union kommt es insoweit zu einer Änderung, als dass das ordentliche Gesetzgebungsverfahren im Sinne des Art. 289 Abs. 1 AEUV als Regelverfahren vorgesehen ist und auf das Mitentscheidungsverfahren gemäß Art. 294 AEUV verweist. Damit sollen in der Regel sowohl das Europäische Parlament als auch der Rat gemeinsam als Gesetzgeber fungieren, so dass die Rolle des Europäischen Parlaments als Rechtsetzungsorgan gestärkt wird. Um insbesondere die Besonderheiten in Bezug auf die unterschiedlich intensive Beteiligung des Europäischen Parlaments im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens hinreichend berücksichtigen zu können, wird deshalb eine europaspezifische Annäherung an die Definition der gesetzlichen Grundlage erwogen. 1063

Ausweislich des Absatzes 2 Satz 2 der Präambel der Charta stützt sich die Europäische Union auf die Grundsätze der Demokratie und Rechtsstaatlichkeit. Aus diesem Grunde erfordern Einschränkungen, deren Urheber die Europäische Union ist, eine formell-gesetzliche, kodifizierte Rechtsgrundlage. 1064 Der Gesetzesvorbehalt richtet sich primär an die europäische Legislative und setzt voraus, dass Einschränkungen nur auf der Grundlage von Gesetzgebungsakten ergehen dürfen. 1065 Unter Gesetzgebungsakten versteht man gemäß Art. 289 Abs. 3 AEUV Rechtsakte, die gemäß einem Gesetzgebungsfahren angenommen werden. Ausweislich des Art. 289 Abs. 1 AEUV sind dies Verordnungen oder Richtlinien, die im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren erlassen werden. Ferner handelt es sich dabei um Verordnungen, Richtlinien und Beschlüsse, die im besonderen Gesetzgebungsverfahren gemäß Art. 289 Abs. 2 AEUV zustande gekommen sind sowie um Gesetzgebungsakte im Sinne des Art. 289 Abs. 4 AEUV. Unbeachtlich ist für die Eigenschaft einer ausreichenden gesetzlichen Grundlage von Grundrechtseinschränkungen, ob der Rechtsakt im Rahmen eines ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens gemäß Art. 289 Abs. 1 AEUV oder in einem besonderen Gesetzgebungsverfahren gemäß Art. 289 Abs. 2 AEUV

¹⁰⁶² Kokott, Grundrechtliche Schranken und Schrankenschranken, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band I, 2004, § 22, Rn. 28.

¹⁰⁶³ Stieglitz, Allgemeine Lehren im Grundrechtsverständnis nach der EMRK und der Grundrechtsjudikatur des EuGH, 2002, S. 132; Quasdorf, Dogmatik der Grundrechte der Europäischen Union, 2001, S. 199f.; Winkler, Die Grundrechte der Europäischen Union, 2006, S. 254.

¹⁰⁶⁴ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 62.

¹⁰⁶⁵ Alber/Widmaier, EuGRZ 2006, S. 113 (115); Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 62.

zustande gekommen ist. 1066 Folglich kann eine Grundrechtsbeeinträchtigung im Rahmen eines besonderen Gesetzgebungsverfahrens durch den Rat unter der alleinigen Beteiligung des Europäischen Parlaments im Sinne des Art. 289 Abs. 2 Alt. 2 AEUV durch eine Rechtsetzungsmaßnahme legitimiert werden. 1067

Eine weitere formelle Voraussetzung, die an einen Gesetzesvorbehalt gestellt wird, ist, dass die Eingriffsermächtigung hinreichend bestimmt und zugänglich sein muss. ¹⁰⁶⁸ Damit die Adressaten einer Regelung imstande sind, ihr Verhalten an den Regelungen auszurichten, müssen sie die Möglichkeit haben, ohne größere finanzielle oder zeitliche Mühen, Kenntnis von der Regelung zu nehmen, das heißt, dass diese Regelung für sie zugänglich sein muss. 1069 Nicht nur die Zugänglichkeit, sondern auch die Bestimmtheit einer Regelung sind Voraussetzung dafür, dass der Betroffene sein Verhalten an ihr ausrichten kann. Aus diesem Grunde wird zusätzlich zu der Zugänglichkeit gefordert, dass Regelungen hinreichend bestimmt sind, so dass ersichtlich wird, welcher Zweck mit ihr verfolgt wird und welches die Anwendungsbereiche der Norm sind. 1070

Neben den formellen Aspekten, die ein Gesetz erfüllen muss, um eine hinreichende Grundlage für eine Grundrechtseinschränkung zu erfüllen, fragt sich weiter, welche materiellen Anforderungen an die gesetzliche Grundlage gestellt werden. Grundrechtseinschränkungen kommen auf der Grundlage von unmittelbar anwendbaren, generell-abstrakt Regelungen in Betracht. 1071 Aus diesem Grunde können Grundrechtseinschränkungen auf Grund von Verordnungen im Sinne des Art. 288 Abs. 2 AEUV und Richtlinien im Sinne des Art. 288 Abs. 3 AEUV erfolgen. 1072 Wegen des abstrakt-generellen Charakters eines Gesetzes muss eine Grundrechtseinschränkung auf der Grundlage einer Einzelfallentscheidung in Form eines Beschlusses gemäß Art. 288 Abs. 4 AEUV ebenso ausscheiden wie in Form von unverbindlichen Empfehlungen und Stellungnahmen

¹⁰⁶⁶ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 52 GRC,

¹⁰⁶⁷ Frenz, Europäische Grundrechte, 2009, Kapitel 4, § 2, Rn. 526.

¹⁰⁶⁸ Kühling, in: v. Bogdandy/Bast, Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2009, S. 691; Pietsch, Das Schrankenregime der EU-Grundrechtecharta, 2005, S. 168.

¹⁰⁶⁹ Kühling, in: v. Bogdandy/Bast, Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2009, S. 691.

¹⁰⁷⁰ Kühling, in: v. Bogdandy/Bast, Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2009, S. 692.

¹⁰⁷¹ Kokott, Grundrechtliche Schranken und Schrankenschranken, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band I, 2004, § 22, Rn. 29; Pietsch, Das Schrankenregime der EU-Grundrechtecharta, 2005, S. 168; Borowsky, in: Meyer, Charta das Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 20.

¹⁰⁷² Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 14, Rn. 67; Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 7, Rn. 456.

gemäß Art. 288 Abs. 5 AEUV. 1073 Ausweislich des Art. 290 Abs. 1 AEUV kann der Kommission in Gesetzgebungsakten die Befugnis übertragen werden, Rechtsakte ohne Gesetzescharakter mit allgemeiner Geltung zur Ergänzung oder Änderung bestimmter nicht wesentlicher Vorschriften des betreffenden Gesetzgebungsaktes zu erlassen. Solche Rechtsakte werden als delegierte Rechtsakte oder Durchführungsrechtsakte bezeichnet. 1074 Vor dem Hintergrund der Tatsache, dass es sich bei den Durchführungsrechtsakten um übertragene Gesetzgebungsbefugnisse handelt, ist die rechtsstaatliche Legitimationskette unterbrochen, so dass sich diese Rechtsakte nicht oder nicht hinreichend auf einen legitimierenden Basisrechtsakt zurückführen lassen. 1075 Aus diesem Grunde kommt ihnen kein Gesetzescharakter zu, so dass Grundrechtsbeeinträchtigungen nicht auf der Grundlage von delegierten Rechtsakten erfolgen können. 1076

aa) Befugnis zur Kontrolle des Postverkehrs mit Nicht-EU Ländern auf der Grundlage des Unionsrechts

Der Grundsatz der Rechtssicherheit ist gewahrt, soweit der Betroffene anhand einer klaren und deutlichen Regelung seine Rechte und Pflichten unzweideutig erkennen kann. ¹⁰⁷⁷ Der Gesetzesvorbehalt des Art. 52 Abs. 1 GRC darf dennoch nicht dahingehend verstanden werden, dass "en detail" die Voraussetzungen einer Beschränkung gesetzlich festgelegt sein müssen, sondern ausreichend ist vielmehr eine Regelung, die den Zweck und den Umfang der Einschränkung offen legen und vorhersehbar werden lassen. ¹⁰⁷⁸ Eine Beeinträchtigung des Rechts auf Achtung der Kommunikation ist zudem nur gerechtfertigt, wenn die Eingriffsnorm eng ausgelegt wird. ¹⁰⁷⁹

Eine Befugnis zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen, die im Postverkehr mit Nicht-EU Ländern befördert werden, könnte sich auf der Grundlage der zollamtlichen Überwachung im Rahmen des Art. 37 ZK ergeben. Gegenstand

299

¹⁰⁷³ Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 14, Rn. 67; Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 7, Rn. 456.

¹⁰⁷⁴ Ruffert, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 290 AEUV, Rn. 1.

¹⁰⁷⁵ Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 14, Rn. 67.

¹⁰⁷⁶ Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 14, Rn. 67; Kober, Der Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2009, S. 194.

¹⁰⁷⁷ EuGH, Urteil vom 9. Juli 1981, Rs. 169/80, Zollverwaltung/Gondrand Freres, Slg. 1981, S. 1931 (1942), Rn. 17.

¹⁰⁷⁸ Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 52 GRC, Rn. 4.

¹⁰⁷⁹ Tettinger, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 7 GRC, Rn. 64.

des Art. 37 ZK sind der Beginn und das Ende der zollamtlichen Überwachung sowie die nach Art. 37 Abs. 1 Satz 2 ZK vorgesehene Möglichkeit von Zollkontrollen für die unter zollamtlicher Überwachung stehenden Waren. Gemäß Art. 37 Abs. 1 Satz 1 ZK unterliegen Waren ab dem Zeitpunkt ihres Verbringens in das Zollgebiet der Gemeinschaft der zollamtlichen Überwachung. Die zollamtliche Überwachung endet insbesondere in dem Zeitpunkt, in dem der zollrechtliche Status der Waren ermittelt worden ist, Art. 37 Abs. 2 ZK.

(1) Allgemeine Maßnahmen zollamtlicher Überwachung gemäß Art. 37 Abs. 1 Satz 1 ZK

Die zollamtliche Überwachung umfasst nach der Legaldefinition des Art. 4 Nr. 13 ZK die allgemeinen Maßnahmen der Zollbehörden, um die Einhaltung des Zollrechts und gegebenenfalls der sonstigen für Waren unter zollamtlicher Überwachung geltenden Vorschriften zu gewährleisten.

Die Öffnung und Prüfung von Postsendungen könnte im Rahmen der allgemeinen Maßnahmen der zollamtlichen Überwachung rechtlich zulässig sein. Es gilt deshalb zu klären, was unter den allgemeinen Maßnahmen i.S.d. Art. 4 Nr. 13 ZK zu verstehen ist. Anknüpfungspunkt für die allgemeinen Maßnahmen der zollamtlichen Überwachung ist die Erfassung des Warenverkehrs zwischen dem Verbringen und dem ersten konkreten Kontakt mit der Zollverwaltung bei einer Zollstelle. 1080 Ausgehend von diesem Zweck handelt es sich dabei insbesondere um organisationsrechtliche Maßnahmen wie dem Anlegen von Grenzstreifen, der Einrichtung von Zollstraßen und ihren Kontrollen, der Einrichtung von Zollämtern mit Amtsplätzen und Vorfeldermittlungen zur Ermittlung und Aufdeckung unbekannter Steuerfälle gemäß § 208 Abs. 1 Nr. 3 AO. 1081

Gemeinsam ist diesen Maßnahmen, dass sie losgelöst vom Einzelfall ohne eine besonders angeordnete Amtshandlung vollzogen werden, so dass es sich wegen des fehlenden Einzelfallbezugs nicht um Verwaltungsakte, sondern um allgemeine Maßnahmen handelt. ¹⁰⁸² Wenn für diese Maßnahmen kennzeichnend ist, dass sie losgelöst vom Einzelfall ergehen, können sie nicht die Ermächtigungs-

¹⁰⁸⁰ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 37 ZK, Rn. 4; Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 37 ZK, Rn. 28, Stand der Seite: Mai 2013; Hauspurger, AW-Prax 1998, S. 322 (322).

¹⁰⁸¹ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 37 ZK, Rn. 5; Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 37 ZK, Rn. 29, Stand der Seite: Mai 2013.

¹⁰⁸² Witte, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 4 ZK, Rn. 2 (Zoll-ABC) unter "zollamtliche Überwachung"; Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 37 ZK, Rn. 4; Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 37 ZK, Rn. 29, Stand der Seite: Mai 2013; Hauspurger, AW-Prax 1998, S. 322 (322); Friedrich, StuW 1995, S. 15 (24).

grundlage für die konkrete Öffnung und die Kontrolle von Postsendungen bilden. Die Ermächtigungsgrundlage zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen kann sich deshalb nicht auf der Grundlage allgemeiner Maßnahmen der zollamtlichen Überwachung ergeben.

(2) Zollkontrollen gemäß Art. 37 Abs. 1 Satz 2 ZK

Die zollamtliche Überwachung konkretisiert sich in den Zollkontrollen. 1083 Wenn die Öffnung und Prüfung von Postsendungen wegen des fehlenden Einzelfallbezugs nicht auf der Grundlage von organisationsrechtlichen Maßnahmen der zollamtlichen Überwachung ergehen kann, stellt sich die Frage, ob eine solche Befugnis von der Ermächtigungsgrundlage für Zollkontrollen gedeckt ist.

Zollkontrollen sind nach Art. 4 Nr. 14 ZK besondere von den Zollbehörden durchgeführte Handlungen zur Gewährleistung der ordnungsgemäßen Anwendung der zollrechtlichen und sonstigen Vorschriften über den Eingang, den Ausgang, den Versand, die Beförderung und die besondere Verwendung von Waren, die zwischen dem Zollgebiet der Gemeinschaft und Drittländern befördert werden, sowie über das Vorhandensein von Waren ohne Gemeinschaftsstatus. Zu diesen besonderen Handlungen können gemäß Art. 4 Nr. 14 HS 2 ZK die Beschau der Waren, die Überprüfung der Anmeldungsdaten und des Vorhandenseins und der Echtheit elektronischer und schriftlicher Unterlagen, die Prüfung der Unternehmensbuchführung und sonstiger Aufzeichnungen, die Kontrolle der Beförderungsmittel, die Kontrolle des Gepäcks und sonstiger Waren, die von oder an Personen mitgeführt werden, die Vornahme behördlicher Nachforschungen und andere ähnliche Handlungen gehören. Die genannten Handlungen sind eine beispielhafte Aufzählung, die durch den Hinweis auf "[...] andere ähnliche Handlungen [...]" nicht abschließend, sondern durch einzelstaatliches und unionales Recht der Erweiterung zugänglich sind. 1084 Es gilt deshalb zu untersuchen, ob eine Ermächtigungsgrundlage zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen auf der Grundlage des Unionsrechts geschaffen wurde. Eine solche Ermächtigungsgrundlage könnten die Vorschriften der Definition der Zollkontrollen nach Art. 4 Nr. 14 ZK und die der Zollbeschau gemäß Art. 68 lit. b) ZK darstellen.

¹⁰⁸³ Witte, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 4 ZK, Rn. 2, (Zoll-ABC) unter "zollamtliche Überwachung".

¹⁰⁸⁴ Wamers, ZfZ 1999, S. 326 (329).

(α) Kontrolle der Beförderungsmittel, des Gepäcks und sonstiger Waren gemäß Art. 4 Nr. 14 ZK

Die Zollkontrollen, die in Art. 4 Nr. 14 ZK exemplarisch aufgezählt sind, umfassen auch die Kontrolle der Beförderungsmittel, des Gepäcks und sonstiger Waren. Fraglich ist deshalb, ob auf der Grundlage des Art. 4 Nr. 14 ZK eine Öffnung und Prüfung von Postsendungen zulässig ist. Sie könnte zum einen zulässig sein, wenn Postsendungen sonstige Waren i.S.d. Art. 4 Nr. 14 ZK darstellen und zum anderen, wenn auf der Grundlage dieser Norm die Einzelheiten der Kontrolle, wie insbesondere ihre Voraussetzungen und Grenzen, geregelt sind. Ungeachtet der Frage, ob Postsendungen unter sonstigen Waren i.S.d. Art. 4 Nr. 14 ZK zu subsumieren sind, kann sich die Befugnis zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen nicht aus dieser Norm ergeben, da sie nur allgemeine Aussagen über die verschiedenen Arten von Zollkontrollen enthält, jedoch keine Einzelheiten zu dem "ob" und "wie" einer konkreten Maßnahme regelt. Gemessen am Maßstab des Art. 52 Abs. 1 GRC muss eine gesetzliche Einschränkung des Rechts auf Achtung der Kommunikation i.S.d. Art. 7 GRC nicht nur ihren Zweck und Umfang regeln, sondern auch eng ausgelegt werden. Diesen Anforderungen genügt die Definition des Art. 4 Nr. 14 ZK nicht, da dort allein allgemein geregelt ist, dass sich das Recht der Zollkontrollen auch auf die Kontrolle des Gepäcks und sonstiger Waren erstreckt, nicht aber unter welchen Voraussetzungen dieses Recht ausgeübt werden kann. Mangels hinreichender Konkretisierung der Eingriffsvoraussetzungen kann die Öffnung und Prüfung von Postsendungen nicht auf die Definitionsnorm des Art. 4 Nr. 14 ZK gestützt werden.

(β) Zollbeschau gemäß Art. 68 lit. b) ZK

Die Befugnis zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen könnte sich aus dem Recht der Zollbehörden zur Überprüfung der Zollanmeldung ergeben. Auf der Grundlage des Art. 68 ZK wird den Zollbehörden ein umfassendes Überprüfungsrecht in Bezug auf die von ihnen angenommenen Anmeldungen, Art. 63 ZK, und der diesen beiliegenden Unterlagen eingeräumt, das zu den ureigenen Aufgaben der Zollbehörden zählt. ¹⁰⁸⁵ Über den Verweis in Art. 77 Abs. 1 ZK wird eine sinngemäße Anwendung der Art. 62 bis 76 ZK angeordnet, so dass eine Zollbeschau auch in den Fällen möglich ist, in denen eine Zollanmeldung mit Mitteln der Datenverarbeitung gemäß Art. 61 lit. b) ZK oder mündlich oder durch eine andere Handlung nach Art. 61 lit. c) ZK abgegeben wird. Gemäß Art. 240 Abs. 1 ZK-DVO teilt die Zollstelle dem Anmelder oder seinem Vertreter mit, dass sie eine Zollbeschau durchführen möchte. Für den Anmelder ergibt

¹⁰⁸⁵ Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 68 ZK, Rn. 1, 19, Stand der Seite: Mai 2013.

sich aus Art. 241 Abs. 1 ZK-DVO eine Unterstützungspflicht, die die Durchführung der Zollbeschau erleichtern soll. Das Recht zur Beschau ermöglicht die Entnahme von Mustern und Proben zum Zweck einer Analyse oder eingehenden Prüfung der Waren, Art. 68 lit. b) ZK i.V.m. Art. 242 ZK-DVO, um die angenommenen Zollanmeldungen überprüfen zu können. Die Vorschriften über die Zollbeschau bilden somit die Rechtsgrundlage für Kontrollen von Waren zum Zwecke der Überprüfung von Zollanmeldungen, sie enthalten aber keine ausdrücklichen Voraussetzungen und Begrenzungen zum Recht der Öffnung und Prüfung von Postsendungen. Eine unionsrechtliche Ermächtigungsgrundlage zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen ergibt sich deshalb nicht aus dem Recht der Zollbeschau gemäß Art. 68 lit. b) ZK.

(3) Zwischenergebnis

Eine Befugnis zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen ergibt sich mangels hinreichender Regelung nicht auf der Grundlage des Zollkodex. Zwar finden sich im Text des Zollkodex Anhaltspunkte, wie z.B. die Definition der Zollkontrollen i.S.d. Art. 4 Nr. 14 ZK, die darauf deuten lassen, dass eine Kontrolle von Postsendungen im Rahmen von Zollkontrollen vorgesehen sein kann, doch fehlen konkret ausgestaltete Ermächtigungen, die den Zweck und den Umfang solcher Maßnahmen erkennen lassen. Gemessen an den Vorgaben des Art. 52 Abs. 1 GRC genügen die Vorschriften des Zollkodex deshalb nicht den Anforderungen, die an einen Gesetzesvorbehalt im Anwendungsbereich des Art. 7 GRC gestellt werden.

bb) Befugnis zur Kontrolle des Postverkehrs mit Nicht-EU Ländern auf der Grundlage einzelstaatlichen Rechts

Die näheren Voraussetzungen unter denen Zollkontrollen durchgeführt werden, bestimmen sich gemäß Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ZK sowie Art. 37 Abs. 1 Satz 2 ZK nach geltendem Recht. Das geltende Recht ist nicht allein auf das Recht der Union beschränkt, sondern umfasst auch gemäß Art. 4 Nr. 23 ZK das einzelstaatliche Recht. Mangels hinreichender Konkretisierung der Eingriffsvoraussetzungen im Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft könnte der Anwendungsbereich des einzelstaatlichen Rechts für die Öffnung und Prüfung von Postsendungen eröffnet sein. Die Voraussetzungen, unter denen Zollkontrollen durchgeführt werden können, wird in Deutschland durch die Vorschrift des § 10 ZollVG näher ausgefüllt und konkretisiert. ¹⁰⁸⁶

¹⁰⁸⁶ Kampf, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 37 ZK, Rn. 1, 8.

Es gilt deshalb zu untersuchen, ob auf der Grundlage des § 10 ZollVG eine Öffnung und Prüfung von Postsendungen möglich ist. Ausdrücklich erwähnt ist das Recht zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen für die Zollbediensteten gemäß § 10 Abs. 4 ZollVG. Dieses Kontrollrecht ist indes auf Grund seines Wortlauts darauf beschränkt, dass es sich allein um solche Postsendungen handelt, die den Zollbediensteten unter den Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 ZollVG vorgelegt werden. Dabei handelt es sich gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG um Postsendungen, soweit für diese nicht bereits nach Maßgabe des Zollkodex und sonstiger gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften eine Gestellungspflicht besteht und bei denen zureichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür bestehen, dass Waren unter Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot in den oder aus dem Geltungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes verbracht werden. Es gilt zu untersuchen, ob neben dieser ausdrücklichen Ermächtigungsgrundlage in § 10 Abs. 4 ZollVG auch nach den übrigen Absätzen des § 10 ZollVG eine Öffnung und Prüfung von Postsendungen möglich ist. Gegen die Annahme eines solchen Prüfungs- und Kontrollrechts nach den übrigen Absätzen des § 10 ZollVG könnte sprechen, dass das Recht zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen ausdrücklich und damit abschließend in § 10 Abs. 4 ZollVG geregelt worden ist. Um ein solches Kontrollrecht auch den übrigen Absätzen des § 10 ZollVG zu Grunde legen zu können, könnte man indes darauf abstellen, dass das Grundrecht aus Art. 10 GG gemäß § 10 Abs. 5 ZollVG nach Maßgabe der Absätze 1 bis 4 des § 10 ZollVG eingeschränkt wird. Hätte der Gesetzgeber das Grundrecht aus Art. 10 GG nur im Anwendungsbereich des § 10 Abs. 4 ZollVG einschränken wollen, hätte er dies systematisch im Anschluss an diese Regelung etwa durch Einfügung eines zweiten Satzes erreichen können. Diese Regelungstechnik findet sich insbesondere in § 5 Abs. 1 Satz 2 ZollVG, wonach das Briefund Postgeheimnis nach Art. 10 GG sowohl für die Gestellung als auch für die Vorlegung sonstiger Sendungen eingeschränkt wird. Gründe der Gesetzessystematik lassen folglich darauf schließen, dass sich eine Einschränkung des Art. 10 GG nicht nur für § 10 Abs. 4 ZollVG ergibt, sondern auch die übrigen Absätze des § 10 ZollVG umfasst. Da sich der Anwendungsbereich des § 10 Abs. 3 ZollVG ausweislich seines Wortlauts allein auf das Recht zur Kontrolle von Personen bezieht, kann sich aus ihm kein Recht zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen ergeben. 1087 Dieser Absatz des § 10 ZollVG wird deshalb nicht weiter auf seine Vereinbarkeit mit den Voraussetzungen des Art. 52 Abs. 1 GRC hin untersucht.

.

¹⁰⁸⁷ Zu den n\u00e4heren Voraussetzungen des \u00e8 10 Abs. 3 ZollVG siehe Kindler, ddz 2002, F 25 (F28); Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, \u00e8 10 ZollVG, Rn. 32, Stand der Seite: M\u00e4rz 2013; Wirth, Verdachtslose Ermittlungen nach dem Zollverwaltungsgesetz, 2006, S. 40.

(1) Voraussetzungen des § 10 Abs. 1 ZollVG

Um mit den Vorgaben des Art. 52 Abs. 1 GRC in Einklang zu stehen, müsste die Norm des § 10 Abs. 1 ZollVG für den Adressaten zugänglich und vor allem hinreichend bestimmt sein. Ferner wird vorausgesetzt, dass ein Adressat den mit der Norm verfolgten Zweck sowie ihren Anwendungsbereich erkennen kann.

Bei den Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes handelt es sich nicht um interne Verwaltungsvorschriften, sondern um ein Gesetz, das im Bundesgesetzblatt veröffentlicht wurde. Die Vorschriften sind mithin für ihre Adressaten zugänglich. Zudem müsste die Vorschrift des § 10 Abs. 1 ZollVG hinreichend bestimmt sein. Gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 ZollVG können die Bediensteten der Zollverwaltung unbeschadet der §§ 209 bis 211 der Abgabenordnung zur Durchführung der in § 1 ZollVG genannten Aufgaben im grenznahen Raum Personen und Beförderungsmittel anhalten. Die Voraussetzungen des grenznahen Raums sind in § 14 Abs. 1 Satz 1 ZollVG definiert. Er streckt sich danach am deutschen Teil der Zollgrenze der Gemeinschaft bis zu einer Tiefe von 30 Kilometern sowie von der seewärtigen Begrenzung des Zollgebiets der Gemeinschaft an bis zu einer Tiefe von 50 Kilometern. Zu den Aufgaben der Zollverwaltung gehört nach § 1 Abs. 1 Satz 1 ZollVG insbesondere die zollamtliche Überwachung des Verkehrs mit Waren über die Grenze des Zollgebiets der Europäischen Gemeinschaften (Zollgebiet der Gemeinschaft).

Dem Wortlaut von § 10 Abs. 1 Satz 1 ZollVG folgend handelt es sich bei den Befugnissen der Zollverwaltung vordergründig um ein Anhalterecht von Personen und Beförderungsmitteln. Erst in den folgenden Sätzen 2 und 3 des § 10 Abs. 1 ZollVG wird geregelt, dass zum einen die angehaltenen Personen auf Verlangen der Zollbediensteten stehen zu bleiben und sich auszuweisen haben und zum anderen, dass die Führer von Beförderungsmitteln auf Verlangen anzuhalten und die Beförderungspapiere vorzulegen haben. Neben dem Anhalterecht haben die Zollbediensteten auf der Grundlage des § 10 Abs. 1 Satz 5 ZollVG ferner das Recht, Gepäck, Beförderungsmittel sowie deren Ladung zur Feststellung der Einhaltung der Zollvorschriften an Ort und Stelle oder an einem anderen geeigneten Ort zu prüfen.

Auch wenn Postsendungen nicht ausdrücklich in § 10 Abs. 1 ZollVG genannt sind, können sie als Ladung eines im Grenzgebiet angehaltenen Beförderungsmittels verstanden werden, da diese Art des Transports von Sendungen im Postverkehr üblich ist. Unter Zugrundelegung dieses Verständnisses bestünde unter Anwendung des § 10 Abs. 1 Satz 5 ZollVG das Recht zur Prüfung dieser Postsendungen, solange sie sich als Ladung auf einem Beförderungsmittel im grenz-

nahen Raum befinden. Das Prüfungsrecht des § 10 Abs. 1 ZollVG ist dabei beschränkt auf die Feststellung der Einhaltung der Zollvorschriften.

Gegen die hinreichende Bestimmtheit des § 10 Abs. 1 ZollVG könnte sprechen, dass allein die Rechte, die die Zollbediensteten im grenznahen Raum wahrnehmen können, geregelt sind, sich hingegen keine näheren Voraussetzungen für Ausübung dieser Rechte finden. Dies bedeutet, dass es für die Ausübung von Kontrollrechten gemäß des § 10 Abs. 1 ZollVG keiner weiteren Voraussetzungen bedarf. Im grenznahen Raum können mithin Personen und Beförderungsmittel zum Zwecke der Feststellung der Einhaltung der Zollvorschriften ohne weitergehende Verdachtsmomente überprüft werden. Dabei sind indes die allgemeinen rechtsstaatlichen Grundsätze wie das Verhältnismäßigkeitsprinzip zu beachten. 1088 Vor dem Hintergrund dieser Regelung kann ein Adressat dieser Norm, der sich im grenznahen Gebiet aufhält, unzweideutig erkennen, dass ein grundsätzliches Kontrollrecht der Zollbediensteten besteht, welches ohne weitergehende Verdachtsmomente ausgeübt werden kann. Dieses Kontrollrecht ist zum einen örtlich begrenzt auf den grenznahen Raum und zum anderen sachlich auf die Feststellung der Einhaltung der Zollvorschriften.

(2) Voraussetzungen des § 10 Abs. 2 ZollVG

Gemäß § 10 Abs. 2 ZollVG findet Absatz 1 des § 10 ZollVG für zeitlich und örtlich begrenzte Kontrollen außerhalb des grenznahen Raums unter der Voraussetzung Anwendung, dass Grund zu der Annahme besteht, dass Waren, die der zollamtlichen Überwachung nach dem gemeinschaftlichen Zollrecht oder dem Zollverwaltungsgesetz unterliegen, von Personen oder in Beförderungsmitteln mitgeführt werden. In Bezug auf die Kontrollrechte haben die Zollbediensteten somit die gleichen Befugnisse wie im grenznahen Raum, so dass neben dem Anhalterecht auch ein Recht zur Kontrolle von Personen und Beförderungsmitteln zur Feststellung der Einhaltung der Zollvorschriften gegeben ist.

Im Unterschied zu den Voraussetzungen des § 10 Abs. 1 ZollVG ist ein Anlass für das Einschreiten der Zollbediensteten außerhalb des grenznahen Raums erst erfüllt, wenn "Grund zu der Annahme besteht", dass Waren, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen, von Personen oder in Beförderungsmitteln mitgeführt werden. Ein "Grund zu der Annahme", dass Waren, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen von Personen oder in Beförderungsmitteln mitgeführt werden, gilt als erfüllt, wenn die mit Tatsachen unterlegten Erfahrungen der Zollverwaltung oder entsprechende Hinweise einen entsprechenden Schluss

¹⁰⁸⁸ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 2, Stand der Seite: März 2013.

zulassen. ¹⁰⁸⁹ Gleichwohl bestehen Unsicherheiten, anhand welcher Kriterien dieser unbestimmte Rechtsbegriff zu konkretisieren ist. ¹⁰⁹⁰ Fest steht, dass substanzlose Ermittlungen "ins Blaue hinein" der Eingriffsschwelle nicht genügen. ¹⁰⁹¹ Ausreichend ist es hingegen, wenn auf der Grundlage zeitlicher und räumlicher Konkretisierung und einer aus der Erfahrung der Zollbediensteten abgeleiteten Wahrscheinlichkeit, die tatsächliche Möglichkeit besteht, dass Waren, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen, von Personen oder in Beförderungsmitteln mitgeführt werden. ¹⁰⁹² Die Eingriffsschwelle liegt somit unter derjenigen, die für "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" gefordert wird, so dass allgemeine Erfahrungen ausreichend sind, die sich noch nicht in einem konkreten Verdacht bestätigt haben müssen. ¹⁰⁹³

Fraglich ist, ab welchem Grad des Anlasses die Schwelle von einem verdachtsunabhängigen Eingriff zu der Tatbestandsvoraussetzung, wenn "Grund zu der Annahme" besteht, überschritten ist. Der Anlass, der die Zollbediensteten zu einem Eingriff ermächtigt, bleibt wegen der Verwendung dieses unbestimmten Rechtsbegriffs vage. Eine Konkretisierung dieser Tatbestandsvoraussetzung durch ein Abstellen auf die zollamtliche Erfahrung ist für Privatpersonen nur schwer möglich, da sie nicht Teil der Zollverwaltung sind und somit nicht über denselben Erfahrungsschatz verfügen wie die Zollbediensteten. Zudem ist auf der Grundlage der Norm nicht bestimmt, wie die zöllnerische Erfahrung festgelegt wird. Es ist weder definiert, auf wie viele Zöllner abgestellt wird noch welcher Zeitraum ihrer "Erfahrung" zugrunde gelegt wird. Für einen Adressaten der Vorschrift ist folglich nicht eindeutig erkennbar, ab wann sein Verhalten "Grund zu der Annahme" gibt, dass er Waren, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen, mit sich oder in Beförderungsmitteln mitführt, bei denen die Einhaltung der Zollvorschriften festzustellen ist. Der Anlass des Eingriffs, der wegen seiner Intensität zwischen einem verdachtsunabhängigen Eingriff in § 10 Abs. 1 ZollVG und demjenigen der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" in § 10 Abs. 4 ZollVG eingeordnet werden muss, lässt sich trotz Zweifeln wohl noch bestimmen, so dass die Voraussetzung des verfassungsrechtlichen Erfordernisses der Normenbestimmtheit und Normenklarheit noch erfüllt ist.

¹⁰⁸⁹ BT/Drs. 13/5737, S. 8; Fehn, in: Wamers/Fehn, Handbuch Zollfahndung, 2006, S. 142, Rn. 19.

¹⁰⁹⁰ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 30, Stand der Seite: März 2013, Henke/Rinnert, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 58 ZK, Rn. 35a.

¹⁰⁹¹ Henke/Rinnert, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 58 ZK, Rn. 35a.

¹⁰⁹² Henke/Rinnert, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 58 ZK, Rn. 35a.

¹⁰⁹³ BT/Drs. 13/5737, S. 8.

(3) Voraussetzungen des § 10 Abs. 3a ZollVG

Zum Zwecke der Erfassung des Warenverkehrs sieht § 10 Abs. 3a Satz 1 ZollVG vor, dass durch Überholung am Ort der Gestellung geprüft werden kann, ob Nichtgemeinschaftswaren eingeführt worden sind oder ob der Gestellungspflicht vollständig genügt worden ist. Die Verknüpfung des Kontrollrechts mit der Gestellung im Rahmen der Erfassung des Warenverkehrs führt dazu, dass es sich bei dem Kontrollrecht des § 10 Abs. 3a ZollVG nicht um ein allgemeines Kontrollrecht, wie etwa das des § 10 Abs. 1 ZollVG innerhalb des grenznahen Raums, handelt. Die Kontrollrechte des § 10 Abs. 3a ZollVG sind durch ihren Zweck beschränkt und dürfen folglich nur im Stadium der Erfassung des Warenverkehrs angewandt werden.

cc) Zwischenergebnis

Um den Anforderungen des Gesetzesvorbehalts i.S.d. Art. 52 Abs. 1 GRC zu genügen, muss eine gesetzliche Regelung derart ausgestaltet sein, dass sie zum einen für ihren Adressaten zugänglich ist und zum anderen, dass sie hinreichend bestimmt ist. Anhand der Regelung muss es für ihren Adressaten erkennbar sein, welcher Zweck mit der Norm verfolgt wird und welcher Anwendungsbereich mit ihr verknüpft ist. Obwohl die Anhalte- und Kontrollrechte des § 10 Abs. 1 ZollVG derart weit geregelt sind, dass sie keinen besonderen Anlass für eine Maßnahme der Zollbediensteten voraussetzen, verstößt die Vorschrift nicht gegen das Bestimmtheitsgebot. Auf der Grundlage der Norm ist für einen Adressaten ersichtlich, dass er innerhalb des grenznahen Raums jederzeit, ohne weitergehenden Anlass angehalten und kontrolliert werden kann.

Auch außerhalb des grenznahen Raums ist auf der Grundlage des § 10 Abs. 2 ZollVG für den Adressaten noch erkennbar, ab wann die Schwelle zum "Grund der Annahme" überschritten ist, da diese Tatbestandsvoraussetzung zwischen einer verdachtsunabhängigen Untersuchung und den zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkten nach § 10 Abs. 3 ZollVG und § 10 Abs. 4 ZollVG liegt. Die Vorschrift des § 10 Abs. 2 ZollVG genügt, obschon an ihren Tatbestandsvoraussetzungen Zweifel bestehen, noch den Anforderungen des Art. 52 Abs. 1 GRC.

Die Vorschrift des § 10 Abs. 3a ZollVG bildet nach einzelstaatlichem Recht die hinreichend konkretisierte Ermächtigungsgrundlage, um im Rahmen der Gestellung zu prüfen, ob Nichtgemeinschaftswaren eingeführt worden sind oder der Gestellungspflicht vollständig genügt worden ist. Anhand dieser Vorschrift kann ihr Adressat nicht nur den auf die Gestellung begrenzten Zweck erkennen, der

¹⁰⁹⁴ Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 13, Stand der Seite: April 2006.

mit der Norm verfolgt wird, sondern auch ihren Anwendungsbereich zur Erfassung des Warenverkehrs.

b) Ein dem Gemeinwohl dienendes Ziel

Grundrechtliche Gewährleistungen können keine uneingeschränkte Geltung beanspruchen, sondern sind mit Rücksicht auf ihre gesellschaftliche Funktion gewissen Einschränkungen zu unterwerfen. Dabei ist nicht jede gesetzliche Grundlage dazu geeignet, ein Grundrecht einzuschränken. Neben der gesetzlichen Grundlage wird zur Rechtfertigung einer Grundrechtseinschränkung gefordert, dass diese gemäß Art. 52 Abs. 1 Satz 2 GRC "[...] den von der Union anerkannten dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen [...]" tatsächlich entspricht. Vor dem Hintergrund der fehlenden Kompetenz-Kompetenz der Europäischen Union ist sie auf die Verfolgung derjenigen Zielsetzungen verwiesen, die ihr im Rahmen der Verträge übertragen wurden, so dass sich die vom unionalen Gesetzgeber verfolgten Ziele und die in Anspruch genommenen Kompetenzen entsprechen müssen. 1096

Mit dem Gemeinwohl werden Interessen zusammengefasst, die der Allgemeinheit zuzuordnen sind. 1097 Die Allgemeinheit wird als "gemeinsamer Nenner" regelmäßig durch die Konzentration von Privatinteressen gebildet, so dass ausreichend gewichtige Privatinteressen ebenso unter dem Gemeinwohl zusammengezogen werden können wie Interessen der Allgemeinheit. 1098 Anerkannt wird ein dem Gemeinwohl dienendes Ziel, soweit es seinen Niederschlag ausdrücklich oder implizit in einer Bestimmung des Primärrechts gefunden hat. 1099 Zu den von der Union anerkannten Zielen zählen folglich vor allem die in Art. 3 EUV genannten Ziele wie etwa die Errichtung eines Binnenmarktes sowie andere Interessen, die im Rahmen besonderer Bestimmungen der Verträge wie in Art. 4 Abs. 1 EUV oder in Art. 36 AEUV zum Schutz der öffentlichen Sittlichkeit, Ordnung und Sicherheit und in Art. 346 AEUV zur Gewährleistung von Sicherheitsinteressen geschützt werden. 1100 Neben diesen Zielen werden auch im Rahmen der Charta Zielsetzungen der Union formuliert. Danach hat sich die Union gemäß Art. 22 GRC das Ziel gesetzt, die Vielfalt der Kulturen, Religio-

¹⁰⁹⁵ EuGH, Urteil vom 13. Dezember 1994, Rs. C-306/93, SMW Winzersekt, Slg. 1994, S. 5555 (5581) Rn. 22.

¹⁰⁹⁶ V. Danwitz, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 52 GRC, Rn. 37.

¹⁰⁹⁷ Jarass, Charta der Grundrechte, 2. Aufl. 2013, Art. 52 GRC, Rn. 31.

¹⁰⁹⁸ Jarass, Charta der Grundrechte, 2. Aufl. 2013, Art. 52 GRC, Rn. 31.

¹⁰⁹⁹ Kober, Der Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2009, S. 243; Pietsch, Das Schrankenregime der EU-Grundrechtecharta, 2005, S. 170.

¹¹⁰⁰ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABl. EU 2007 C 303/17, 32.

nen und Sprachen zu achten sowie gemäß Art. 37 und Art. 38 GRC den Umwelt- und Verbraucherschutz sicherzustellen. Ferner werden im Rahmen der Rechtsprechungspraxis des Europäischen Gerichtshofs der Schutz der öffentlichen Gesundheit¹¹⁰¹ und die Durchsetzung des Wettbewerbsrechts¹¹⁰² als dem Gemeinwohl dienende Ziele anerkannt, welche Einschränkungen von Grundrechten rechtfertigen können.

Die Aufgaben des Zolls sind vielfältig. Zu den Aufgaben der Zollverwaltung zählen gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 ZollVG nicht nur die Überwachung des grenzüberschreitenden Warenverkehrs, sondern vor allem auch gemäß § 1 Abs. 3 ZollVG die Überwachung der Einhaltung der gemeinschaftlichen oder nationalen Vorschriften, die das Verbringen von Waren in den, durch den oder aus dem Geltungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes verbieten oder beschränken. Aus einer Zusammenschau dieser beiden Aufgaben der Zollverwaltung ergibt sich, dass sich die Aufgaben des Zolls nicht allein auf die Kontrolle der Erhebung von Abgaben als solche richten, sondern daneben auch die Überwachung der umfangreichen Ver- oder Gebote bei der Ein- und Ausfuhr, wie insbesondere die nationalen Vorschriften des Waffen- und Betäubungsmittelrechts, im Mittelpunkt der Arbeit der Zollverwaltung stehen. Die Ziele, die mit den zollrechtlichen Kontrollbefugnissen i.S.d. § 10 ZollVG verfolgt werden, richten sich demnach nicht allein auf die Verwirklichung und Durchführung einer Zollunion und einer gemeinsamen Handelspolitik i.S.d. der Art. 3 Abs. 1 lit. a) sowie lit. e) AEUV und der Art. 206 ff. AEUV, sondern auch auf die Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung gemäß Art. 36 AEUV. Als in den Verträgen festgelegte Interessen und Ziele der Europäischen Union spiegeln sie mithin dem Gemeinwohl dienende Ziele wider.

2. Schranken-Schranken

Neben der Voraussetzung des Gesetzesvorbehalts und der Verfolgung dem Gemeinwohl dienender Ziele müssten die § 10 Abs. 1 ZollVG, § 10 Abs. 2 ZollVG und § 10 Abs. 3a ZollVG auch vor dem Hintergrund der Schranken-Schranken des Art. 52 GRC grundrechtskonform ausgestaltet sein. Nicht jede gesetzliche Grundlage ist geeignet, einen Eingriff in ein Grundrecht zu rechtfertigen. Der Gesetzgeber unterliegt vielmehr, wenn er dem Grundrechtsgebrauch Schranken setzt, selbst gewissen Einschränkungen. Ausdrücklich genannt sind in Art. 52

¹¹⁰¹ EuGH, Urteil vom 12. Juli 2005, Verbundene Rs. C-154/04 und C-155/04, Alliance for Natural Health u.a., Slg. 2005, S. 6451 (6524), Rn. 129; EuGH, Urteil vom 15. Juni 2006, Rs. C-28/05, Dokter u.a., Slg. 2006, S. 5431 (5475), Rn. 75.

¹¹⁰² EuGH, Urteil vom 21. September 1989, Verbundene Rs. 46/87 und 227/88, Hoechst/ Kommission, Slg. 1989, 2859 (2926), Rn. 25f.

Abs. 1 Satz 2 GRC der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit sowie in Art. 52 Abs. 1 Satz 1 GRC die Garantie des Wesensgehalts der Grundrechte.

a) Verhältnismäßigkeit

Im Zentrum des Rechtsgüterausgleichs zwischen Staatsgewalt und Gewaltunterworfenen steht der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. 1103 Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz bildet das Verbindungsstück zwischen dem eingeschränkten Grundrecht und den dadurch erzielten Vorteilen für die Allgemeinheit, indem er sie ins Verhältnis zueinander setzt. 1104 Folglich fungiert dieser Mechanismus zur Sicherung der individuellen Rechte auf Ebene der Europäischen Union. 1105 Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verlangt, dass die "[...] erlassenen Maßnahmen nicht die Grenzen dessen überschreiten, was zur Erreichung der mit der fraglichen Regelung verfolgten legitimen Ziele geeignet¹¹⁰⁶ und erforderlich¹¹⁰⁷ ist, wobei, wenn mehrere geeignete Maßnahmen zur Auswahl stehen, die am wenigsten belastende zu wählen ist und ferner die verursachten Nachteile nicht außer Verhältnis zu den angestrebten Zielen stehen dürfen 1108."1109 Grundrechtseinschränkungen dürfen gemäß Art. 52 Abs. 1 Satz 2 GRC nur vorgenommen werden, wenn sie drei Teilelemente des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit wahren. Zu diesen Elementen zählen die Geeignetheit, die Erforderlichkeit und die Angemessenheit. 1110 Die Anwendung dieser drei Elemente im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung stellt sicher, dass im Falle einer Kollision widerstreitender schutzwürdiger Interessen diese einem gerechten und billigen Ausgleiche zugeführt werden. 1111

¹¹⁰³ Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 52 GRC, Rn. 6; Iliopoulos-Strangas, RabelsZ 1999, S. 414 (418).

¹¹⁰⁴ Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 52 GRC, Rn. 6; Borowsky, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 22b.

¹¹⁰⁵ V. Danwitz, EWS 2003, S. 393 (394).

¹¹⁰⁶ Hervorhebung von der Verfasserin.

¹¹⁰⁷ Hervorhebung von der Verfasserin.

¹¹⁰⁸ Hervorhebung von der Verfasserin.

^{EuGH, Urteil vom 11. Juli 1989, Rs. 265/87, Schräder, Slg. 1989, S. 2237 (2269), Rn. 21; EuGH, Urteil vom 10. März 2005, Verbundene Rs. C-96/03 und C-97/03, Tempelmann und van Schaijk, Slg. 2005, S. 1895 (1933), Rn. 47; EuGH, Urteil vom 21. April 2005, Rs. C-140/03, Kommission/Griechenland, Slg. 2005, S. 3177 (3205), Rn. 34; EuGH, Urteil vom 26. Mai 2005, Rs. C-212/03, Kommission/Frankreich, Slg. 2005, S. 4213 (4251), Rn. 43; EuGH, Urteil vom 15. Dezember 2005, Rs. C-86/03, Griechenland/Kommission, Slg. 2005, S. 10979 (11029), Rn. 87; EuGH, Urteil vom 15. Juni 2006, Rs. C-28/05, Dokter u.a., Slg. 2006, S. 5431 (5475), Rn. 72.}

¹¹¹⁰ Tridimas, The General Principles of EU Law, 2. Aufl. 2006, S. 139.

¹¹¹¹ Trstenjak/Beysen, EuR 2012, S. 265 (284).

aa) Geeignetheit

Die Geeignetheit einer hoheitlichen Maßnahme setzt voraus, dass die vorgenommenen Einschränkungen dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen entsprechen. Dies bedeutet, dass die Einschränkungsgründe den verfolgten Zielen dienen müssen, mithin die Fähigkeit aufweisen, das angestrebte Ziel zu fördern oder zu erreichen. Die Geeignetheit einer Maßnahme ist vom Gesetzgeber ex-ante zu beurteilen, wobei ihm eine Einschätzungsprärogative zusteht. An die gerichtliche Überprüfung der Geeignetheit einer Maßnahme werden auf Grund des Wortlauts von Art. 52 Abs. 1 Satz 2 GRC, der auf eine tatsächliche Entsprechung abstellt, erhöhte Anforderungen gestellt. So ist es nicht ausreichend, dass das Gericht bloße Kausalitätsbehauptungen übernimmt oder eine abstrakte Überprüfung vornimmt, sondern die Geeignetheit der in Frage stehenden Maßnahme ist im Rahmen einer vollinhaltlichen Nachprüfung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht zu untersuchen. 1114

Regelmäßig sind Postsendungen während ihrer Beförderung verschlossen, so dass ihr Inhalt von außen nicht erkennbar ist. Selbst wenn Postsendungen nicht verschlossen wären, verböte sich wegen des Rechts auf Achtung der Individual-kommunikation nach Art. 7 GRC ohne gesetzliche Ermächtigung eine Kontrolle ihres Inhalts. Auf der Grundlage der Vorschriften des Weltpostvertrags besteht zwar für den Versender die Verpflichtung, eine detaillierte Inhaltsbeschreibung der Waren im Rahmen der Zolldokumente CN22 und/oder CN23 abzugeben, doch kann von außen nicht überprüft werden, ob diese Inhaltsangaben zutreffen oder, ob sie erheblich davon abweichen, indem nicht nur falsche Mengen- oder Wertangaben, sondern gänzlich falsche oder irreführende Inhaltsangaben erklärt werden.

Allein ein direkter Vergleich des Inhalts der postalischen Sendungen und der Inhaltsangaben erlaubt es, sicherzustellen, dass nicht nur der zollrechtlichen Gestellungspflicht wahrheitsgemäß und vollständig genügt wurde, sondern auch die Zwecke der zollamtlichen Überwachung zu erreichen. Zu diesen Zielen gehört vor allem die körperliche Erfassung der Waren durch den Zoll. Die Öffnung und Prüfung von Postsendungen ist geeignet, die zollamtliche Überwachung zu fördern, indem sie es erlaubt, Waren, die in Postsendungen "unent-

¹¹¹² Kühling, in: v. Bogdandy/Bast, Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2009, S. 694; Jarass, Charta der Grundrechte, 2. Aufl. 2013, Art. 52 GRC, Rn. 37.

¹¹¹³ Szczekalla, in: Heselhaus/Nowak, Handbuch der Europäischen Grundrechte, 2006, § 7, Rn. 45.

¹¹¹⁴ V. Danwitz, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 52 GRC, Rn. 40.

¹¹¹⁵ Kampf, in: Witte, ZK Kommentar, 6. Aufl. 2013, Art. 37 ZK, Rn. 5.

deckt" in das Zollgebiet der Europäischen Gemeinschaft verbracht werden, aufzudecken, indem sie diese durch Durchbrechung des äußeren Sichtschutzes "ans Tageslicht" befördert. Diese Erwägungen gelten gleichermaßen für die Kontrollrechte nach § 10 Abs. 1 ZollVG und § 10 Abs. 2 ZollVG sowie für die Überholung nach § 10 Abs. 3a ZollVG.

bb) Erforderlichkeit

Die Bedingung der Erforderlichkeit führt dazu, dass nicht wahllos Maßnahmen zur Erreichung eines dem Gemeinwohl dienen Ziels ergriffen werden dürfen. Sie erfordert vielmehr, dass wenn mehrere geeignete Maßnahmen zur Auswahl stehen, die weniger eingriffsintensive Maßnahme zu ergreifen ist. ¹¹¹⁶ Die Erforderlichkeit einer Maßnahme ist nicht aus einer ex-post, sondern aus einer exante Perspektive zu beurteilen. ¹¹¹⁷ Dabei kommt dem Gesetzgeber eine Einschätzungsprärogative zu, die nicht als vollumfänglich verstanden werden darf, sondern die sich nur auf bestimmte Voraussetzungen bezieht. ¹¹¹⁸ Die Feststellung, ob eine hoheitliche Maßnahme erforderlich ist, kann allein unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls getroffen werden. ¹¹¹⁹

Die Entdeckung versteckter oder verheimlichter Waren in Postsendungen könnte sich auch auf eine Befragung der Versender und Empfänger nach dem Inhalt der fraglichen Sendungen stützen. Problematisch ist in diesem Zusammenhang, dass regelmäßig weder der Versender noch der Empfänger während einer Zollkontrolle, sei es im grenznahen Raum oder im Rahmen der Überholung am Ort der Gestellung, anwesend sind, sondern diese Kontrollen im Zuge des Beförderungsvorgangs vollzogen werden. Aus diesem Grunde scheidet die mündliche Befragung der Versender und Empfänger regelmäßig aus. Wenn sich nicht die Möglichkeit einer mündlichen Befragung ergibt, könnte diese Befragung schriftlich erfolgen. Neben dem zeitlichen und administrativen Aufwand, der mit einer schriftlichen Befragung verbunden ist, stellt sich das Problem des Wahrheitsgehalts einer solchen schriftlichen Auskunft. Wegen der begrenzten Aussagekraft schriftlicher Mitteilungen stellt eine zweifache schriftliche Auskunft (zum einen

¹¹¹⁶ EuGH, Urteil vom 11. Juli 1989, Rs. 265/87, Schräder, Slg. 1989, S. 2237 (2269), Rn. 21; EuGH, Urteil vom 12. September 1996, Verbundene Rs. C-254/94, C-255/94 und C-269/94, Fattoria Autonoma Tabacchi u.a., Slg. 1996, S. 4235 (4295), Rn. 55; Kühling, in: v. Bogdandy/Bast, Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2009, S. 695.

¹¹¹⁷ Kühling, in: v. Bogdandy/Bast, Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2009, S. 695.

¹¹¹⁸ Kühling, in: v. Bogdandy/Bast, Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2009, S. 695; v. Danwitz, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 52 GRC, Rn. 41.

¹¹¹⁹ Tridimas, The General Principles of EU Law, 2. Aufl. 2006, S. 140; Jarass, Charta der Grundrechte, 2. Aufl. 2013, Art. 52 GRC, Rn. 39.

anhand von Zollinhaltserklärungen und einer weiteren nachträglichen Befragung durch die Zollbehörden) damit kein milderes und gleichzeitig wirksameres Mittel dar, um die Entdeckung versteckter oder verheimlichter Waren in Postsendungen in gleichem Maße zu fördern wie die Öffnung und Prüfung der jeweiligen Postsendungen.

cc) Angemessenheit

Im Rahmen der Angemessenheitsprüfung werden die angeordnete Maßnahme und das angestrebte Ziel gegeneinander abgewogen, um zu untersuchen, ob die Grundrechtseinschränkungen und der erreichbare Rechtsgüterschutz in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen. 1120 Die besondere Bedeutung, die der Angemessenheitsprüfung im Rahmen der Verhältnismäßigkeit zukommt, ergibt sich daraus, dass sie eine zweifache Kontrollperspektive anhand gegenläufiger Ansatzpunkte ermöglicht. 1121 Im Unterschied zur deutschen Grundrechtsdogmatik bezieht sich die europäische Kontrollperspektive dabei regelmä-Big nicht auf die subjektiven Interessen des Einzelnen, sondern stellt vielmehr im Sinne einer generell-objektiven Betrachtungsweise auf die Ausgewogenheit aller im öffentlichen Interesse liegenden Ziele ab. 1122 Vor dem Hintergrund des geringeren demokratischen Einflusses auf Rechtsakte der Europäischen Union im Unterschied zu nationalen Rechtsakten stellt sich diese auf die Allgemeinheit bezogene Kontrollperspektive für den Einzelnen als besonders nachteilig dar, als er gerade in diesem Bereich auf die hinreichende Berücksichtigung seiner individuellen Interessen angewiesen ist. 1123 Aus diesem Grunde wird eine stärkere Konturierung der konkret betroffenen Rechtspositionen gefordert. 1124 Die Verhältnismäßigkeitsprüfung ist mithin nicht auf eine bloße Ermessenskontrolle zu reduzieren, sondern für sie gelten strenge Kontrollmaßstäbe. 1125

¹¹²⁰ Kühling, in: v. Bogdandy/Bast, Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2009, S. 695; v. Danwitz, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 52 GRC, Rn. 42.

¹¹²¹ V. Danwitz, EWS 2003, S. 393 (399).

¹¹²² Koch, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 2003, S. 227f.; Kischel, EuR 2000, S. 380 (393); Jarass, Charta der Grundrechte, 2. Aufl. 2013, Art. 52 GRC, Rn. 40; Winkler, in: Mayer/Stöger, Kommentar EUV/AEUV, Art. 6 EUV, Rn. 171, Stand der Seite: April 2011.

¹¹²³ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 72.

¹¹²⁴ Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 72.

¹¹²⁵ V. Danwitz, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 52 GRC, Rn. 43; Borowsky, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 22b.

Es gilt deshalb, die beiden sich gegenüberstehenden Interessen im Rahmen der zollamtlichen Überwachung und der Gestellung des grenzüberschreitenden Postverkehrs gegeneinander abzuwägen. Auf der einen Seite steht das Recht auf Achtung der Kommunikation gemäß Art. 7 GRC und auf der anderen Seite steht das Interesse der zollamtlichen Überwachung im Sinne des Aufgabenkatalogs des § 1 ZollVG sowie eine vollständige Erfassung des Warenverkehrs. Zur Verfolgung dieser Zwecke können die Zollbediensteten die Befugnisse gemäß § 10 Abs. 1 ZollVG im grenznahen Raum sowie nach § 10 Abs. 2 ZollVG außerhalb des grenznahen Raums und die Befugnisse nach § 10 Abs. 3a ZollVG am Ort der Gestellung wahrnehmen. Die Angemessenheit der Befugnisse der Zollbehörden kann nicht verallgemeinernd beurteilt werden, sondern ist differenziert danach zu beurteilen, ob es sich um Befugnisse im grenznahen Raum, außerhalb des grenznahen Raums oder um Befugnisse zur Überholung am Ort der Gestellung handelt.

(1) § 10 Abs. 1 ZollVG

Das Anhalte- und Kontrollrecht des § 10 Abs. 1 ZollVG bezieht sich gleichermaßen auf Personen und auf Beförderungsmittel im grenznahen Raum. Ein Kontrollrecht, welches ohne weiteres, d.h. zu verdachtsunabhängigen Eingriffen in das Recht auf Achtung der Kommunikation nach Art. 7 GRC ermächtigt, erscheint vor dem Hintergrund des Grundsatzes, dass Eingriffe in die postalisch vermittelte Kommunikation unzulässig sind, unangemessen, da es einseitig die Interessen der Zollverwaltung berücksichtigt. Die Interessen der Versender und Empfänger der postalisch vermittelten Kommunikation treten im grenznahen Raum auf Grund der Regelung des § 10 Abs. 1 ZollVG in den Hintergrund. Es findet mithin kein Ausgleich der sich gegenüberstehenden Interessen statt, sondern die Regelung des § 10 Abs. 1 ZollVG stellt eine einseitige Begünstigung der zollrechtlichen Kontrollbefugnisse dar.

Das verdachtsunabhängige Recht der Zollbediensteten zum Anhalten und Kontrollieren von Personen und Beförderungsmitteln innerhalb des grenznahen Raums wird damit begründet, dass es sich bei dem grenznahen Raum unter zollrechtlichen Gesichtspunkten um ein besonders sensibles Gebiet handelt, das eine verselbständigte Grundlage der Befugnisse rechtfertigt. In Vordergrund der Interessen der Zollverwaltung steht dabei insbesondere eine wirksame Bekämpfung des Schmuggels. Pereits unter der Geltung des Zollgesetzes be-

¹¹²⁶ BT/Drs. 12/3734, S. 15; Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 2, Stand der Seite: März 2013.

¹¹²⁷ Häberle, in: Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, § 14 ZollVG, Rn. 1, Stand der Seite: Januar 2009.

standen im Zollgrenzbezirk, der nach geltendem Recht dem grenznahen Raum entspricht, gemäß der §§ 68 ff. ZG besondere Rechte und Pflichten. Das Anhalte- und Prüfungsrecht des heutigen § 10 Abs. 1 ZollVG war in § 71 Abs. 2 ZG geregelt und bezog sich gleichermaßen auf Personen und Beförderungsmittel. Aus einer Zusammenschau der rechtshistorischen und der geltenden Rechtslage ergibt sich, dass sich aus der Nähe zur Grenze besondere Rechte der Zollbediensteten ergeben, mit denen besondere Pflichten der Adressaten verbunden sind.

Die besonderen Rechte, die die Zollbehörden innerhalb dieses Raumes wahrnehmen können, korrespondieren mit den besonderen zollrechtlichen Belangen und Interessen, die in diesem Gebiet bestehen. Mit der besonderen Nähe zu einer Grenze erhöht sich nicht nur die Wahrscheinlichkeit, dass zollrechtlich relevante Waren leichter und schneller von einem in das andere Zollgebiet wechseln können, sondern auch, dass ihre jeweiligen Verbringer leichter und schneller von einem ins andere Zollgebiet wechseln und sich somit unter vereinfachten Bedingungen dem Zugriff der ermittelnden Hoheitsgewalt entziehen können. Der grenznahe Raum unterscheidet sich deswegen bereits auf der Grundlage tatsächlicher Gegebenheiten von den außerhalb dieses Bereichs liegenden Regionen.

Ein Ausgleich der widerstreitenden Interessen wird vor dem Hintergrund der Grundrechtsbeeinträchtigungen dadurch herbeigeführt, dass der grenznahe Raum geographisch begrenzt ist. Nach dem Wegfall der Binnengrenzen entspricht dieser Bereich grundsätzlich dem Teil der Hoheitsgrenze, der zugleich die Grenze der Europäischen Union markiert. Unter Anwendung des § 14 Abs. 1 Satz 1 ZollVG ist dies deshalb das deutsch-schweizerische Grenzgebiet sowie die seewärtige Begrenzung der Europäischen Union an der Nord- und Ostseeküste. Soweit die zollamtliche Überwachung dies erfordert, wird das Bundesministerium der Finanzen daneben gemäß § 14 Abs. 1 Satz 2 ZollVG ermächtigt, zur Sicherung der Zollbelange durch Rechtsverordnung den grenznahen Raum auszudehnen. Von dieser Verordnungsermächtigung hat das Bundesministerium der Finanzen auf der Grundlage des § 14 Abs. 1 und 4 des ZollVG Gebrauch gemacht und die Verordnung über die Ausdehnung des grenznahen Raumes und die der Grenzaufsicht unterworfenen Gebiete vom 1. Juli 1993¹¹²⁸ erlassen. Unter Geltung dieser Verordnung wird der grenznahe Raum insbesondere um Gebiete an der Nord- und Ostseeküste erweitert. 1129 Entgegen der auf der Grundla-

¹¹²⁸ Verordnung über die Ausdehnung des grenznahen Raumes und die der Grenzaufsicht unterworfenen Gebiete vom 1. Juli 1993, BGBl. I S. 1132, zuletzt geändert durch Artikel 1 der Verordnung vom 22. März 2007, BGBl. I S. 519.

¹¹²⁹ Zu den betroffenen Gebieten siehe Anlage 1 zu § 1 der genannten Verordnung.

ge der Verordnung erfolgten Ausdehnung des grenznahen Raums, handelt es sich bei diesem Raum noch um einen begrenzten und nicht um einen grenzenlosen Raum innerhalb des Gebietes der Bundesrepublik Deutschland. Die durch die Verordnung erfolgte Ausdehnung des grenznahen Raums führt nicht zu einer Umkehr des Grundsatz-Ausnahme-Prinzips. Grundsätzlich handelt es sich bei dem grenznahen Raum tatsächlich noch um die nach § 14 Abs. 1 Satz 1 ZollVG den Grenzen naheliegenden Gebiete. Etwas anderes würde gelten, wenn man den grenznahen Raum, ohne konkreten Bezug zu einer Grenze und ohne die Notwendigkeit der Sicherung der zollrechtlichen Belange ins Binnenland ausdehnen würde. Zudem besteht bei den von der Ausdehnung umfassten Gebieten auf der Grundlage ihrer geographischen Nähe zur Nord- und Ostsee auch ein berechtigtes Interesse, diese Gebiete als zollrechtlich sensibles Gebiet mit besonderen Kontrollbefugnissen einzustufen, da durch die Nähe zur See der Schmuggel von Waren per Seeweg erleichtert wird.

Korrespondierend zu der Weite der Eingriffsvoraussetzungen wird der Anwendungsbereich des § 10 Abs. 1 ZollVG durch die Beschränkung auf den grenznahen Raum begrenzt. Die von der Regelung betroffenen Interessen werden deshalb einem angemessenen Ausgleich zugeführt, der zwar das Grundrecht aus Art. 7 GRC gänzlich hinter den Interessen zollrechtlicher Überwachungsmaßnahme zurücktreten lässt, dieses Ungleichgewicht aber gleichzeitig nur auf den zollrechtlich sensiblen Bereich des grenznahen Raums beschränkt.

(2) § 10 Abs. 2 ZollVG

Das Kontrollrecht außerhalb des grenznahen Raums nach § 10 Abs. 2 ZollVG setzt voraus, dass Grund zu der Annahme besteht, dass Waren, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen, von Personen oder in Beförderungsmitteln mitgeführt werden. Obschon die Tatbestandsvoraussetzung des "Grundes zur Annahme" vage erscheint, genügt die Vorschrift dem Maßstab der Angemessenheit, da das Kontrollrecht nach § 10 Abs. 2 ZollVG außerhalb des grenznahen Raums auf örtlich und zeitlich begrenzte Kontrollen beschränkt wird. Innerhalb dieser eng gezogenen Grenzen tritt mithin das Recht auf Achtung der Kommunikation nach Art. 7 GRC hinter die besonderen Kontrollrechte der Zollverwaltung zurück.

Ebenso wie im Anwendungsbereich des § 10 Abs. 1 ZollVG wird nach § 10 Abs. 2 ZollVG die weite Tatbestandsvoraussetzung des "Grundes zur Annahme" somit dadurch wieder eingegrenzt, dass sich die Kontrollrechte nur auf örtlich und zeitlich begrenzte Kontrollen beschränken, so dass die Vorschrift angemessen ist.

(3) § 10 Abs. 3a ZollVG

Auch die Vorschrift des § 10 Abs. 3a ZollVG müsste einen angemessenen Ausgleich zwischen den Interessen auf das Recht der Achtung der Kommunikation gemäß Art. 7 GRC und den zollrechtlichen Kontrollrechten im Rahmen der Überholung gewährleisten. Im Rahmen der Erfassung des Warenverkehrs kann ausweislich des Wortlauts des § 10 Abs. 3a Satz 1 ZollVG durch Überholung am Ort der Gestellung geprüft werden, ob Nichtgemeinschaftswaren eingeführt worden sind oder ob der Gestellungspflicht vollständig genügt worden ist. Anhand der Auslegung des Wortlauts ergibt sich zum einen, dass eine Überholung zweckgebunden ist, da eine solche nur zur Prüfung erfolgen darf, ob Nichtgemeinschaftswaren eingeführt worden sind oder der Gestellungspflicht vollständig genügt worden ist. Zum anderen kann eine Überholung grundsätzlich nicht an jedem Ort erfolgen, sondern ist an den Ort der Gestellung gebunden. Sie ist zeitlich solange möglich, bis die Ware den Gestellungsort verlässt. 1130 Etwas anderes ergibt sich gemäß § 10 Abs. 3a Satz 2 ZollVG nur, wenn für die Überholung erforderliche Einrichtungen am Amtsplatz oder an einem anderen für die Gestellung zugelassenen Ort nicht zur Verfügung stehen. Ferner handelt es sich bei der Überholung nicht um eine Maßnahme, die für die Zollverwaltung verpflichtend ist, sondern die in ihrem Ermessen steht.

Im Unterschied zu der Zollbeschau gemäß Art. 68 lit. b) ZK, die der Ermittlung der Bemessungsgrundlagen im Wege einer nachträglichen punktgenauen, körperlichen Ermittlung von Menge und/oder Beschaffenheit der angemeldeten Ware dient, zielt die Überholung darauf ab, die ins Zollgebiet der Europäischen Gemeinschaft verbrachten Waren gegenständlich zu erfassen, um dadurch die Gestellungspflichten abzurunden. 1131 Die Überholung soll einen Ausgleich dafür schaffen, dass auch die Beschau i.S.d. Art. 68 lit. b) ZK im Ermessen der Zollbehörden steht. 1132 Eine Durchbrechung des Rechts auf Achtung der Kommunikation gemäß Art. 7 GRC ist somit zwar auf der Grundlage des § 10 Abs. 3a Satz 1 ZollVG möglich, jedoch nur, wenn die Öffnung und Prüfung der Postsendungen ausschließlich der Prüfung dient, ob Nichtgemeinschaftswaren eingeführt worden sind oder ob der Gestellungspflicht vollständig genügt worden ist. Wegen der räumlichen Begrenzung auf den Ort der Gestellung ist auch das Recht zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen im Rahmen des § 10 Abs. 3a ZollVG daran gebunden, dass es ausschließlich dort ausgeübt wird. Neben dem grenznahen Raum ist die Öffnung und Prüfung von Postsendungen im Anwen-

¹¹³⁰ BT/Drs. 12/3734, S. 16.

¹¹³¹ Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 68 ZK, Rn. 7; Lichtenberg, in: Bail/Schädel/Hutter, Kommentar Zollrecht, § 7 ZG, Rn. 1, Stand der Seite: März 1988. 1132 BT/Drs. 12/3734, S. 16.

dungsbereich des § 10 ZollVG mithin nur noch am Ort der Gestellung rechtlich zulässig. Die Einschränkungen des Art. 7 GRC unterliegen deshalb nicht nur inhaltlichen, sondern auch räumlichen und zeitlichen Begrenzungen. Auch wenn das Recht zur Öffnung und Prüfung einen schwerwiegenden Eingriff in Art. 7 GRC bedeutet, ist es vor dem Hintergrund seiner engen tatbestandlichen Voraussetzungen insgesamt als angemessen anzusehen, um die mit der Überholung verbundenen Zielsetzungen zu erreichen.

(4) Zwischenergebnis

Die Vorschriften des § 10 Abs. 1 ZollVG und § 10 Abs. 2 ZollVG sowie die des § 10 Abs. 3a ZollVG gewährleisten trotz ihres verdachtsun- sowie ihres verdachtsabhängigen Kontrollrechts einen angemessenen Ausgleich zwischen den chartarechtlich geschützten Rechtspositionen des Adressaten aus Art. 7 GRC einerseits und der Aufgabenbewältigung der Zollbehörden im Rahmen der zollamtlichen Überwachung und der Überholung andererseits. Ein Ausgleich der widerstreitenden Interessen wird dadurch herbeigeführt, dass den Zollbehörden zwar ein verdachtsunabhängiges Kontrollrecht eingeräumt wird, dieses aber sowohl bezüglich seines Zwecks als auch seines räumlichen und zeitlichen Anwendungsbereichs nur beschränkt ausgeübt werden kann. Die gleichen Erwägungen gelten für das verdachtsabhängige Kontrollrecht nach § 10 Abs. 2 ZollVG.

b) Garantie des Wesensgehalts

Jede Einschränkung hat überdies gemäß Art. 52 Abs. 1 Satz 1 GRC den Wesensgehalt der in der Charta anerkannten Grundrechte zu achten. Vor dem Hintergrund ihrer ausdrücklichen Erwähnung in Art. 52 Abs. 1 Satz 1 GRC kommt der Wesensgehaltsgarantie eine eigenständige Bedeutung neben dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu. Die Prüfung des Wesensgehalts kann damit nicht länger im Rahmen der Verhältnismäßigkeit erfolgen. 1133 Werden durch eine hoheitliche Maßnahme grundlegende Bestandteile eines Grundrechts völlig missachtet, tastet dies den Wesensgehalt dieses Rechts an. 1134 Die Funktion der Wesensgehaltsgarantie liegt deshalb darin, die Substanz eines Grundrechts vor der Aushöhlung durch den Gesetzgeber zu schützen. 1135

¹¹³³ So noch EuGH, Urteil vom 13. April 2000, Rs. C-292/97, Karlsson, Slg. 2000, S. 2737 (2781), Rn. 58.

¹¹³⁴ EuGH, Urteil vom 23. März 2006, Rs. C-408/03, Kommission/Belgien, Slg. 2000, S. 2647 (2686), Rn. 68; Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 52 GRC, Rn. 7.

¹¹³⁵ Papier, Die Mühsal der Ebene, in: FS für Wildhaber, 2007, S. 523 (534).

Es fragt sich, wie der Wesensgehalt eines Grundrechts der Charta bestimmt wird. Ausweislich der Erläuterungen zu der Charta zählt die Menschenwürde des Art. 1 GRC zum Wesensgehalt der in der Charta festgelegten Grundrechte. 1136 Einschränkungen dürfen nicht soweit gehen, dass sie die Menschenwürde einschränken. 1137 Wenn die Menschenwürde zum Bestandteil eines jeden in der Charta festgelegten Grundrechts gehört, der nicht durch eine Einschränkung angetastet werden darf, manifestiert sich im Menschenwürdegehalt eines Grundrechts ein absolut geschützter, eingriffsfester Kern. 1138 Ausgehend von diesem Verständnis, ist der Wesensgehalt eines Grundrechts nicht individuell-konkret, sondern abstrakt-generell zu bestimmen. 1139 Dies bedeutet, dass der Wesensgehalt eines Grundrechts bereits gewahrt ist, wenn die Grundrechtsnorm allgemein im Wesentlichen Bestand hat, selbst wenn sie dem Einzelnen im konkreten Fall zur Gänze entzogen wird. 1140

Wie bereits im Zusammenhang mit der chartarechtlichen Grundrechtsprüfung der Angemessenheit der § 10 Abs. 1 ZollVG, § 10 Abs. 2 ZollVG sowie des § 10 Abs. 3a ZollVG festgestellt worden ist, bilden diese Vorschriften insbesondere vor dem Hintergrund ihres verdachtsunabhängigen sowie verdachtsabhängigen Kontrollrechts eine Ausnahme. Diese Ausnahme gilt indes nicht nur in Bezug auf die Voraussetzungen des Kontrollrechts, sondern auch darauf, dass grenzüberschreitend verschickte Postsendungen überhaupt der Kontrolle der Zollverwaltung unterliegen. Grundsätzlich ist im grenzüberschreitenden Postverkehr das Recht auf Achtung der Kommunikation gemäß Art. 7 GRC gewahrt. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz besteht nur, wenn zusätzliche Voraussetzungen erfüllt sind. Zu diesen Voraussetzungen zählen unter anderem die Nähe zu einer Grenze oder die Überprüfung, ob Nichtgemeinschaftswaren eingeführt worden sind oder ob der Gestellungspflicht vollständig genügt worden ist. Aus diesem Umstand wird deutlich, dass erst durch das Hinzutreten dieser weiteren Umstände das Recht auf Achtung der Kommunikation gemäß Art. 7 GRC durchbrochen wird. Da eine solche Durchbrechung aber nicht für jegliche

¹¹³⁶ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 17.

¹¹³⁷ Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2007 C 303/17, 17.

¹¹³⁸ Kober, Der Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2008, S. 247.

¹¹³⁹ Rengeling/Szczekalla, Grundrechte in der Europäischen Union, 2004, § 7, Rn. 447; Szczekalla, in: Heselhaus/Nowak, Handbuch der Europäischen Grundrechte, 2006, § 7, Rn. 51; Borowsky, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2011, Art. 52 GRC, Rn. 23; Kober, Der Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2008, S. 247; a.A. Bühler, Einschränkung von Grundrechten nach der Europäischen Grundrechtecharta, 2005, S. 261; v. Danwitz, in: Tettinger/Stern, Europäische Grundrechte-Charta Kommentar, 2006, Art. 52 GRC, Rn. 44.

¹¹⁴⁰ Ehlers, in: ders., Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 14, Rn. 70

grenzüberschreitend verschickten Postsendungen gilt, hat die chartarechtlich geschützte Rechtsposition des Einzelnen auch unter Anwendung der Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes im Wesentlichen Bestand. Sie wird mithin trotz der Weite der Eingriffsvoraussetzungen nach § 10 Abs. 1 ZollVG und § 10 Abs. 2 ZollVG sowie § 10 Abs. 3a ZollVG noch wirksam begrenzt.

c) Zusätzliche Voraussetzungen nach Art. 52 Abs. 3 GRC i.V.m. der Europäischen Menschenrechtskonvention

Die in Art. 8 EMRK verbürgten Rechte kennzeichnet ein starker Sozialbezug, so dass sich vielfach Konflikte mit öffentlichen und privaten Belangen eröffnen können.1141 Ausweislich des Wortlauts von Art. 8 Abs. 2 EMRK darf "(e)ine Behörde [...] in die Ausübung dieses Rechts nur eingreifen, soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer." Die Vorschrift enthält eine abschließende Aufzählung der Voraussetzungen, die Eingriffe rechtfertigen können, so dass daneben auf Grundlage der einschränkenden Wendung des Wortlauts von Art. 8 Abs. 2 EMRK keine weiteren immanenten Schranken zulässig und vor dem Hintergrund der vielfältigen Einschränkungsmotive auch nicht notwendig sind. 1142 Der Schrankenvorbehalt des Art. 8 Abs. 2 EMRK wird wegen seiner differenzierten und limitierten Ausgestaltung deshalb als strenger Eingriffsvorbehalt qualifiziert. 1143 Neben diesen speziellen Schrankenzielen existieren im Rahmen der Konvention übergreifende Beschränkungsmöglichkeiten, die an das Eintreten bestimmter Situationen geknüpft sind. Gemäß Art. 15 EMRK können mit Ausnahme insbesondere der Rechte aus Art. 3, 4 und 7 EMRK in Situationen des Staatsnotstands die Garantien der Konvention eingeschränkt werden. Eine weitere Einschränkungsmöglichkeit ergibt sich auf der Grundlage des Art. 16 EMRK, der Be-

¹¹⁴¹ Hoffmann-Remy, Die Möglichkeiten der Grundrechtseinschränkung nach den Art. 8-11 Abs. 2 der EMRK, 1976, S. 25; Berka, ÖZöRV 1986, S. 71 (82); Eiffler, Die Auslegung unbestimmter Schrankenbegriffe der EMRK, 1999, S. 8.

¹¹⁴² EGMR, Urteil vom 21. Februar 1975, Rs. "Golder", EuGRZ 1975, S. 91 (100); Mara-uhn/Thorn, in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG, 2. Aufl. 2013, Kapitel 16, Rn. 80; Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 580, Stand der Seite: April 1992; Eiffler, Die Auslegung unbestimmter Schrankenbegriffe der EMRK, 1999, S. 5; Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2012, § 18. Rn. 12.

¹¹⁴³ Stettner, Schutz des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band IV, 2011, § 92, Rn. 11.

schränkungen der politischen Tätigkeit von Ausländern unter bestimmten Voraussetzungen als zulässig erachtet. Der Anwendungsschwerpunkt des Missbrauchsvorbehalts des Art. 17 EMRK liegt vor allem in der Wahrnehmung politischer Rechte. 1144

Ob eine Einschränkung einer Konventionsregelung gerechtfertigt ist, erfolgt in einem dreiteiligen Prüfungsschritt. Es gilt dabei zu untersuchen, ob die Einschränkung gesetzlich vorgesehen ist, ein legitimes Ziel verfolgt sowie in einer demokratischen Gesellschaft notwendig, mithin verhältnismäßig ist.

aa) Gesetzesvorbehalt

Die erste Rechtmäßigkeitsvoraussetzung einer hoheitlichen Einschränkungsmaßnahme der Gewährleistungen des Art. 8 EMRK bildet ihre gesetzliche Grundlage. Selbst wenn auf der Grundlage des englischen Wortlauts der Regelung¹¹⁴⁵ unterstellt werden könnte, vorausgesetzt sei dabei lediglich der Grundsatz des Vorrangs des Gesetzes, ist in Übereinstimmung mit der französischen Fassung¹¹⁴⁶ darauf abzustellen, dass der Vorbehalt des Gesetzes gelten soll.¹¹⁴⁷ Diese Auslegung steht in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, nach der trotz der geringfügig voneinander abweichenden Textfassungen in der Sache einheitlich vom Vorbehalt des Gesetzes als Voraussetzung der Rechtfertigung eines Eingriffs auszugehen ist.¹¹⁴⁸ Die nationalen Regelungen müssen nicht wörtlich den Anforderungen, welche im Rahmen der Rechtfertigungsvoraussetzungen der Europäischen Menschenrechtskonvention gestellt werden, entsprechen, sondern sie müssen vielmehr bestimmte Oualitäten aufweisen.¹¹⁴⁹

-

¹¹⁴⁴ Gundel, Beschränkungsmöglichkeiten, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 147, Rn. 68.

¹¹⁴⁵ Vgl. den Wortlaut von Art. 8 Abs. 2 EMRK unter Verwendung der Formulierung "in accordance with the law" anstatt der eindeutigeren Wendung "prescribed by law" wie insbesondere in Art. 9 Abs. 2 EMRK.

¹¹⁴⁶ In der französischen Fassung lautet die Formulierung "prévu par la loi".

¹¹⁴⁷ Uerpmann-Wittzack, in: Ehlers, Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 3, Rn. 21.

¹¹⁴⁸ EGMR, Urteil vom 26. April 1979, Rs. "Sunday Times", EuGRZ 1979, S. 386 (387); EGMR, Urteil vom 25. März 1983, Rs. "Silver", EuGRZ 1984, S. 147 (149); EGMR, Urteil vom 2. August 1984, Rs. "Malone", EuGRZ 1985, S. 17 (20).

¹¹⁴⁹ EGMR, Urteil vom 2. August 1984, Rs. "Malone", EuGRZ 1985, S. 17 (20); EGMR, Urteil vom 25. Februar 1988, Rs. "Olsson", EuGRZ 1988, S. 591 (598); EGMR, Urteil vom 24. September 1992, Rs. "Herczegfalvy", EuGRZ 1992, S. 535 (538); EGMR, Urteil vom 3. April 2007, Rs. "Copland gegen Vereinigtes Königreich", EuGRZ 2007, S. 415 (419); van Dijk/van Hoof/van Rijn/Zwaak, Theory and Practice of the ECHR, 4. Aufl. 2006, S. 336.

Damit die nationalen Regelungen den Vorgaben der Konvention im Sinne von "vom Gesetz vorgesehen" qualitativ entsprechen, müssen drei Merkmale kumulativ vorliegen. 1150 Erstens muss ein Gesetz ausreichend zugänglich sein, damit der Bürger in hinreichender Weise erkennen kann, welchen Anwendungsbereich eine Norm hat, sprich in welchen Sachverhalten sie angewendet wird. 1151 Dies führt dazu, dass ein Gesetz erst in dem Zeitpunkt gegenüber dem Bürger wirksam wird, in dem sein Regelungsgehalt durch die Veröffentlichung nach außen getragen wird. 1152 Zweitens wird vorausgesetzt, dass eine Norm hinreichend bestimmt formuliert wird, damit der Bürger, unter Umständen durch entsprechende Beratung, in der Lage ist, sein Verhalten am Norminhalt auszurichten. 1153 Der Grad der Klarheit, den ein Gesetz erfüllen muss, setzt nicht voraus, dass ausnahmslos alle Eventualitäten berücksichtigt werden, sondern ist in Abhängigkeit vom Inhalt des fraglichen Instruments, vom Gebiet, das es abdecken soll sowie von der Zahl und dem Status der Adressaten zu bestimmen. 1154 Der Adressat der Norm muss vorhersehen könne, welche Folgen das Gesetz für ihn hat. 1155 Im Zusammenhang mit geheimen Überwachungsmaßnahmen muss für den betroffenen Bürger aus dem Gesetz vorhersehbar sein, unter welchen Voraussetzungen und Umständen die Behörden befugt sind, solche Maßnahmen zu ergreifen. 1156 Aus dem Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit leitet sich die dritte Voraussetzung ab, nach der das innerstaatliche Recht einen gewissen, angemessenen Schutz gegenüber willkürlichen Eingriffen der öffentlichen Gewalt ge-

1150 Lenaerts, EuR 2012, S. 3 (8); Van Dijk/van Hoof/van Rijn/Zwaak, Theory and Practice of the ECHR, 4. Aufl. 2006, S. 336.

¹¹⁵¹ EGMR, Urteil vom 26. April 1979, Rs. "Sunday Times", EuGRZ 1979, S. 386 (387); EGMR, Urteil vom 25. März 1983, Rs. "Silver", EuGRZ 1984, S. 147 (150).

¹¹⁵² Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 558, Stand der Seite: April 1992; Weiß, Das Gesetz im Sinne der EMRK, 1996, S. 104.

¹¹⁵³ EGMR, Urteil vom 26. April 1979, Rs. "Sunday Times", EuGRZ 1979, S. 386 (387); EGMR, Urteil vom 25. März 1983, Rs. "Silver", EuGRZ 1984, S. 147 (150); EGMR, Urteil vom 24. Mai 1988, Rs. "Müller u.a. gegen Schweiz", EuGRZ 1988, S. 543 (544); van Dijk/van Hoof/van Rijn/Zwaak, Theory and Practice of the ECHR, 4. Aufl. 2006, S. 337; nach Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 555, 559, Stand der Seite: April 1992 ist die Bestimmtheit Teil der Voraussehbarkeit (Berechenbarkeit als einer Seite der Rechtssicherheit), die sie als entscheidende zweite Voraussetzung im Rahmen der Qualität eines Gesetzes ansehen.

¹¹⁵⁴ EGMR, Urteil vom 28. März 1990, Rs. "Groppera gegen Schweiz", EuGRZ 1990, S. 255 (258); EGMR, Urteil vom 26. September 1995, Rs. "Vogt gegen Deutschland", EuGRZ 1995, S. 590 (596).

¹¹⁵⁵ EGMR, Urteil vom 2. September 2010, Rs. "Uzun gegen Deutschland", NJW 2011, S. 1333 (1336).

¹¹⁵⁶ EGMR, Urteil vom 2. September 2010, Rs. "Uzun gegen Deutschland", NJW 2011, S. 1333 (1335).

währleisten muss, der insbesondere bei geheimen Maßnahmen zum Tragen kommt. ¹¹⁵⁷ Der Schutz vor staatlicher Willkür macht es in einer demokratischen Gesellschaft erforderlich, dass insbesondere der Umfang des Ermessens bestimmt wird, indem die gesetzliche Regelung Angaben über Art und Zweck, Dauer und Umfang der zulässigen Einschränkung, respektive über Anfechtungsmöglichkeiten enthält. ¹¹⁵⁸ Trotz der gestellten Anforderungen an die Genauigkeit eines Gesetzes ist auf der Grundlage von Erfahrungen anerkannt, dass ein Gesetz, will es Starrheit vermeiden und gleichzeitig flexibel auf wechselnde Umstände reagieren, Wendungen enthält, welche mehr oder weniger vage sind, so dass es nicht absolut präzise gefasst sein kann. ¹¹⁵⁹

Der Gesetzesbegriff im Sinne der Europäischen Menschenrechtskonvention ist unabhängig von einer Übereinstimmung mit dem innerstaatlichen Recht zu bestimmen, so dass er zumindest in Teilen autonom ist. ¹¹⁶⁰ Ein Gleichlauf zwischen dem konventionsrechtlichen und dem nationalen Gesetzesverständnis besteht insoweit, als eine Rechtsnorm nur dann als ein Gesetz im Sinne der Konvention verstanden werden kann, wenn der Norm gleichfalls nach innerstaatlichem Recht Gesetzeskraft zukommt. ¹¹⁶¹ Eine Verwaltungsvorschrift stellt wegen der fehlenden Außenwirkung folglich kein Gesetz im Sinne der Konvention

¹¹⁵⁷ EGMR, Urteil vom 2. August 1984, Rs. "Malone", EuGRZ 1985, S. 17 (20); EGMR, Urteil vom 25. Februar 1988, Rs. "Olsson", EuGRZ 1988, S. 591 (598); EGMR, Urteil vom 24. September 1992, Rs. "Herczegfalvy", EuGRZ 1992, S. 535 (538); EGMR, Urteil vom 2. September 2010, Rs. "Uzun gegen Deutschland", NJW 2011, S. 1333 (1336).

¹¹⁵⁸ EGMR, Urteil vom 25. März 1983, Rs. "Silver", EuGRZ 1984, S. 147 (150); EGMR, Urteil vom 2. August 1984, Rs. "Malone", EuGRZ 1985, S. 17 (21); EGMR, Urteil vom 25. Februar 1988, Rs. "Olsson", EuGRZ 1988, S. 591 (598); EGMR, Urteil vom 24. September 1992, Rs. "Herczegfalvy", EuGRZ 1992, S. 535 (539); Pätzold, in: Karpenstein/Mayer, EMRK Kommentar, 2012, Art. 8 EMRK, Rn. 95; Meyer-Ladewig, EMRK Handkommentar, 3. Aufl. 2011, Art. 8 EMRK, Rn. 105.

¹¹⁵⁹ EGMR, Urteil vom 25. Februar 1988, Rs. "Olsson", EuGRZ 1988, S. 591 (598); EGMR, Urteil vom 20. November 1989, Rs. "markt intern", EuGRZ 1996, S. 302 (305).

¹¹⁶⁰ EGMR, Urteil vom 2. August 1984, Rs. "Malone", EuGRZ 1985, S. 17 (20); Weiß, Das Gesetz im Sinne der EMRK, 1996, S. 64; Berka, ÖZöRV 1986, S. 71 (85); Hauer, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der EMRK, in: Grabenwarter/Thienel, Kontinuität und Wandel der EMRK, 1998, S. 115 (129); Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 528, Stand der Seite: April 1992; Logemann, Grenzen der Menschenrechte in demokratischen Gesellschaften, 2004, S. 178; Ibing, Die Einschränkung der europäischen Grundrechte durch Gemeinschaftsrecht, 2006, S. 112.

¹¹⁶¹ EGMR, Urteil vom 25. März 1983, Rs. "Silver", EuGRZ 1984, S. 147 (150).

dar. ¹¹⁶² Um die Besonderheiten der "common law"-Länder hinreichend zu berücksichtigen, bildet das Merkmal der Schriftlichkeit einer Rechtsnorm keine zwingende Voraussetzung für den Gesetzesbegriff nach dem Verständnis der Konvention, so dass ein Gesetz sowohl ungeschriebenes Recht wie auch Richterrecht umfasst. ¹¹⁶³ Der Begriff des Gesetzes wird nach dem Konventionsrecht folglich nicht im formellen, sondern im materiellen Sinn verstanden. ¹¹⁶⁴

Auch nach dem Prüfungsmaßstab des Gesetzesvorbehalts nach der Europäischen Menschenrechtskonvention ergibt sich kein anderes Ergebnis, als dass die Vorschrift des § 10 Abs. 2 ZollVG trotz ihrer vagen Eingriffsvoraussetzungen noch bestimmt ist, da die Eingriffsvoraussetzungen zwischen denen eines verdachtsunabhängigen Kontrollrechts und den zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkten liegen. Auch die Eingriffsermächtigungen nach § 10 Abs. 1 ZollVG sowie § 10 Abs. 3a ZollVG sind hinreichend bestimmt, da der Adressat im Anwendungsbereich dieser Ermächtigungen in einem sowohl zeitlich als auch räumlich begrenzten Rahmen verdachtsunabhängig mit einer Kontrolle rechnen muss.

bb) Legitimes Ziel

Die Einschränkungsziele, die durch die Konvention vorgeschrieben werden, setzen den nationalen Gesetzgebern Grenzen, indem sie die rechtfertigenden Schutzgüter der jeweiligen Rechtsgewährleistung zuordnen und somit eine Einschränkung aus Gründen eines beliebigen Allgemeinwohlinteresses von vornherein ausschließen.¹¹⁶⁵ Diese Zuordnung wird durch die Vorschrift des Art. 18 EMRK gewährleistet, nach dem die zulässigen Einschränkungen nur zu den vorgesehenen Zwecken erfolgen dürfen. Eine Schrankenübertragung ist somit

¹¹⁶² Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar, 3. Aufl. 2009; Vorbem. zu Art. 8-11 EMRK, Rn. 4; Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2012, § 18, Rn. 8

¹¹⁶³ EGMR, Urteil vom 26. April 1979, Rs. "Sunday Times", EuGRZ 1979, S. 386 (387); EGMR, Urteil vom 2. August 1984, Rs. "Malone", EuGRZ 1985, S. 17 (20); Pätzold, in: Karpenstein/Mayer, EMRK Kommentar, 2012, Art. 8 EMRK, Rn. 92; Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 542, Stand der Seite: April 1992.

¹¹⁶⁴ EGMR, Urteil vom 16. Oktober 2007, Rs. "Wieser u. Bicos Beteiligungen GmbH/Österreich", NJW 2008, S. 3409 (3410); Hoffmann-Remy, Die Möglichkeiten der Grundrechtseinschränkung nach den Art. 8-11 Abs. 2 der EMRK, 1976, S. 39; Evers, EuGRZ 1984, S. 281 (287); Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 540, Stand der Seite: April 1992; Meyer-Ladewig, EMRK Handkommentar, 3. Aufl. 2011, Art. 8 EMRK, Rn. 100.

¹¹⁶⁵ Berka, ÖZöRV 1986, S. 71 (84); Eiffler, Die Auslegung unbestimmter Schrankenbegriffe der EMRK, 1999, S. 11.

unzulässig. Insoweit ist in Übereinstimmung mit dem nationalen Grundrechtsverständnis ein qualifizierter Gesetzesvorbehalt einschlägig, der sich auf bestimmte kollektive und individuelle Werte beschränkt. 1166 Ein qualifizierter Gesetzesvorbehalt gibt bereits auf der Grundlage seines Wortlauts vor, welche Zweck-Mittel-Struktur zulässig sein soll und knüpft an diese an. 1167 Dem Schutz von Kollektivinteressen können im Rahmen des Art. 8 Abs. 2 EMRK insbesondere die öffentliche Sicherheit und Ordnung, Gesundheit und Moral, das wirtschaftliche Wohlergehen eines Landes sowie die Verhinderung strafbarer Handlungen zugeordnet werden. Demgegenüber stehen insbesondere die Rechte und Freiheiten anderer im engen Zusammenhang mit dem Schutz von Individualinteressen.

Die Auslegung der Beschränkungsziele erfolgt nicht auf der Grundlage spezifischer nationaler Begriffsauffassungen, sondern hat wegen ihres autonomen, gemeineuropäischen Charakters eine eigenständige Bedeutung. 1168 Ihre Grenzen findet die Auslegung der Schrankenziele im Demokratieprinzip, in welchem die Gemeinschaftswerte einer demokratischen Gesellschaft zum Ausdruck kommen. 1169 Neben den Grenzen, die der Auslegung durch das Demokratieprinzip gezogen werden, sind die Einschränkungsziele unter dem Grundsatz der restriktiven Auslegung zu bestimmen. 1170 Trotz des bereiten Spektrums an Einschränkungszielen handelt es sich bei Art. 8 Abs. 2 EMRK nicht um einen Generalvorbehalt.¹¹⁷¹ Eine präzise Bestimmung und Anwendung des Einschränkungsziels ist nicht allein aus Klarstellungsgründen, sondern vielmehr deshalb wichtig, weil mit den einzelnen legitimen Zielen unterschiedliche Gewichtungen im Rahmen der Verhältnismäßigkeit verbunden sind. 1172 Zur Rechtfertigung eines

¹¹⁶⁶ Uerpmann-Wittzack, in: Ehlers, Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 3, Rn. 24; Berka, ÖZöRV 1986, S. 71 (84).

¹¹⁶⁷ Schlink, EuGRZ 1984, S. 457 (459).

¹¹⁶⁸ Uerpmann-Wittzack, in: Ehlers, Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 3, Rn. 24.

¹¹⁶⁹ Logemann, Grenzen der Menschenrechte in demokratischen Gesellschaften, 2004, S. 190.

¹¹⁷⁰ EGMR, Urteil vom 6. September 1978, Rs. "Klass u.a. gegen Deutschland", EuGRZ 1979, S. 278 (284); EGMR, Urteil vom 25. März 1983, Rs. "Silver", EuGRZ 1984, S. 147 (152): Logemann, Grenzen der Menschenrechte in demokratischen Gesellschaften. 2004, S. 190.

¹¹⁷¹ Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2012, § 22, Rn. 37; kritisch Hoffmann-Remy, Die Möglichkeiten der Grundrechtseinschränkung nach den Art. 8-11 Abs. 2 der EMRK, 1976, S. 34, der darauf verweist, dass nahezu sämtliche demokratisch berechtigten Interessen unter einem der Einschränkungsziele subsumiert werden können.

¹¹⁷² Marauhn/Thorn, in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG, 2. Aufl. 2013, Kapitel 16, Rn. 89; Warbrick, in: Harris/O'Boyle/Warbrick, Law oft he European Convention on Hu-

Eingriffs ist es nicht erforderlich, dass die hoheitliche Maßnahme auf sämtliche Ziele gestützt werden kann, so dass die Eingriffsziele nicht in einem kumulativen, sondern alternativen Verhältnis zueinander stehen.¹¹⁷³

(1) Nationale oder öffentliche Sicherheit

Die nationale Sicherheit kann nur unter gewichtigen Umständen und in einem engen Rahmen eingeschränkt werden, so dass insbesondere fundamentale staatliche Einrichtungen gefährdet sein müssen. 1174 Eine Unterscheidung zwischen der nationalen und der öffentlichen Sicherheit könnte sich am Ausmaß der betroffenen Personen orientieren. Stellt man darauf ab, dass mit dem Terminus der nationalen Sicherheit anders ausgedrückt die Sicherheit der Nation gemeint ist und misst man dem Begriff der Nation die gleiche Bedeutung wie dem des Volks in seiner Gesamtheit bei, zeigen sich zwischen den Begriffen Unterschiede in der Anzahl der Betroffenen. 1175 Werden einzelne Angehörige des Staatsvolkes durch eine Gefährdung bedroht, handelt es sich gemessen an der begrenzten Anzahl der betroffenen Personen noch um eine Angelegenheit der öffentlichen Sicherheit. 1176 Richtet sich die Bedrohung dagegen gegen eine über Einzelschicksale hinausgehende Anzahl von Betroffenen, so dass das Volk allgemein betroffen ist, ist die nationale Sicherheit bedroht. 1177

Ungeachtet des personellen Ausmaßes der Betroffenheit, ist die öffentliche Sicherheit bedroht, wenn sich Gefährdungen gegen die Sicherheit des Staats und die Ausübung seiner Funktionen richten sowie gegen das Individuum, seine Freiheit oder sein Eigentum.¹¹⁷⁸ Die zentrale Bedeutung, welche die Schutzgüter der nationalen und öffentlichen Sicherheit im Rahmen der Beschränkungsziele einnehmen, spiegelt sich indes nicht in der Rechtsprechung des Europäischen

man Rights, 2009, Kapitel 8, S. 348; Badenhop, Normtheoretische Grundlagen der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2010, S. 256.

¹¹⁷³ Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 590, Stand der Seite: April 1992.

¹¹⁷⁴ Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 598, Stand der Seite: April 1992.

¹¹⁷⁵ Hauer, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der EMRK, in: Grabenwarter/ Thienel, Kontinuität und Wandel der EMRK, 1998, S. 115 (131).

¹¹⁷⁶ Hauer, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der EMRK, in: Grabenwarter/ Thienel, Kontinuität und Wandel der EMRK, 1998, S. 115 (131).

¹¹⁷⁷ Hauer, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der EMRK, in: Grabenwarter/ Thienel, Kontinuität und Wandel der EMRK, 1998, S. 115 (131).

¹¹⁷⁸ Hauer, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der EMRK, in: Grabenwarter/ Thienel, Kontinuität und Wandel der EMRK, 1998, S. 115 (131); Berka, Untersagung von Versammlungen, in: FS für Rill, 1995, S. 3 (14).

Gerichtshofs für Menschenrechte wider. ¹¹⁷⁹ Dies mag darin begründet sein, dass insbesondere wegen der zahlreichen Überschneidungen der Einschränkungsziele die Sicherheit der Individualrechtsgüter der Freiheit oder des Eigentums ebenso unter stärkerer Gewichtung von Einzelinteressen unter den "Rechten anderer" subsumiert werden kann. ¹¹⁸⁰ Befugnisse zur geheimen Überwachung von Bürgern, wie etwa der Kommunikation in Form des Abhörens oder Aufzeichnens von Telefongesprächen, können zum Schutz der nationalen Sicherheit gerechtfertigt sein. ¹¹⁸¹

(2) Wirtschaftliches Wohl des Landes

Entgegen vieler Gemeinsamkeiten der Einschränkungsziele der Art. 8 bis 11 Abs. 2 EMRK, kann das wirtschaftliche Wohl des Landes allein zur Einschränkung der Rechte des Art. 8 EMRK herangezogen werden. Das Beschränkungsziel des wirtschaftlichen Wohls des Landes wird zur Rechtfertigung von unterschiedlichsten Eingriffsmaßnahmen verwendet. Die Vielfalt der Eingriffsmaßnahmen, die durch das wirtschaftliche Wohl des Landes gerechtfertigt werden können, reicht vom Ladenschlussgesetz über Maßnahmen der Wohnraumbewirtschaftung bis zur Registrierung der Namen säumiger Steuerzahler in einem öffentlich zugänglichen Register oder der Briefkontrolle eines Insolvenzschuldners 1183

(3) Aufrechterhaltung der Ordnung

Auf der Grundlage uneinheitlicher Anwendung und fehlender Konkretisierung verbleibt der Begriff der Ordnung schemenhaft. Wegen der autonomen Auslegung des Konventionsrechts ist der Begriff der Ordnung im Sinne der Europäischen Menschenrechtskonvention nicht allein mit dem Begriff der "öffentlichen Ordnung" im Sinne der nationalen Polizeigesetze gleichzusetzen, obgleich er

¹¹⁷⁹ Hauer, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der EMRK, in: Grabenwarter/ Thienel, Kontinuität und Wandel der EMRK, 1998, S. 115 (132).

¹¹⁸⁰ Hauer, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der EMRK, in: Grabenwarter/ Thienel, Kontinuität und Wandel der EMRK, 1998, S. 115 (132).

¹¹⁸¹ EGMR, Urteil vom 6. September 1978, Rs. "Klass u.a. gegen Deutschland", EuGRZ 1978, S. 278 (284).

¹¹⁸² Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 604, Stand der Seite: April 1992; Marauhn/Thorn, in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG, 2. Aufl. 2013, Kapitel 16, Rn. 91.

¹¹⁸³ M.w.N. Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 606, 609, Stand der Seite: April 1992.

¹¹⁸⁴ Eiffler, Die Auslegung unbestimmter Schrankenbegriffe der EMRK, 1999, S. 132, 133.

diesen umfasst.¹¹⁸⁵ Je nach ihrem Bezugspunkt kann Ordnung als äußere Ordnung verstanden werden, welche die Ordnung der gesamten Gesellschaft umfasst.¹¹⁸⁶ Die äußere Ordnung bezieht sich dabei insbesondere auf das öffentliche Leben eines Gemeinwesens.¹¹⁸⁷ Demgegenüber werden mit dem Begriff Ordnung auch Zustände beschrieben, die sich in besonderen sozialen Gruppen oder innerhalb von Organisationen und Institutionen abspielen.¹¹⁸⁸ Insoweit könnte man diese Ordnung als innere Ordnung bezeichnen.

Das Einschränkungsziel der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung kann zur Rechtfertigung staatlicher Maßnahmen herangezogen werden, die sich gegen eine unmittelbar drohende, ernsthafte Gefahr richten. Überwachungsmaßnahmen der Kommunikation können nicht nur zum Schutze der nationalen Sicherheit, sondern auch auf die Aufrechterhaltung der Ordnung gestützt werden. 1190

(4) Verhütung von Straftaten

Die Einschränkung der Gewährleistung des Art. 8 EMRK kann gerechtfertigt sein, wenn sie darauf abzielt, strafbare Handlungen, welche in den Konventionsstaaten als besonders sozialschädlich und schwerwiegend verstanden werden, zu verhindern. 1191 Auf der Grundlage des Wortlauts können von diesem Einschränkungsziel keine Maßnahmen zur Bestrafung strafbarer Handlungen gedeckt sein. 1192 Der Begriff der Straftaten ist nicht auf Verbrechen beschränkt, sondern beinhaltet nach konventionsrechtlichem Verständnis daneben geringfügigere, unter der Verbrechensschwelle liegende, strafbedrohte Verhaltensweisen, so

¹¹⁸⁵ Berka, ÖZöRV 1986, S. 71 (85); Hauer, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der EMRK, in: Grabenwarter/Thienel, Kontinuität und Wandel der EMRK, 1998, S. 115 (134); a.A. Uerpmann-Wittzack, in: Ehlers, Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 3, Rn. 24.

¹¹⁸⁶ Hauer, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der EMRK, in: Grabenwarter/Thienel, Kontinuität und Wandel der EMRK, 1998, S. 115 (133).

¹¹⁸⁷ Eiffler, Die Auslegung unbestimmter Schrankenbegriffe der EMRK, 1999, S. 132.

¹¹⁸⁸ Hauer, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der EMRK, in: Grabenwarter/Thienel, Kontinuität und Wandel der EMRK, 1998, S. 115 (133); Eiffler, Die Auslegung unbestimmter Schrankenbegriffe der EMRK, 1999, S. 132.

¹¹⁸⁹ Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 610, Stand der Seite: April 1992.

¹¹⁹⁰ EGMR, Urteil vom 6. September 1978, Rs. "Klass u.a. gegen Deutschland", EuGRZ 1978, S. 278 (284).

¹¹⁹¹ Hauer, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der EMRK, in: Grabenwarter/Thienel, Kontinuität und Wandel der EMRK, 1998, S. 115 (135).

¹¹⁹² Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 620, Stand der Seite: April 1992.

dass davon auch Ordnungswidrigkeiten umfasst sind. ¹¹⁹³ Die Verhütung von Straftaten setzt nicht voraus, dass die Straftat gegenwärtig ist oder unmittelbar bevorsteht, sondern inbegriffen sind ebenso Maßnahmen der Vorbeugung. ¹¹⁹⁴ Ferner werden der Strafvollzug sowie Ein- und Ausreisebestimmungen zur Verhütung von Straftaten angewendet. ¹¹⁹⁵

(5) Schutz der Gesundheit oder Moral

Trotz der oben vorgenommenen Trennung in Kollektiv- und Individualinteressen, kann sich der Schutz der Moral auf den Schutz des moralischen Ethos oder moralischen Normen der Gesellschaft insgesamt beziehen, gleichzeitig ist der Anwendungsbereich aber auch zum Schutz der moralischen Interessen und Wohlfahrt einer bestimmten gesellschaftlichen Gruppe eröffnet. Dies gilt in gleichem Maße für das Schutzgut der Gesundheit, so dass neben der allgemeinen Gesundheit der Gesellschaft, ebenso die Gesundheit eines Einzelmitglieds als legitime Interessen schützenswert sind. De Einschränkungen zum Schutz der Gesundheit oder Moral beziehen sich sowohl auf das psychische wie das physische Wohlbefinden eines Individuums. Problematisch ist im Zusammenhang mit der Definition des Begriffs der "Moral", dass es keinen einheitlichen europäischen Moralbegriff gibt, sondern dass dieser abhängig von Zeit und Ort ist, so dass auf der Grundlage schneller und tiefgreifender Weiterentwicklungen der Auffassungen unterschiedliche Moralbegriffe bestehen können. 1199

Oftmals erscheint eine scharfe Trennung zwischen dem "Schutz der Rechte und Freiheiten anderer" und dem "Schutz der Moral" gekünstelt, so dass insbesondere die Sicherung der moralischen Interessen und Wohlfahrt bestimmter Individuen oder Gruppen, die eines besonderen Schutzes wegen mangelnder Reife,

-

¹¹⁹³ Hauer, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der EMRK, in: Grabenwarter/Thienel, Kontinuität und Wandel der EMRK, 1998, S. 115 (135).

¹¹⁹⁴ Hauer, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der EMRK, in: Grabenwarter/Thienel, Kontinuität und Wandel der EMRK, 1998, S. 115 (135).

¹¹⁹⁵ Marauhn/Thorn, in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG, 2. Aufl. 2013, Kapitel 16, Rn. 93.

¹¹⁹⁶ EGMR, Urteil vom 22. Oktober 1981, Rs. "Dudgeon gegen Vereinigtes Königreich", EuGRZ 1983, S. 488 (491); Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 632, Stand der Seite: April 1992.

¹¹⁹⁷ Breitenmoser, Der Schutz der Privatsphäre gemäss Art. 8 EMRK, 1986, S. 80.

¹¹⁹⁸ Breitenmoser, Der Schutz der Privatsphäre gemäss Art. 8 EMRK, 1986, S. 80.

¹¹⁹⁹ EGMR, Urteil vom 7. Dezember 1977, Rs. "Handyside", EuGRZ 1977, S. 38 (41); EGMR, Urteil vom 22. Oktober 1981, Rs. "Dudgeon gegen Vereinigtes Königreich", EuGRZ 1983, S. 488 (491); EGMR, Urteil vom 24. Mai 1988, Rs. "Müller u.a. gegen Schweiz", EuGRZ 1988, S. 543 (545).

geistiger Störung oder dauernder Abhängigkeit bedürfen, als Teilaspekte unter beide Zielsetzungen subsumiert werden können. 1200

(6) Schutz der Rechte und Freiheiten anderer

Der gegenwärtige Anwendungsbereich dieses Einschränkungsziels geht weit über seine ursprüngliche Intention hinaus, die sich insbesondere darauf richtete, Dokumente in Zivilverfahren zugänglich zu machen. ¹²⁰¹ Unter Rechten und Freiheiten versteht man nicht allein diejenigen, die Gegenstand der Europäischen Menschenrechtskonvention sind, sondern auch solche nationaler Rechtsordnungen. ¹²⁰² Voraussetzung ist in Bezug auf nationale Rechte, dass sie nicht allein in vereinzelten Rechtsordnungen geschützt werden, sondern Ausdruck eines gemeinsamen europäischen Standards sind. ¹²⁰³

Durch das Schrankenziel des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer soll ein gerechter Ausgleich zwischen den Interessen verschiedener Personen, Personengruppen und der Allgemeinheit in unvorhergesehenen Fällen getroffen werden. 1204

(7) Zwischenergebnis

Gerichtlich ist entschieden, dass zumindest der Schutz der Moral ein legitimes Ziel darstellt, auf dessen Grundlage die Kontrolle von Postsendungen gerechtfertigt ist. ¹²⁰⁵ Da die anerkannten Einschränkungsziele der Europäischen Menschenrechtskonvention nicht kumulativ, sondern alternativ erfüllt sein müssen, ist die Einschränkbarkeit des Grundrechts aus Art. 7 GRC bereits im Hinblick auf das legitime Ziel des Schutzes der Moral gerechtfertigt. Des Weiteren dient die Öffnung und Kontrolle von Postsendungen auch der Überwachung der umfangreichen Verbote bei der Ein- und Ausfuhr, wie insbesondere die nationalen Vorschriften des Waffen- und Betäubungsmittelrechts, so dass neben dem

¹²⁰⁰ EGMR, Urteil vom 22. Oktober 1981, Rs. "Dudgeon gegen Vereinigtes Königreich", EuGRZ 1983, S. 488 (491); EGMR, Urteil vom 24. Mai 1988, Rs. "Müller u.a. gegen Schweiz", EuGRZ 1988, S. 543 (545).

¹²⁰¹ Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 644, Stand der Seite: April 1992.

¹²⁰² Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 649, Stand der Seite: April 1992.

¹²⁰³ Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 649, Stand der Seite: April 1992.

¹²⁰⁴ Wildhaber/Breitenmoser, in: Karl, IntKommEMRK, Art. 8 EMRK, Rn. 650, Stand der Seite: April 1992.

¹²⁰⁵ EKMR, Entscheidung vom 12. Oktober 1978, Antrag 7308/75 "X gegen Vereinigtes Königreich", S. 323 (34).

Schutz der Gesundheit und der Moral auch die Aufrechterhaltung der Ordnung, die Verhütung von Straftaten sowie im Zusammenhang mit der Sicherstellung der Abgabenerhebung durch den Zoll auch der Schutz des wirtschaftlichen Wohls des Landes als legitime Ziele verfolgt werden.

cc) Verhältnismäßigkeit

Neben der gesetzlichen Grundlage und der Verfolgung eines der acht Einschränkungsziele wird zur Rechtfertigung eines Eingriffs in ein Recht aus Art. 8 EMRK vorausgesetzt, dass der Eingriff "notwendig in einer demokratischen Gesellschaft ist". Zu den Elementen einer demokratischen Gesellschaft gehören neben Pluralismus, Toleranz und Offenheit auch die Grundsätze der Rechtsstaatlichkeit wie die effektive Kontrolle der Exekutive durch eine unabhängige Judikative. 1206

In einem ersten Schritt obliegt es den Vertragsstaaten, unter Berücksichtigung eines gewissen, wenn auch nicht unbegrenzten Ermessensspielraums (margin of appreciation), die Notwendigkeit einer Einschränkungsmaßnahme festzulegen. 1207 Dieser Beurteilungsspielraum ist ein Werkzeug, mit dem gearbeitet wird, um zu erklären, warum die Konvention nicht aus von Ort und Zeit unabhängigen identischen Garantien besteht. 1208 Die Einräumung eines Ermessensspielraums auf Seiten der Vertragsstaaten lässt sich insbesondere mit der unvollständigen Rechtsordnung der Europäischen Menschenrechtskonvention erklären, welche punktuelle Gewährleistungen enthält, die sich in einem Gesamtsystem der Konventionsstaaten integrieren müssen. 1209 In diesem Zusammenhang ist beispielhaft auf die in Art. 9 EMRK gewährte Religionsfreiheit und die unterschiedlichen Staatskirchensysteme der Vertragsstaaten hinzuweisen sowie auf die Verfahrensgarantien des Art. 6 Abs. 3 EMRK, die sich in unterschiedliche Strafprozessrechtsordnungen einfügen müssen. 1210 Hand in Hand mit diesem Ermessensspielraum erfolgt eine gerichtliche Kontrolle, die ausschließlich über-

-

¹²⁰⁶ EGMR, Urteil vom 7. Dezember 1977, Rs. "Handyside", EuGRZ 1977, S. 38 (42); Gundel, Beschränkungsmöglichkeiten, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 147, Rn. 28.

¹²⁰⁷ EGMR, Urteil vom 7. Dezember 1977, Rs. "Handyside", EuGRZ 1977, S. 38 (42); EGMR, Urteil vom 25. März 1983, Rs. "Silver", EuGRZ 1984, S. 147 (152); EGMR, Urteil vom 26. September 1995, Rs. "Vogt gegen Deutschland", EuGRZ 1995, S. 590 (596).

¹²⁰⁸ Engel, ÖZöRV 1986, S. 261 (276).

¹²⁰⁹ Gundel, Beschränkungsmöglichkeiten, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 147, Rn. 38.

¹²¹⁰ Gundel, Beschränkungsmöglichkeiten, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 147, Rn. 38.

prüft, ob die staatlichen Einschränkungen mit der Konvention im Einklang stehen und nicht eigene Überzeugungen anstelle der staatlichen Organe setzt. 1211

Das Adiektiv "notwendig" im Sinne der Konvention ist nicht mit Ausdrücken wie "unentbehrlich", "absolut erforderlich", "unbedingt erforderlich" oder "unerlässlich" gleichzusetzen, bietet aber auch nicht die Begriffsweite wie "zulässig", "üblich", "nützlich", "angemessen" sowie "angebracht". 1212 Ein Eingriff muss vielmehr "dringenden sozialen Bedürfnissen" ("pressing social need") genügen und in einem angemessenen Verhältnis zum verfolgten berechtigten Ziel stehen, um "notwendig" zu sein. 1213 Der autonomen Prüfung der Verhältnismäßigkeit wird insbesondere im Rahmen der Prüfung der Rechtmäßigkeit von Eingriffen in Art. 8 bis 11 EMRK eine wachsende Bedeutung beigemessen. 1214 Dies setzt voraus, dass die Konventionsstaaten Maßnahmen wählen, die geeignet sind, das legitime Ziel zu erreichen (Geeignetheit der Maßnahme). 1215 Stehen mehrere, gleich effektive Maßnahmen zur Auswahl, sind die Konventionsstaaten darauf verwiesen, diejenige Maßnahme zu wählen, welche die geringsten Nachteile für den Betroffenen mit sich bringt (Erforderlichkeit der Maßnahme). 1216 Geeignete und erforderliche Maßnahmen sind schließlich daraufhin zu überprüfen, ob sie in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen, sprich es ist ein Ausgleich zwischen den Beeinträchtigungen des betroffenen Individuums und den verfolgten Zielen herzustellen. 1217 Ob die hoheitliche Maßnahme

¹²¹¹ St. Rspr des EGMR, vgl. EGMR, Urteil vom 7. Dezember 1977, Rs. "Handyside", EuGRZ 1977, S. 38 (42); EGMR, Urteil vom 6. September 1978, Rs. "Klass u.a. gegen Deutschland", EuGRZ 1978, S. 278 (285); EGMR, Urteil vom 26. April 1979, Rs. "Sunday Times", EuGRZ 1979, S. 386 (388); EGMR, Urteil vom 22. Oktober 1981, Rs. "Dudgeon gegen Vereinigtes Königreich", EuGRZ 1983, S. 488 (491).

¹²¹² EGMR, Urteil vom 7. Dezember 1977, Rs. "Handyside", EuGRZ 1977, S. 38 (41); EGMR, Urteil vom 26. April 1979, Rs. "Sunday Times", EuGRZ 1979, S. 386 (388); EGMR, Urteil vom 25. März 1983, Rs. "Silver", EuGRZ 1984, S. 147 (151); EGMR, Urteil vom 25. März 1985, Rs. "Barthold", EuGRZ 1985, S. 170 (174).

¹²¹³ EGMR, Urteil vom 26. April 1979, Rs. "Sunday Times", EuGRZ 1979, S. 386 (388); EGMR, Urteil vom 22. Oktober 1981, Rs. "Dudgeon gegen Vereinigtes Königreich", EuGRZ 1983, S. 488 (491); EGMR, Urteil vom 25. März 1983, Rs. "Silver", EuGRZ 1984, S. 147 (152); EGMR, Urteil vom 26. September 1995, Rs. "Vogt gegen Deutschland", EuGRZ 1995, S. 590 (596).

¹²¹⁴ Iliopoulos-Strangas, RabelsZ 1999, S. 414 (421).

¹²¹⁵ Hoffmann-Remy, Die Möglichkeiten der Grundrechtseinschränkung nach den Art. 8-11 Abs. 2 der EMRK, 1976, S. 35.

¹²¹⁶ Hoffmann-Remy, Die Möglichkeiten der Grundrechtseinschränkung nach den Art. 8-11 Abs. 2 der EMRK, 1976, S. 36.

¹²¹⁷ Hoffmann-Remy, Die Möglichkeiten der Grundrechtseinschränkung nach den Art. 8-11 Abs. 2 der EMRK, 1976, S. 36; EGMR, Urteil vom 13. August 1981, Rs. "Young, Ja-

und das verfolgte Ziel in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen, erfolgt mithin anhand eines dreistufigen Prüfungsschritts, welcher der Verhältnismäßigkeitsprüfung nach nationalem, verfassungsrechtlichem Verständnis gleicht, wenn auch die Kontrolldichte im Unterschied zu einigen nationalen Rechtsordnungen weniger intensiv ausfällt. 1218

dd) Zwischenergebnis

Die grundrechtliche Überprüfung der Ermächtigungsgrundlagen zu Kontrollen im Postverkehr am Maßstab der zusätzlichen Erfordernisse nach Art. 52 Abs. 3 GRC i.V.m. der Europäischen Menschenrechtskonvention führt gemessen an den Voraussetzungen, die durch den Gesetzesvorbehalt aufgestellt werden, zu dem Ergebnis, dass die Vorschrift des § 10 Abs. 2 ZollVG noch hinreichend bestimmt formuliert ist. Aus der Tatbestandsvoraussetzung des § 10 Abs. 2 ZollVG, nach der die Zollbehörden zu Kontrollen ermächtigt sind, "[...] wenn Grund zu der Annahme besteht, dass Waren, die der zollamtlichen Überwachung [...] unterliegen, von Personen oder in Beförderungsmitteln mitgeführt werden" ist für den Adressaten der Norm vor dem Hintergrund der örtlich und zeitlich begrenzten Kontrollen vorhersehbar, unter welchen Voraussetzungen und unter welchen Umständen die Zollbehörden befugt sind, Kontrollen der postalischen Sendungen durchzuführen.

B. Einschränkung von Grundrechten nach dem Grundgesetz

Nach der Überprüfung der Kontrollbefugnisse des § 10 ZollVG am Maßstab der Charta der Grundrechte der Europäischen Union werden diese wegen der doppelten Grundrechtsbindung der Kontrollbefugnisse in einem weiteren Schritt auf ihre Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz untersucht.

Die Grundrechtsgarantien des Art. 10 Abs. 1 GG werden nicht vorbehaltlos gewährt. Die Gewährleistung des Art. 10 GG unterliegt zwei unterschiedlichen Schranken. Gemäß Art. 10 Abs. 2 Satz 1 GG unterliegen das Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis einem allgemeinen Gesetzesvorbehalt, während Art. 10

mes und Webster", EuGRZ 1981, S. 559 (562); EGMR, Urteil vom 20. November 1989, Rs. "markt intern", EuGRZ 1996, S. 302 (305).

¹²¹⁸ Gundel, Beschränkungsmöglichkeiten, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 147, Rn. 14; Uerpmann-Wittzack, in: Ehlers, Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3. Aufl. 2009, § 3, Rn. 25; Arnauld, EuR 2008, Beiheft 1, S. 41 (53); Iliopoulos-Strangas, RabelsZ 1999, S. 414 (448); a.A. Stieglitz, Allgemeine Lehren im Grundrechtsverständnis nach der EMRK und der Grundrechtsjudikatur des EuGH, 2002, S. 69.

Abs. 2 Satz 2 GG einen besonderen Vorbehalt zu Zwecken des Staats- und Verfassungsschutzes aufstellt.

Unter Berücksichtigung der zu untersuchenden Fragestellung, unter welchen Voraussetzungen die Kontrolle von Postsendungen möglich ist, gilt es die rechtlichen Beschränkungen des Grundrechts aus Art. 10 GG herauszuarbeiten, auf deren Grundlage die Kontrollbefugnisse der Zollverwaltung im grenzüberschreitenden Postverkehr bestehen können. Hervorzuheben ist, dass Kontrollen von Postsendungen im Unterschied zu "reinen" Warenkontrollen mit einem besonderen Eingriff in eine grundrechtlich geschützte Freiheitssphäre des Betroffenen verbunden sind. Die zollrechtliche Kontrolle eines Containers kann deshalb nicht denselben rechtsstaatlichen Voraussetzungen unterliegen wie die Kontrolle von Postsendungen, die neben Waren auch persönliche Mitteilungen enthalten können.

I. Gesetzesvorbehalt

Der Gesetzesvorbehalt stellt keinen absoluten Vorrang jedes einschränkenden Gesetzes dar. ¹²¹⁹ Für die Verfassungsmäßigkeit des einschränkenden Gesetzes gilt deshalb, dass dieses nicht einseitig neben dem einzuschränkenden Grundrecht betrachtet werden darf, sondern vielmehr, dass die grundrechtsbegrenzende Wirkung des Gesetzes unter dem Eindruck und der Bedeutung des Grundrechts ausgestaltet werden muss. ¹²²⁰

1. Grundsatz

Gegenstand der folgenden Darstellungen ist vor dem Hintergrund der thematischen Ausrichtung dieser Arbeit allein der Schrankenvorbehalt des Art. 10 Abs. 2 Satz 1 GG. Gemäß Art. 10 Abs. 2 Satz 1 GG dürfen Beschränkungen nur aufgrund eines Gesetzes angeordnet werden. Der Begriff des "Gesetzes" ist nicht nur auf förmliche Bundesgesetze begrenzt, sondern ein Eingriff in das Grundrecht des Art. 10 GG kann auch auf der Grundlage eines Landesgesetzes erfolgen. ¹²²¹ Die Formulierung "auf Grund eines Gesetzes" deutet an, dass ein Eingriff in Art. 10 GG nicht allein auf der Grundlage eines förmlichen Gesetzes beruhen muss, sondern dass auch eine Rechtsverordnung, die den Anforderungen

¹²¹⁹ BVerfGE 67, S. 157 (172).

¹²²⁰ BVerfGE 67, S. 157 (172).

¹²²¹ Pagenkopf, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 31; Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 134, Stand der Seite: Januar 2010.

des Art. 80 Abs. 1 GG entspricht, ausreichend sein kann. ¹²²² Die Einschränkungsvorbehalte sind in Art. 10 Abs. 2 GG abschließend geregelt, so dass sich keine weiteren "immanenten Schranken" ergeben können. ¹²²³

2. Festlegung des Prüfungsgegenstandes

Für die Frage nach der Ermächtigungsgrundlage zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen ist zunächst auf die unionsrechtliche Vorschrift des Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ZK abzustellen, nach dem die Zollbehörden nach dem geltenden Recht die Kontrollen durchführen können, die sie für die ordnungsgemäße Anwendung des Zollrechts für erforderlich halten. Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ZK stellt für sich allein genommen indes weder eine ausfüllungsbedürftige Generalklausel dar noch bildet er die Ermächtigungsgrundlage für konkrete Prüfungsmaßnahmen. 1224 Wegen des Grundsatzes des Vorbehalts des Gesetzes fragt sich, ob im Unionsrecht oder im einzelstaatlichen Recht eine ausdrückliche Rechtsgrundlage zur Öffnung und Prüfung von grenzüberschreitend verschickten Postsendungen verankert ist.

Ausdrücklich erwähnt ist die Öffnung und Prüfung von Postsendungen durch die Zollbediensteten in § 10 Abs. 4 ZollVG. Wegen des Grundsatzes "lex specialis derogat legi generali" könnte sich eine Ermächtigung deshalb allein aus den Vorschriften des § 10 Abs. 4 i.V.m. § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG ergeben. Nach § 10 Abs. 4 ZollVG dürfen die Zollbediensteten die nach § 5 Abs. 1 ZollVG vorgelegten Sendungen öffnen und prüfen. Ausweislich des § 10 Abs. 5 ZollVG wird das Brief- und Postgeheimnis aus Art. 10 GG nach Maßgabe der Absätze 1 bis 4 des § 10 ZollVG eingeschränkt. Es fragt sich deshalb, welche Sendungen vom Anwendungsbereich des § 5 Abs. 1 ZollVG umfasst sind.

Gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG legt die Deutsche Post AG Sendungen der zuständigen Zollstelle zur Nachprüfung vor, "[s]oweit Postsendungen nicht bereits nach Maßgabe des Zollkodex und sonstiger gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften zu gestellen sind [...]" und "[...] bei denen zureichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür bestehen, dass Waren unter Verstoß gegen ein Einfuhr-, Aus-

¹²²² Pagenkopf, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 31; Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 135, Stand der Seite: Januar 2010.

¹²²³ BVerfGE 85, S. 386 (397); Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 64.

¹²²⁴ Rathemacher, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 13 ZK, Rn. 6, Stand der Seite: März 2012; Witte, AW-Prax 2005, S. 284 (284); a.A. Stüwe, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 68 ZK, Rn. 3, Stand der Seite: Februar 2004; Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 68 ZK, Rn. 7, Stand der Seite: Mai 2013, der in Art. 13 ZK die Generalklausel für das Prüfungsrecht der Zollbehörden sieht.

fuhr- oder Durchfuhrverbot in den oder aus dem Geltungsbereich dieses Gesetzes verbracht werden."

Wie bereits oben dargelegt, besteht auf der Grundlage des Art. 38 Abs. 4 ZK i.V.m. § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) und lit. b) ZollV eine Befreiung von der Beförderungspflicht und damit zugleich von der Gestellungspflicht für Postkarten, Briefe, Mitteilungen oder Blindenpost. Diese Befreiungen gelten ebenso für Sendungen mit Waren zu kommerziellen Zwecken mit einem Wert von bis zu 22 Euro, vorausgesetzt, sie enthalten keinen Alkohol, alkoholische Getränke, Tabakwaren, Röstkaffee oder löslichen Kaffee. Ferner finden die Ausnahmen von der Beförderungs- und der Gestellungspflicht Anwendung auf Sendungen von einer Privatperson an eine andere Privatperson, sofern die nach Art. 26 Abs. 1 ZollBefrVO 2010 geltende Wertgrenze von 45 Euro und die Mengengrenzen des Art. 27 ZollBefrVO 2010 beachtet werden. Diese Ausnahmen stehen gemäß § 5 Abs. 3 ZollV unter dem Vorbehalt, dass keine Zweifel daran bestehen, dass die Voraussetzungen für die Befreiung von der Beförderungspflicht erfüllt sind, oder wenn die Waren Verboten und Beschränkungen unterliegen oder unterliegen können.

Im Umkehrschluss folgt daraus, dass folgende Sendungen mit Waren nach Maßgabe des Zollkodex und sonstiger gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften zu gestellen sind: Sendungen mit Waren zu kommerziellen Zwecken ab einem Wert von 22 Euro oder sofern sie Alkohol, alkoholische Getränke, Tabakwaren, Röstkaffee oder löslichen Kaffee enthalten. Außerdem sind Waren in Sendungen zu gestellen, die von einer Privatperson an eine andere Privatperson gerichtet sind und die Wertgrenze von 45 Euro oder die Mengengrenzen des Art. 27 ZollbefrVO 2010 missachten. Ferner besteht eine Gestellungsverpflichtung für Sendungen mit Waren, die Verboten und Beschränkungen unterliegen können, arg. e. contrario § 5 Abs. 3 ZollV.

Wenn für diese Postsendungen bereits auf der Grundlage des Zollkodex eine gemeinschaftsrechtliche Pflicht zur Gestellung besteht, kann sich eine Gestellungsverpflichtung mit dem Wortlaut des § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG ("Soweit Postsendungen nicht bereits nach Maßgabe des Zollkodex […] zu gestellen sind […]") nicht gleichzeitig auf der Grundlage des Zollverwaltungsgesetzes ergeben. Der Anwendungsbereich des § 10 Abs. 4 i.V.m. § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG ist folglich für Waren ausgeschlossen, die bereits nach dem Zollkodex zu gestellen sind.

Die Kontrollbefugnisse im Rahmen des § 10 ZollVG gelten somit nicht unterschiedslos für alle Postsendungen, die im grenzüberschreitenden Verkehr befördert werden, sondern unterscheiden sich danach, ob eine Gestellungsverpflichtung nach den unionalen Zollvorschriften vorliegt oder nicht. Daraus ergibt sich eine Zweiteilung der Kontrollbefugnisse an der sich die Darstellung orientiert.

II. Befugnis zur Kontrolle von Postsendungen soweit eine Gestellungsverpflichtung nach unionalen Zollvorschriften besteht

Ausweislich des Wortlauts des Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ZK ist es Aufgabe der Zollbehörden, und damit der Mitgliedstaaten, zu entscheiden, welche Kontrollen sie nach dem geltenden Recht für erforderlich halten, um die ordnungsgemäße Anwendung des Zollrechts zu gewährleisten. 1225 Durch den Verweis auf das geltende Recht könnten gemäß Art. 4 Nr. 23 ZK nicht allein Vorschriften des Unionsrechts, sondern auch das einzelstaatliche Recht als Ermächtigungsgrundlage zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen einschlägig sein. Dieser Verweis wird als "Brückenschlag" bezeichnet, über den die Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes und der Abgabenordnung bei der Anordnung und der Durchführung der Zollkontrollen anwendbar sein können. 1226 Die nähere Ausgestaltung der Voraussetzungen und Anwendungsfälle von Zollkontrollen erfolgt durch den nationalen Gesetzgeber in zahlreichen Befugnissen, durch welche die Grundrechte der Beteiligten eingeschränkt werden können. 1227 Wurden durch den nationalen Gesetzgeber Regelungen für den speziellen Anwendungsfall getroffen, dürfen die Kontrollen nicht länger unter einziger Geltung des Art. 13 ZK vollzogen werden, sondern nur noch unter Beachtung und Anwendung der nationalen Spezialregelung. 1228

Möglicherweise könnte sich die Ermächtigung zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen aus § 10 ZollVG ergeben. Das Brief- und Postgeheimnis des Art. 10 GG wird nach Maßgabe der Absätze 1 bis 4 des § 10 ZollVG gemäß § 10 Abs. 5 ZollVG eingeschränkt. Wegen der durch den nationalen Gesetzgeber erfolgten Konkretisierung der Eingriffsvoraussetzungen zur Kontrolle von Postsendungen sind die verfassungsrechtlichen Grundsätze bei Eingriffen in die Grundrechte zu berücksichtigen. 1229 Es fragt sich deshalb, ob die durch den nationalen Gesetzgeber eingeräumte Ermächtigung zu Zollkontrollen im grenzüber-

_

¹²²⁵ Grabitz/v. Bogdandy/Nettesheim, Europäisches Aussenwirtschaftsrecht, 1994, S. 134.

¹²²⁶ Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 13 ZK, Rn. 32, Stand der Seite: Oktober 2009.

¹²²⁷ Rogmann, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK; Art. 37 ZK, Rn. 6, Stand der Seite: November 2007.

¹²²⁸ Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 13 ZK, Rn. 32, Stand der Seite: Oktober 2009.

¹²²⁹ Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 13 ZK, Rn. 13.

schreitenden Postverkehr in § 10 ZollVG verfassungskonform konkretisiert wurde.

1. Unterscheidung zwischen Aufgaben- und Befugnisnorm

Nach staatsrechtlichen Grundsätzen ist im Bereich hoheitlichen Handelns zwischen Aufgabe, Kompetenz und Befugnis zu unterscheiden. ¹²³⁰ Von der Kompetenz kann auf die Aufgabe des Staates geschlossen werden, nicht aber von der Aufgabe auf die Befugnis des Staates, in eine grundrechtlich geschützte Freiheitssphäre einzugreifen. ¹²³¹ Staatlichen Befugnissen werden durch die Grundrechte Grenzen gezogen, so dass jede Einschränkung dem grundrechtlichen Gesetzesvorbehalt genügen muss, der insbesondere das Erfordernis der Verhältnismäßigkeit postuliert. ¹²³² Im gewaltenteiligen Verfassungsstaat ist es deshalb allein Aufgabe des Gesetzgebers und nicht der Exekutive oder der Judikative, die Befugnisse zu schaffen, die erforderlich sind, um die Aufgaben zu erfüllen. ¹²³³

Die allgemeinen Aufgaben der Zollverwaltung werden in § 1 ZollVG beschrieben, indem Umfang, Zweck und Rechtsnatur der zollamtlichen Überwachung gesetzlich fixiert werden. ¹²³⁴ Im Zentrum der zollrechtlichen Kontrollnormen im Zollverwaltungsgesetz steht die Vorschrift des § 10 ZollVG. ¹²³⁵ § 10 ZollVG nennt die Befugnisse, die zur Durchführung der zollamtlichen Überwachung erforderlich sind. ¹²³⁶

2. Verfassungsrechtliche Anforderungen an eine Befugnisnorm im Schutzbereich des Art. 10 GG

Die Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes können ohne Verfassungsverstoß als Befugnis zu Eingriffen in Art. 10 Abs. 1 GG verstanden werden, wenn sie sowohl formell als auch materiell verfassungsmäßig sind.

¹²³⁰ Kirchhof, Mittel staatlichen Handelns, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band III, 1996, § 59, Rn. 16; Korioth, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 30 GG, Rn. 8. Stand der Seite: März 2006.

¹²³¹ Isensee, Staatsaufgaben, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 2006, § 73, Rn. 21; Bull/Mehde, Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre, § 15/7, Rn. 550, 552.

¹²³² Kirchhof, Mittel staatlichen Handelns, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band III, 1996, § 59, Rn. 24.

¹²³³ Isensee, Staatsaufgaben, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 2006, § 73, Rn. 22.

¹²³⁴ BT/Drs. 12/3734, S. 13; Kindler, ddz 2002, F 17 (F 18).

¹²³⁵ BT/Drs. 15/1060, S. 8.

¹²³⁶ BT/Drs. 12/3734, S. 15.

a) Formelle Verfassungsmäßigkeit

Das Zollverwaltungsgesetz ist formell verfassungsmäßig, wenn dem Bund die Gesetzgebungszuständigkeit für die Regelung dieser Materie zusteht, das Gesetz in einem ordnungsgemäßen Gesetzgebungsverfahren unter Wahrung der Art. 76 ff. GG sowie unter Beachtung der Formvorschriften zustande gekommen ist.

Zuständigkeit aa)

Gemäß Art. 70 Abs. 1 GG haben die Länder das Recht der Gesetzgebung, soweit das Grundgesetz nicht dem Bund Gesetzgebungsbefugnisse verleiht. Ausweislich der Art. 70 Abs. 2, 71 und 73 Nr. 5 GG hat der Bund insbesondere die ausschließliche Gesetzgebung über die Freizügigkeit des Warenverkehrs und den Waren- und Zahlungsverkehr mit dem Auslande einschließlich des Zollund Grenzschutzes.

Verfahren bb)

Das Zollverwaltungsgesetz ist ein Gesetzentwurf der Bundesregierung. 1237 Vorlagen der Bundesregierung sind gemäß Art. 76 Abs. 2 Satz 1 GG zunächst dem Bundesrat zuzuleiten. In seiner 648. Sitzung vom 6. November 1992 hat der Bundesrat gemäß Art. 76 Abs. 2 GG beschlossen, gegen den Gesetzesentwurf keine Einwendungen zu erheben. 1238

cc) Form

Als weiterer Verfahrensakt müsste das Zollverwaltungsgesetz unter Beachtung der Formvorgaben des Art. 82 Abs. 1 GG vom Bundespräsidenten nach Gegenzeichnung ausgefertigt und im Bundesgesetzblatt verkündet worden sein. Das Zollverwaltungsgesetz wurde am 21. Dezember 1992 im Bundesgesetzblatt verkündet. 1239 Es erfüllt mithin die Formvorschriften.

dd) Zwischenergebnis

Das Zollverwaltungsgesetz ist unter Wahrung der verfassungsrechtlichen Vorgaben in Bezug auf die Zuständigkeit, das Verfahren und die Form zustande gekommen. Es ist aus diesem Grunde formell verfassungsgemäß.

¹²³⁷ BT/Drs. 12/3734, S.1.

¹²³⁸ BT/Drs. 12/3734, S. 2.

¹²³⁹ BGBl I 1992, S. 2125.

b) Materielle Verfassungsmäßigkeit

Die Vorschrift des § 10 ZollVG müsste zudem in materieller Hinsicht mit dem Grundgesetz vereinbar sein. Dies setzt voraus, dass § 10 ZollVG sowohl dem Erfordernis des Zitiergebots gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG, dem Grundsatz der Normenbestimmtheit und Normenklarheit als auch dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügt. Die Prüfung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes knüpft sowohl an den legitimen Zweck, die Geeignetheit, die Erforderlichkeit als auch an die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne der Normen an. 1240

aa) Zitiergebot gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG

Seine verfassungsrechtliche Grundlage hat das Zitiergebot in Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG. Gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG muss das Gesetz, auf Grund dessen ein Grundrecht eingeschränkt wird, dieses Grundrecht unter Angabe des Artikels nennen. Bedeutung erlangt das Zitiergebot nur bei denjenigen Grundrechten, die auf Grund ausdrücklicher Ermächtigung vom Gesetzgeber eingeschränkt werden dürfen. ¹²⁴¹ Das Grundrecht auf Wahrung des Brief- und Postgeheimnis unterliegt gemäß Art. 10 Abs. 2 Satz 1 GG einem ausdrücklichen Gesetzesvorbehalt, so dass das Zitiergebot zu beachten ist.

Adressat des Zitiergebots ist der Gesetzgeber, der sich über die Auswirkungen seiner gesetzgeberischen Einschränkungen in Bezug auf das betroffene Grundrecht bewusst und gewarnt sein soll (Warnfunktion). Ferner kommt dem Zitiergebot eine Hinweis- und Besinnungsfunktion zu, die dem Gesetzesanwender verdeutlichen soll, dass sein Handeln grundrechtsrelevant ist. Aus diesem Grunde genügt es dem Erfordernis des Zitiergebots nicht, wenn sich ein Hinweis auf das einzuschränkende Grundrecht allein in der Gesetzesbegründung findet. Es ist dagegen nicht erforderlich, dass das Zitat unter genauer Nennung des Artikels des eingeschränkten Grundrechts im direkten Anschluss an die beschränkende gesetzliche Beschränkung genannt wird, sondern zur Erfüllung des Zitiergebots ist es ausreichend, wenn diesem Erfordernis in Form eines Sammelzitats am Ende oder in der Präambel genügt wird. 1245

¹²⁴⁰ BVerfGE 30, S. 292 (317); 33, S. 171 (187); 67, S. 157 (173).

¹²⁴¹ BVerfGE 64, S. 72 (79); 113, S. 348 (366).

¹²⁴² BVerfGE 64, S. 72 (79); 113, S. 348 (366); Axer, Zitiergebot, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band III, 2009, § 67, Rn. 9.

¹²⁴³ Axer, Zitiergebot, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band III, 2009, § 67, Rn. 10.

¹²⁴⁴ BVerfGE 113, S. 348 (366).

¹²⁴⁵ Axer, Zitiergebot, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, Band III, 2009, § 67, Rn. 30, 31.

Ausweislich des § 10 Abs. 5 ZollVG werden nach Maßgabe der Absätze 1 bis 4 neben weiteren Grundrechten das Brief- und Postgeheimnis aus Art. 10 GG eingeschränkt. Das durch die Vorschrift des § 10 ZollVG eingeschränkte Grundrecht wird damit unter Nennung seines Artikels im Anschluss an die beschränkende gesetzliche Regelung genannt. Das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG ist mithin gewahrt.

bb) Erfordernis der Normenbestimmtheit und Normenklarheit

Jede Norm, die zu einem Überwachungseingriff in Art. 10 GG ermächtigt, muss dem Erfordernis der Normenbestimmtheit und Normenklarheit genügen. 1246 Deshalb stellen Globalverweisungen auf Gesetze, die zu Grundrechtseingriffen in Art. 10 Abs. 1 GG ermächtigen, keine den Anforderungen des Art. 10 GG entsprechende Rechtsgrundlage dar. 1247 Die Ermächtigung zum Eingriff in Art. 10 Abs. 1 GG muss ausdrücklich im Eingriffsgesetz geregelt sein und darf nicht nur unausgesprochen vorausgesetzt werden. 1248 Dies setzt voraus, dass Anlass, Zweck und Grenzen des Eingriffs in einer bereichsspezifischen, präzisen und normenklaren Weise definiert werden, die es nicht nur dem betroffenen Bürger ermöglicht, sein Verhalten an der Norm auszurichten, sondern auch Handlungsmaßstäbe für die Verwaltung vorgibt, die gerichtlich überprüfbar sind. 1249

Durch das Gesetz werden Handlungsspielräume der Verwaltung begrenzt, um die Freiheit der Bürger vor staatlichem Missbrauch zu schützen. ¹²⁵⁰ Aus diesem Grunde müssen insbesondere bei Abwägungsentscheidungen hinreichend klare Maßstäbe durch das Gesetz vorgegeben werden, die als Orientierung und Begrenzung verwaltungsrechtlichen Handelns dienen. ¹²⁵¹ Je schwerer der Eingriff in das Grundrecht aus Art. 10 GG wiegt, desto höher sind die Anforderungen an die Bestimmtheit und die Klarheit der Eingriffsermächtigung. ¹²⁵² Die Anforderungen in Bezug auf die Bestimmtheit und Klarheit einer Norm erhöhen sich zudem, wenn Unsicherheiten bei der Beurteilung einer Gesetzeslage dazu führen, dass die Ausübung von Grundrechten gehemmt wird. ¹²⁵³

¹²⁴⁶ BVerfGE 110, S. 33 (52); 113, S. 348 (375).

¹²⁴⁷ Schmidt, in: Umbach/Clemens, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 74.

¹²⁴⁸ BVerfGE 85, S. 386 (404); Schmidt, in: Umbach/Clemens, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 74.

¹²⁴⁹ BVerfGE 100, S. 313 (360); 110, S. 33 (53); 113, S. 348 (375).

¹²⁵⁰ BVerfGE 110, S. 33 (54).

¹²⁵¹ BVerfGE 110, S. 33 (54).

¹²⁵² BVerfGE 110, S. 33 (55).

¹²⁵³ BVerfGE 110, S. 33 (53).

(1) **Anlass des Eingriffs**

Das Bestimmtheitsgebot im Zusammenhang mit der Ermächtigung zu Überwachungsmaßnahmen darf nicht dahingehend verstanden werden, dass für den betroffenen Bürger die konkrete Maßnahme erkennbar sein muss, sondern, dass grundsätzlich erkennbar ist, bei welchen Anlässen und unter welchen Voraussetzungen ein Verhalten mit dem Risiko der Überwachung belegt ist. 1254

Der Anlass, der die Zollbediensteten zu einem Eingriff auf der Grundlage des § 10 ZollVG ermächtigt, unterscheidet sich zunächst danach, ob er im grenznahen Raum, § 10 Abs. 1 ZollVG, oder außerhalb des grenznahen Raums, § 10 Abs. 2, § 14 ZollVG, gesetzt wird. Ferner bildet gemäß § 10 Abs. 3a ZollVG die Gestellung im Rahmen der Erfassung des Warenverkehrs einen Anlass für Kontrollmaßnahmen der Zollbehörden.

Voraussetzungen des § 10 Abs. 1 ZollVG (a)

Der grenznahe Raum erstreckt sich gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 ZollVG am deutschen Teil der Zollgrenze der Gemeinschaft bis zu einer Tiefe von 30 Kilometern und von der seewärtigen Begrenzung des Zollgebiets der Gemeinschaft an bis zu einer Tiefe von 50 Kilometern, Nach § 10 Abs. 1 ZollVG ist allein der Umstand der Grenznähe ausreichender Anlass für einen Eingriff der Zollbediensteten. Den Zollbediensteten wird damit im grenznahen Raum eine Kontrollbefugnis eröffnet, die nicht an ein konkretes Verhalten der betroffenen Person anknüpft, sondern grundsätzlich jede Person treffen kann, die sich im grenznahen Raum aufhält. Der Anlass einer zollamtlichen Kontrollmaßnahme ergibt damit nicht aus einem bestimmten Verhalten einer Person, sondern wird allein durch ihren Aufenthaltsort bestimmt.

Das Kontrollrecht der Zollbehörden nach § 10 Abs. 1 ZollVG besteht demnach verdachtsunabhängig, wird aber gleichzeitig durch rechtsstaatliche Grundsätze wie insbesondere der Verhältnismäßigkeit begrenzt. 1255 Unter Berücksichtigung der Definition des grenznahen Raums, die sich anhand der gesetzlich determinierten Kilometerangaben bestimmen lässt, bestehen jedoch keine Unsicherheiten in Bezug auf den Anlass des Eingriffs. Wenn die Eingriffsschwelle soweit abgesenkt ist, dass kein Verdacht für eine Kontrollmaßnahme vorliegen muss, dann sind die Voraussetzungen des Anlasses derart konkretisiert, dass sie jederzeit im grenznahen Raum möglich sein können. Der Weite dieses anlasslosen Eingriffstatbestandes wird die geographische Eingrenzung seines Anwendungs-

¹²⁵⁴ BVerfGE 110, S. 33 (54); 113, S. 348 (376).

¹²⁵⁵ Fehn, in: Wamers/Fehn, Handbuch Zollfahndung, 2006, S. 142, Rn. 18; Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 2, Stand der Seite: März 2013.

bereichs entgegengesetzt. Anhand dieser Parameter lassen sich die Eingriffsvoraussetzungen dahingehend konkretisieren, dass ein Anlass jederzeit ohne weitergehende Verdachtsmomente innerhalb des grenznahen Raums erfüllt ist.

(β) Voraussetzungen des § 10 Abs. 2 ZollVG

Die Kontrollbefugnis des § 10 Abs. 2 ZollVG entspricht, wie bereits oben herausgearbeitet wurde, noch den chartarechtlichen Voraussetzungen des Gesetzesvorbehalts gemäß Art. 52 Abs. 1 Satz 1 GRC.

Ein Anlass für das Einschreiten der Zollbediensteten außerhalb des grenznahen Raums ist erfüllt, wenn "Grund zu der Annahme besteht", dass Waren, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen, von Personen oder in Beförderungsmitteln mitgeführt werden. Ein "Grund zu der Annahme", dass Waren, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen von Personen oder in Beförderungsmitteln mitgeführt werden, gilt als erfüllt, wenn die mit Tatsachen unterlegten Erfahrungen der Zollverwaltung oder entsprechende Hinweise einen entsprechenden Schluss zulassen. 1256

Gleichwohl bestehen Unsicherheiten, anhand welcher Kriterien dieser unbestimmte Rechtsbegriff zu konkretisieren ist. 1257 Es ist anerkannt, dass substanzlose Ermittlungen "ins Blaue hinein" der Eingriffsschwelle nicht genügen. 1258 Ausreichend ist es hingegen, wenn auf der Grundlage zeitlicher und räumlicher Konkretisierung und einer aus der Erfahrung der Zollbediensteten abgeleiteten Wahrscheinlichkeit, die tatsächliche Möglichkeit besteht, dass Waren, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen, von Personen oder in Beförderungsmitteln mitgeführt werden. 1259 Die Eingriffsschwelle liegt somit unter derjenigen, die für "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" gefordert wird, so dass allgemeine Erfahrungen ausreichend sind, die sich noch nicht in einem konkreten Verdacht bestätigt haben müssen. 1260

Offen bleibt aber, ab welchem Grad des Anlasses die Schwelle von einem verdachtsunabhängigen Eingriff zu der Tatbestandsvoraussetzung, wenn "Grund zu der Annahme" besteht, überschritten ist. Der Anlass, der die Zollbehörden zu

¹²⁵⁶ BT/Drs. 13/5737, S. 8; Fehn, in: Wamers/Fehn, Handbuch Zollfahndung, 2006, S. 142, Rn. 19.

¹²⁵⁷ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 30, Stand der Seite: März 2013, Henke/Rinnert, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 58 ZK, Rn. 35a

¹²⁵⁸ Henke/Rinnert, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 58 ZK, Rn. 35a.

¹²⁵⁹ Henke/Rinnert, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 58 ZK, Rn. 35a.

¹²⁶⁰ BT/Drs. 13/5737, S. 8.

einem Eingriff ermächtigt, bleibt wegen der Verwendung dieses unbestimmten Rechtsbegriffs vage. Eine Konkretisierung dieser Tatbestandsvoraussetzung durch ein Abstellen auf die zollamtliche Erfahrung ist für Privatpersonen nicht möglich, da sie nicht Teil der Zollverwaltung sind und somit nicht über denselben Erfahrungsschatz verfügen wie die Zollbediensteten. Für einen Adressaten der Norm könnte mithin nicht eindeutig erkennbar sein, ab wann sein Verhalten "Grund zu der Annahme" gibt, dass er Waren, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen, mit sich oder in Beförderungsmitteln mitführt. Für die Öffnung und Kontrolle von Postsendungen außerhalb des grenznahen Raums besteht "Grund zu der Annahme", dass sich in ihnen Waren befinden, die der zollamtlichen Überwachung nach dem gemeinschaftlichen Zollrecht oder dem Zollverwaltungsgesetz unterliegen, wenn sie insbesondere ein spezielles Format aufweisen oder von bestimmten Absendeorten in Grenznähe verschickt wurden. ¹²⁶¹

Der Anlass des Eingriffs, der wegen seiner Intensität zwischen einem verdachtsunabhängigen Eingriff in § 10 Abs. 1 ZollVG und demjenigen der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" in § 10 Abs. 4 ZollVG eingeordnet werden muss, lässt sich noch bestimmen, so dass diese Voraussetzung des verfassungsrechtlichen Erfordernisses der Normenbestimmtheit und Normenklarheit erfüllt ist.

(γ) Voraussetzungen des § 10 Abs. 3a ZollVG

Gemäß § 10 Abs. 3a Satz 1 ZollVG kann im Rahmen der Erfassung des Warenverkehrs durch Überholung am Ort der Gestellung geprüft werden, ob Nichtgemeinschaftswaren eingeführt worden sind oder ob der Gestellungspflicht vollständig genügt worden ist. Dieser Regelung entspricht keine Vorschrift des Zollkodex. Der Zweck der Überholung i.S.d. § 10 Abs. 3a ZollVG ist darauf gerichtet, festzustellen, ob die eingeführten Nichtgemeinschaftswaren vollständig gestellt worden sind und nicht verheimlicht oder versteckt werden. Die Überholung bezieht sich dabei nicht auf eine Untersuchung der Waren selbst, um die Verzollungsgrundlagen zu prüfen, sondern darauf, ob Nichtgemein-

¹²⁶¹ Henke/Rinnert, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 58 ZK, Rn. 35a.

¹²⁶² Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 12, Stand der Seite: April 2006.

¹²⁶³ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 41, Stand der Seite: März 2013; Rogmann, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 40-42 ZK, Rn. 36, Stand der Seite: November 2007; Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 13, Stand der Seite: April 2006.

schaftswaren eingeführt worden sind. 1264 Gegenstand der Überholung sind nicht allein die gestellungspflichtigen Waren, sondern auch gestellungsbefreite Waren, soweit sie über einen Amtsplatz der Zollbehörden eingeführt werden. 1265

Aus dem Wortlaut der Vorschrift des § 10 Abs. 3a Satz 1 ZollVG ergibt sich eine tatbestandliche Eingrenzung. Da die Überholung "im Rahmen der Erfassung des Warenverkehrs" im Ermessen der Zollbehörden vorgenommen werden kann, ist sie zugleich auf diesen Verfahrensabschnitt begrenzt. ¹²⁶⁶ Die Überholung kann mithin nur im Zeitraum zwischen dem Verbringen von Waren und dem Erhalt einer zollrechtlichen Bestimmung, Art. 37 bis Art. 73 Abs. 1 ZK, angeordnet werden. ¹²⁶⁷ Des Weiteren ergibt sich auf der Grundlage des Wortlauts von § 10 Abs. 3a Satz 1 ZollVG nicht nur eine zeitliche, sondern auch eine räumliche Einschränkung für die Überholung. Sie ist allein am Ort der Gestellung zulässig. Dieser Ort bestimmt sich ungeachtet der Einhaltung der maßgeblichen Beförderungspflichten danach, wo die Erklärung i.S.d. Art. 4 Nr. 19 ZK i.V.m. § 8 ZollV mitgeteilt wurde. ¹²⁶⁸ Dies ist regelmäßig die Eingangszollstelle i.S.d. Art. 4 Nr. 4a ZK. ¹²⁶⁹

Die Überholung ist tatbestandlich an den Ort der Gestellung gebunden. Sie wird deshalb entweder gemäß § 4 Abs. 1 ZollVG am Amtsplatz oder an einem dafür zugelassenen Ort durchgeführt werden. 1270 Vor dem Hintergrund des Wortlauts der Regelung und des systematischen Zusammenhangs mit den Absätzen 1 und 2 des § 10 ZollVG ergibt sich, dass eine Überholung insbesondere nicht durch die "Kontrolleinheiten Verkehrswege" (KEV) oder sonst innerhalb oder außerhalb des grenznahen Raums angeordnet werden kann, sondern für jegliche Kon-

_

¹²⁶⁴ Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 13, Stand der Seite: April 2006.

¹²⁶⁵ Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 13, Stand der Seite: April 2006.

¹²⁶⁶ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 42, Stand der Seite: März 2013.

¹²⁶⁷ Kampf, in: Witte, Kommentar Zollkodex, 6. Aufl. 2013, Art. 40 ZK, Rn. 7; Kock, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 40 ZK, Rn. 35, Stand der Seite: August 2013; Rogmann, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 40-42 ZK, Rn. 24, Stand der Seite: November 2007; a. A. Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 43, Stand der Seite: März 2013, der nicht auf die Vorschrift des Art. 73 ZK, sondern auf Art. 57 ZK abstellt.

¹²⁶⁸ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 44, Stand der Seite: März 2013.

¹²⁶⁹ Rogmann, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 40-42 ZK, Rn. 24, Stand der Seite: November 2007.

¹²⁷⁰ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 45, Stand der Seite: März 2013.

trollen außerhalb des Orts der Gestellung die Vorschriften des § 10 Abs. 1, 2 und 3 ZollVG einschlägig sind. 1271

Die Regelung des § 10 Abs. 3a ZollVG ist gemessen am Maßstab der Erkennbarkeit für den Betroffenen wegen ihrer sowohl zeitlichen, räumlichen als auch zweckgerichteten Eingrenzung und Anknüpfung an die Gestellung i.S.d. Art. 40 ZK hinreichend klar und bestimmt ausgestaltet. Anhand der Regelung kann sich der Adressat der Norm darauf einstellen, dass am Ort der Gestellung durch die Zollbehörden überprüft werden kann, ob er seiner Gestellungspflicht vollständig nachgekommen ist. Da sich diese Kontrollbefugnis der Zollbehörden räumlich allein auf den Ort der Gestellung i.S.d. § 4 Abs. 1 ZollVG und zeitlich bis zum Erhalt einer zollrechtlichen Bestimmung der Ware erstreckt, muss der Betroffene damit rechnen, dass die von ihm eingeführten Waren in diesem Verfahrensabschnitt kontrolliert werden können. Gleichzeitig darf er aber auf der Grundlage der Regelung des § 10 Abs. 3a ZollVG darauf vertrauen, außerhalb der Tatbestandsvoraussetzungen des § 10 Abs. 3a ZollVG nicht Maßnahmen der Überholung zu unterliegen.

(2) Zweck des Eingriffs

Ferner müsste der Zweck des Eingriffs in einer bereichsspezifischen, präzisen und normenklaren Weise definiert worden sein. Der Zweck der zollrechtlichen Befugnisse im Rahmen des § 10 Abs. 1 und § 10 Abs. 2 ZollVG ergibt sich aus einem Verweis in § 10 Abs. 1 ZollVG auf die Aufgaben der Zollverwaltung in § 1 ZollVG. Nach § 1 Abs. 1 ZollVG gehören zu den Aufgaben der Zollverwaltung die zollamtliche Überwachung des Verkehrs mit Waren über die Grenze des Zollgebiets der Europäischen Gemeinschaften. Ferner obliegt der Zollverwaltung gemäß § 1 Abs. 2 ZollVG die zollamtliche Überwachung des Verkehrs mit verbrauchsteuerpflichtigen Waren über die Grenze des deutschen Verbrauchsteuererhebungsgebiets. Die zollamtliche Überwachung erstreckt sich gemäß § 1 Abs. 3 ZollVG zudem insbesondere auf die Einhaltung der Verbote und Beschränkungen.

Die Befugnisse des § 10 ZollVG dürfen unter Hinweis auf die Aufgaben der Zollverwaltung deshalb nur zu diesen Zwecken eingesetzt werden, so dass sich beispielsweise eine Kontrolle des Gepäcks zum Zwecke der Aufdeckung eines Versicherungsbetrugs durch die Zollbediensteten verbietet. Unter Bezugnahme auf den Aufgabenkatalog der Zollbehörden in § 1 ZollVG wird der Zweck des

¹²⁷¹ Kampf, in: Witte, Kommentar Zollkodex, 6. Aufl. 2013, Art. 40 ZK, Rn. 7; Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 45, Stand der Seite: März 2013.

Eingriffs für sämtliche Eingriffsbefugnisse des § 10 ZollVG begrenzt, so dass er bestimmbar ist.

(3) Grenzen des Eingriffs

Die Grenzen des Eingriffs ergeben sich aus der konkreten Aufzählung der Befugnisse, die der Zollverwaltung zur Durchführung der zollamtlichen Überwachung zukommen. Die in § 10 ZollVG aufgezählten Befugnisse umfassen das Recht der Zollbediensteten Personen und Beförderungsmittel anzuhalten, das Recht die angehaltenen Personen dazu aufzufordern, sich auszuweisen und die Beförderungspapiere vorzulegen. Sie haben zudem das Recht an Bord und von Bord zu gehen sowie Gepäck, Beförderungsmittel und die Ladung an Ort und Stelle oder an einem anderen Ort zu prüfen. Die genannten Befugnisse zeichnen sich dadurch aus, dass sie darauf gerichtet sind, versteckte oder verheimlichte Waren zu entdecken. Diese Befugnisse stehen deshalb in einem unmittelbaren Verhältnis zu der Ware oder den Personen, welche die Waren befördern oder den Beförderungsmitteln und beziehen sich in diesem Stadium der Kontrolle nicht auf weitergehende Nachforschungen. Aus diesem Grunde ergibt sich beispielsweise kein Recht zur Kontenabfrage im Rahmen des § 10 ZollVG.

(4) Zwischenergebnis

Zur Erfüllung der zollamtlichen Überwachung stehen den Zollbediensteten im grenznahen und außerhalb des grenznahen Raums konkrete Handlungsbefugnisse zu, die in § 10 ZollVG abschließend aufgezählt sind. Die Handlungsbefugnisse der Zollbediensteten werden durch den Zweck der zollamtlichen Überwachung begrenzt, so dass sich ein Eingriff auf der Grundlage des § 10 ZollVG z.B. nicht auf die Auswertung von Kontendaten stützen kann, sondern sich auf die Kontrolle von Personen oder Beförderungsmitteln richtet, um versteckte oder verheimlichte Waren zu entdecken, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen. Der Zweck und die Grenzen eines Eingriffs in das Brief- und Postgeheimnis des Art. 10 GG werden mithin auf der Grundlage des § 10 ZollVG in einer bereichsspezifischen Weise konkretisiert, indem die Kontrollbefugnisse die zollamtliche Überwachung von Waren bezwecken und diese dadurch zugleich begrenzen.

Die Untersuchung des verfassungsrechtlichen Erfordernisses der Normenbestimmtheit und Normenklarheit, welches voraussetzt, dass der Anlass für eine Eingriffsbefugnis hinreichend klar bestimmt ist, führt für die Vorschrift des § 10 ZollVG zu einheitlichen Ergebnissen in Bezug auf seine Vereinbarkeit mit der Verfassung.

Zunächst gilt es zwischen den Anlässen zu Kontrollmaßnahmen im grenznahen, § 10 Abs. 1 ZollVG, und außerhalb des grenznahen Raums, § 10 Abs. 2, Abs. 3a ZollVG, zu differenzieren. Im grenznahen Raum wird kein Anlass für den Eingriff im Rahmen einer Zollkontrolle auf der Grundlage des § 10 Abs. 1 ZollVG vorausgesetzt. Der Anlass ist somit dahingehend konkretisiert, dass er innerhalb dieses Bereichs jederzeit ohne weiteren Bezugspunkt erfolgen kann. Das Risiko einer Überwachungsmaßnahme besteht für Personen, die sich im grenznahen Raum aufhalten folglich jederzeit und erfolgt unabhängig von einem bestimmten Verhalten der betroffenen Personen. Die Eingriffsschwelle ist folglich als äußerst niedrig zu bezeichnen.

Dieses Ergebnis gilt auch für die Normenbestimmtheit und Normenklarheit des Anlasses für Zollkontrollen außerhalb des grenznahen Raums. Der unbestimmte Rechtsbegriff "Grund zu der Annahme" ist der hinreichenden Konkretisierung noch zugänglich, so dass für betroffene Personen erkennen können, unter welchen Voraussetzungen sie mit einem Eingriff in grundrechtlich geschützte Freiheitsrechte rechnen müssen. Dies gilt auch für die Kontrollbefugnis der Zollbehörden im Zusammenhang mit der Überholung nach § 10 Abs. 3a ZollVG, die ebenfalls außerhalb des grenznahen Raums besteht. Ebenso wie die Regelung des § 10 Abs. 2 ZollVG werden die Befugnisse nach § 10 Abs. 3a ZollVG sowohl in räumlicher, zeitlicher als auch in zweckgebundener Weise begrenzt. Zwar setzt diese Kontrollbefugnis ähnlich dem Kontrollrecht nach § 10 Abs. 1 ZollVG ebenfalls keinen Anlass voraus, doch wird die anlasslose Kontrollkompetenz gleichzeitig auf einen räumlich, zeitlich und zweckgebundenen Bereich beschränkt.

cc) Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

Diese Vorschriften nach § 10 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 3a ZollVG müssten, um einen Eingriff in das Grundrecht aus Art. 10 GG rechtfertigen zu können, dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen.

(1) Legitimer Zweck

Die zollamtliche Überwachung sichert neben der Erhebung der Einfuhr- und Ausfuhrabgaben gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 ZollVG die Einhaltung des Zollrechts. Seit der Einführung des Zollverwaltungsgesetzes sind die Zuwiderhandlungen gegen Zollvorschriften gestiegen, so dass eine intensivierte zollamtliche Überwachung des grenzüberschreitenden Warenverkehrs gefordert wird. 1272 Folge dieser Zuwiderhandlungen sind nicht nur schwerwiegende wirtschaftliche Schä-

1272 BT/Drs. 13/5737, S. 7.

_

den, sondern durch das illegale Verbringen von Betäubungsmitteln nach Deutschland¹²⁷³ drohen überdies auch gesundheitliche Schäden für die Bevölkerung.

Die Entdeckung und Verhinderung von Zuwiderhandlungen gegen zollrechtliche Vorschriften auf der Grundlage der Befugnisse der zollamtlichen Überwachung stellen einen legitimen Zweck dar, indem sie Gesetzesverstöße verhindern und somit einen Beitrag zur Gewährleistung des Schutzes der finanziellen Interessen der Europäischen Union und der Gesundheit ihrer Einwohner leisten.

(2) Geeignetheit des Mittels

Kann durch den Einsatz des Mittels der legitime Zweck gefördert werden, ist das Mittel geeignet. Wenn durch die Öffnung und Prüfung des Inhalts der Postsendungen die zollamtliche Überwachung gefördert werden kann, ist dieses Mittel geeignet.

Regelmäßig sind Postsendungen während ihrer Beförderung verschlossen, so dass ihr Inhalt von außen nicht erkennbar ist. Selbst wenn Postsendungen nicht verschlossen wären, verböte sich wegen der Geltung des Brief- und Postgeheimnisses aus Art. 10 GG ohne gesetzliche Ermächtigung eine Kontrolle des Inhalts. Auf der Grundlage der Vorschriften des Weltpostvertrags besteht zwar für den Versender die Verpflichtung eine detaillierte Inhaltsbeschreibung der Waren im Rahmen der Zolldokumente CN22 und/oder CN23 abzugeben, doch kann von außen nicht überprüft werden, ob diese Inhaltsangaben zutreffen oder, ob sie erheblich davon abweichen, indem nicht nur falsche Mengen- oder Wertangaben, sondern gänzlich falsche und irreführende Inhaltsangaben erklärt werden.

Allein ein direkter Vergleich des Inhalts der postalischen Sendungen und der Inhaltsangaben erlaubt es, sicherzustellen, dass der zollrechtlichen Erklärungspflicht genügt wurde. Die Öffnung und Prüfung der Postsendungen ist damit geeignet, die zollamtliche Überwachung zu fördern, indem sie es erlaubt, Zuwiderhandlungen gegen zollrechtliche Vorschriften zu entdecken und zu verhindern.

(3) Erforderlichkeit des Mittels

Neben der Verfolgung und der Förderung eines legitimen Zwecks müssten die Befugnisse nach § 10 Abs. 1 ZollVG, § 10 Abs. 2 ZollVG und § 10 Abs. 3a

¹²⁷³ BT/Drs. 13/5737, S. 7.

¹²⁷⁴ BVerfGE 33, S. 171 (187); 67, S. 157 (173).

ZollVG zudem erforderlich sein. Dies bedeutet, dass es kein ebenso wirksames Mittel geben darf, das in gleicher Weise geeignet ist, den legitimen Zweck zu fördern, gleichzeitig aber das Grundrecht nicht oder doch weniger fühlbar einschränkt. 1275 Es stellt sich somit die Frage, ob es insbesondere neben der Öffnung und Prüfung von Postsendungen weitere Maßnahmen gibt, die eine zollamtliche Überwachung des grenzüberschreitenden Postverkehrs ermöglichen.

Die Entdeckung und Verhinderung von Zuwiderhandlungen gegen zollrechtliche Vorschriften im grenzüberschreitenden Postverkehr könnte sich auf die Befragung der Versender und Empfänger nach dem Inhalt der fraglichen Sendungen stützen. Problematisch ist in diesem Zusammenhang, dass regelmäßig weder der Versender noch der Empfänger während einer Zollkontrolle, sei es im grenznahen Raum oder außerhalb des grenznahen Raums, anwesend sind, sondern diese Kontrollen während des Beförderungsvorgangs durch die Deutsche Post AG vollzogen werden. Aus diesem Grunde scheidet die mündliche Befragung der Versender und Empfänger regelmäßig aus. Wenn sich nicht die Möglichkeit einer mündlichen Befragung ergibt, könnte diese Befragung schriftlich erfolgen. Neben dem zeitlichen und administrativen Aufwand, der mit einer schriftlichen Befragung verbunden ist, stellt sich das Problem des Wahrheitsgehalts einer solchen schriftlichen Auskunft. Wegen der begrenzten Aussagekraft schriftlicher Mitteilungen stellt eine zweifache schriftliche Auskunft (zum einen anhand der Zollinhaltserklärungen und einer weiteren nachträglichen Befragung durch die Zollbehörden) damit kein milderes und gleichzeitig wirksameres Mittel dar, um die Entdeckung und Verhinderung von Zuwiderhandlungen gegen zollrechtliche Vorschriften in gleichem Maße zu fördern wie die Öffnung und Prüfung von Postsendungen.

(4) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne

Schließlich müsste sich das Mittel noch im Rahmen des Zumutbaren für den Betroffenen bewegen. ¹²⁷⁶ Ob ein Mittel für den Betroffenen zumutbar ist, bestimmt sich nach der damit verbundenen Schwere des Eingriffs, seinem Gewicht sowie der Dringlichkeit, der ihn rechtfertigenden Gründe. ¹²⁷⁷ Die Prüfung der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne erfolgt deshalb durch eine Zweck-Mittel-Relation anhand der widerstreitenden Interessen. ¹²⁷⁸ Das Verhältnis zwischen den Einbußen an grundrechtlich geschützter Freiheit und den Gemeinwohlzwe-

¹²⁷⁵ BVerfGE 30, S. 292 (316).

¹²⁷⁶ BVerfGE 30, S. 292 (316); 67, S. 157 (178).

¹²⁷⁷ BVerfGE 30, S. 292 (316); 67, S. 157 (178).

¹²⁷⁸ Stern, Staatsrecht, Band III/2, 1994, § 84 II 4, S. 782.

cken, denen die Grundrechtseinschränkungen dienen, darf nicht unangemessen sein. ¹²⁷⁹

Es gilt deshalb die beiden widerstreitenden Interessen im Rahmen der zollamtlichen Überwachung des grenzüberschreitenden Postverkehrs gegeneinander abzuwägen. Auf der einen Seite steht das Recht auf Wahrung des Brief- und Postgeheimnisses aus Art. 10 GG und auf der anderen Seite steht das Interesse der zollamtlichen Überwachung im Sinne des Aufgabenkatalogs des § 1 ZollVG. Die Verhältnismäßigkeit der Befugnisse der Zollbehörden kann nicht verallgemeinernd beurteilt werden, sondern ist differenziert danach zu beurteilen, ob es sich um Befugnisse im grenznahen Raum oder außerhalb des grenznahen Raums handelt.

Wie bereits gesehen, kann Anlass der Zollkontrollen gemäß § 10 Abs. 1 ZollVG allein die Tatsache sein, dass sich eine betroffene Person innerhalb des grenznahen Raums aufhält oder bewegt. Nach strafprozessualen Grundsätzen wird für die Einleitung eines Strafverfahrens ein Anfangsverdacht und für Maßnahmen des Polizeirechts eine Gefahr vorausgesetzt, so dass die "verdachtslosen Ermittlungen" auf der Grundlage des § 10 Abs. 1 ZollVG mit Hinweis auf rechtsstaatliche Prinzipien als bedenklich beurteilt werden. 1280 Mit einer anderen Ansicht wird das voraussetzungslose Handeln vor dem Hintergrund einer effektiven Überwachung des sensiblen Gebietes des grenznahen Raums als gerechtfertigt angesehen. 1281 Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass es sich bei dem grenznahen Raum um einen eng begrenzten Land- und Seestreifen handelt, in dem wegen der Grenznähe etwa aus Gründen der Fluchtgefahr zollrechtliche Belange besonders zu berücksichtigen sind, wird die Weite, die der Tatbestandsvoraussetzung innewohnt, durch die geographische Begrenzung zugleich eingeschränkt. Der räumlich begrenzte Anwendungsbereich der Vorschrift des § 10 Abs. 1 ZollVG wirkt damit korrigierend in Bezug auf die tatbestandliche Weite, die zu einem Eingriff ohne weitere tatsächliche Anhaltspunkte ermächtigt. Durch das Korrektiv der räumlichen Begrenzung können die voraussetzungslosen Eingriffsbefugnisse der Zollbediensteten noch als verhältnismäßig im engeren Sinne betrachtet werden. Ein anderes Ergebnis würde sich einstellen, wenn man die Definition des grenznahen Raums gemäß § 14 Abs. 1 ZollVG so weit ausdehnen würde, dass sich kein Bezug zu der Grenznähe mehr herstellen ließe.

¹²⁷⁹ BVerfGE 100, S. 313 (375).

¹²⁸⁰ Wirth, Verdachtslose Ermittlungen nach Zollverwaltungsgesetz, S. 36.

¹²⁸¹ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 2, Stand der Seite: März 2013.

In Bezug auf die Befugnis nach § 10 Abs. 2 ZollVG und § 10 Abs. 3a ZollVG können bei der Abwägung der widerstreitenden Interessen dieselben Argumente herangezogen werden wie bei der Prüfung des § 10 Abs. 1 ZollVG. Für § 10 Abs. 2 ZollVG ist der Anwendungsbereich nur für örtlich und zeitlich begrenzte Kontrollen eröffnet. Im Anwendungsbereich des § 10 Abs. 3a ZollVG treten die Interessen der Geheimhaltung der Individualkommunikation hinter die Interessen an einer effektiven Gestellungsüberprüfung. Die besonderen Interessen, die im Rahmen der Gestellungsprüfung an der Aufdeckung von versteckten oder verheimlichten Waren bestehen, werden durch das anlasslose Kontrollrecht begünstigt. Gleichzeitig werden aber auch die Interessen an der Geheimhaltung der Individualkommunikation berücksichtigt, indem dieses Kontrollrecht allein für die Zwecke der Gestellungsprüfung am Ort der Gestellung eingeräumt wird. Die Kontrollbefugnis ist trotzdem verhältnismäßig, da sie das anlasslose Kontrollrecht des § 10 Abs. 3a ZollVG sowohl örtlich, zeitlich als auch zweckgebunden einschränkt.

c) Zwischenergebnis

Zur Durchführung der in § 1 ZollVG genannten Aufgaben stehen den Bediensteten der Zollverwaltung im grenznahen Raum gemäß § 10 Abs. 1 ZollVG verschiedene Befugnisse zu. 1282 Die Definition des grenznahen Raums bestimmt sich nach § 14 Abs. 1 Satz 1 ZollVG. Der grenznahe Raum erstreckt sich am deutschen Teil der Zollgrenze der Gemeinschaft bis zu einer Tiefe von 30 Kilometern und von der seewärtigen Begrenzung des Zollgebiets der Gemeinschaft an bis zu einer Tiefe von 50 Kilometern. Die Befugnis zur Durchführung von Kontrollen unter Anwendung des § 10 Abs. 1 ZollVG rechtfertigt sich allein aus dem Umstand der Grenznähe, so dass im Unterschied zu den zollamtlichen Befugnissen aus § 10 Abs. 3 ZollVG keine zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte für eine Kontrollmaßnahme erfüllt sein müssen. 1283

Auf der Grundlage des § 10 Abs. 1 ZollVG haben die Zollbediensteten das Recht, Personen und Beförderungsmittel anzuhalten, Personalausweise und Beförderungspapiere zu kontrollieren, an und von Bord zu gelangen sowie Gepäck, Beförderungsmittel und ihre Ladung an Ort und Stelle oder an einem anderen Ort daraufhin zu überprüfen, ob die Zollvorschriften eingehalten werden. Die von der Prüfung betroffenen Personen haben die Pflicht, die Herkunft der Waren anzugeben, die Entnahme von unentgeltlichen Proben zu dulden und die nach den Umständen erforderliche Hilfe zu leisten. Wie sich aus § 10 Abs. 5 ZollVG ergibt, wird das Brief- und Postgeheimnis des Art. 10 GG nach Maßga-

¹²⁸² BT/Drs. 12/3734, S. 15.

¹²⁸³ BT/Drs. 12/3734, S. 15.

be der Absätze 1 bis 4 eingeschränkt. Wenn das Brief- und Postgeheimnis nach Maßgabe der Absätze 1 bis 4 des § 10 ZollVG eingeschränkt wird, folgt daraus, dass sich die Befugnisse des § 10 Abs. 1 ZollVG auch auf die Kontrolle von Postsendungen erstrecken. Wäre dies nicht der Fall, wäre das Brief- und Postgeheimnis aus Art. 10 GG allein nach Maßgabe der Absätze 2 bis 4 des § 10 ZollVG einzuschränken und würde nicht die Kontrollbefugnisse nach § 10 Abs. 1 ZollVG umfassen. Im grenznahen Raum ist die Öffnung und Prüfung von Postsendungen, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen, deshalb auf der Grundlage des Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ZK und § 10 Abs. 1 ZollVG zulässig. Kein anderes Ergebnis ergibt sich für die Kontrollbefugnisse nach § 10 Abs. 2 ZollVG und § 10 Abs. 3a ZollVG.

III. Befugnis zur Kontrolle von Postsendungen soweit keine Gestellungsverpflichtung nach unionalen Zollvorschriften besteht

Auf der Grundlage des ausdrücklichen Wortlauts von § 10 Abs. 4 ZollVG dürfen die Zollbediensteten die nach § 5 Abs. 1 ZollVG vorgelegten Sendungen öffnen und prüfen. Bei den nach § 5 Abs. 1 ZollVG vorgelegten Sendungen handelt es sich um diejenigen Postsendungen, die nicht bereits nach Maßgabe des Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft und sonstiger gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften zu gestellen sind und bei denen zureichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür bestehen, dass Waren unter Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot in den oder aus dem Geltungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes verbracht werden.

Aus den Vorschriften über die Beförderungs- und Gestellungspflichten nach Maßgabe des Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft ergibt sich, dass die in Art. 38 Abs. 4 ZK i.V.m. § 5 Abs. 1 Nr. 2 ZollV genannten Waren nicht der Beförderungs- und somit zudem nicht der Gestellungspflicht unterliegen. Es handelt sich dabei gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) ZollV um Postkarten und Briefe, die ausschließlich Mitteilungen enthalten oder um Blindenpost. Daneben unterliegen dem Anwendungsbereich des § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) ZollV Sendungen, insbesondere Drucksachen, Briefe und Pakete, die gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) ZollV Waren enthalten, die nicht mehr als 22 Euro wert sind. Von der Befreiung sind Sendungen ausgenommen, die Alkohol, alkoholische Getränke, Tabakwaren, Röstkaffee oder löslichen Kaffee enthalten, § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) aa) HS 2 ZollV. Die Befreiung von der Beförderungs- und Gestellungspflicht nach Art. 38 Abs. 1 ZK treffen gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) bb) ZollV zudem für die nach den Artikeln 29 bis 31 der Zollbefreiungsverordnung einfuhrabgabenfreien Waren zu. Dies sind Waren, die in einer von einer Privatperson aus einem Dritt-

land an eine andere Person im Zollgebiet der Gemeinschaft gerichteten Sendung, denen keine kommerziellen Erwägungen zugrunde liegen, enthalten sind. Die Vorschriften der Zollverordnung wurden noch nicht an die neu erlassene Zollbefreiungsverordnung 2010 angepasst, so dass von dem Verweis in § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) bb) ZollV allein die Befreiungstatbestände der Art. 25 bis 27 ZollbefrVO 2010 über Sendungen von einer Privatperson an eine Privatperson umfasst sein können. Die in diesem Zusammenhang zu beachtende Wertgrenze liegt gemäß Art. 26 Abs. 1 ZollbefrVO 2010 bei einem Gesamtwert von bis zu 45 Euro. Neben der Wertgrenze gilt es gemäß Art. 27 ZollbefrVO 2010 bestimmte Mengenbeschränkungen in Bezug auf Tabakwaren, Alkohol und alkoholische Getränke sowie Parfums und Tollettewasser zu beachten.

Wenn sich bei diesen Waren, die keiner Gestellungspflicht nach Maßgabe des Zollkodex oder sonstiger gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften unterliegen, zureichende tatsächliche Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot im Geltungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes ergeben, können sie nach Vorlage der Deutschen Post AG durch die Zollbediensteten gemäß § 10 Abs. 4 ZollVG geöffnet werden. Es gilt zu untersuchen, ob die Vorschriften der § 10 Abs. 4 und § 5 Abs. 1 ZollVG eine verfassungsmäßige Konkretisierung der Grundrechtsschranken des Art. 10 Abs. 2 Satz 1 GG darstellen.

Verfassungsrechtliche Anforderungen an § 10 Abs. 4 i.V.m. § 5 Abs. 1 ZollVG

Die Befugnis zur Öffnung und Kontrolle von Postsendungen nach dem Zollverwaltungsgesetz beschränkt sich nicht allein auf diejenigen Postsendungen für die bereits nach Maßgabe des Zollkodex und sonstiger gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften eine Pflicht zur Gestellung besteht. Auf der Grundlage von § 10 Abs. 4 i.V.m. § 5 Abs. 1 ZollVG können auch solche Postsendungen durch die Zollbehörden geöffnet und kontrolliert werden, die nicht bereits nach Maßgabe des Zollkodex und sonstiger gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften zu gestellen sind. Um einen Eingriff in das Brief- und Postgeheimnis rechtfertigen zu können, müssten auch die Vorschriften des § 5 Abs. 1 ZollVG und § 10 Abs. 4 ZollVG sowohl formell als auch materiell verfassungsmäßig sein.

a) Formelle Verfassungsmäßigkeit

In Bezug auf die formellen Anforderungen ergeben sich keine Unterschiede zu den Vorschriften des § 10 Abs. 1 und Abs. 2 ZollVG. Die Vorschriften über die Zuständigkeit, das Verfahren und die Form wurden im Gesetzgebungsverfahren eingehalten, so dass das Zollverwaltungsgesetz formell verfassungsmäßig ist.

b) Materielle Verfassungsmäßigkeit

Um materiell verfassungsmäßig zu sein, müsste die Ermächtigungsgrundlage zur Öffnung und Kontrolle von Postsendungen gemäß § 10 Abs. 4 i.V.m. § 5 Abs. 1 ZollVG den verfassungsrechtlichen Anforderungen des Zitiergebots gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG, dem Grundsatz der Normenbestimmtheit und Normenklarheit sowie dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügen.

aa) Zitiergebot gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG

Gemäß § 10 Abs. 5 ZollVG werden das Brief- und Postgeheimnis aus Art. 10 GG nach Maßgabe der Absätze 1 bis 4 des § 10 ZollVG eingeschränkt. Die Einschränkung des Brief- und Postgeheimnisses bezieht sich nicht allein auf das Kontrollrecht in § 10 Abs. 1 ZollVG, sondern auch auf die Kontrolle in § 10 Abs. 4 ZollVG. Das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG ist auf der Grundlage der ausdrücklichen Aufzählung am Ende des § 10 ZollVG gewahrt. Da die Vorschrift des § 10 Abs. 4 ZollVG im engen Zusammenhang mit der Vorschrift des § 5 Abs. 1 ZollVG steht, bestimmt zudem die Vorschrift des § 5 Abs. 1 Satz 2 ZollVG, dass das Brief- und Postgeheimnis aus Art. 10 GG sowohl für die Gestellung als auch die Vorlegung eingeschränkt werden. Den Anforderungen des Zitiergebots aus Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG wird somit umfassend im Zusammenhang mit der Öffnung und Prüfung von Postsendungen genügt.

bb) Erfordernis der Normenbestimmtheit und Normenklarheit

Die verfassungsrechtliche Überprüfung der Normenbestimmtheit und der Normenklarheit unterliegt denselben Anforderungen wie bei der verfassungsmäßigen Überprüfung der Ermächtigungsgrundlage zur Kontrolle von Postsendungen, für die eine Gestellungsverpflichtung nach unionalen Zollvorschriften besteht. Da sich insoweit keine Unterschiede ergeben, wird auf die oben stehenden Ausführungen verwiesen.

(1) Anlass des Eingriffs

Ob die Ermächtigung zur Öffnung und Prüfung von Sendungen durch die Zollbediensteten hinreichend klar und bestimmt ist, kann nicht allein auf der Grundlage des § 10 Abs. 4 ZollVG beurteilt werden, sondern nur im Zusammenhang mit § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG, der die Voraussetzungen enthält, nach denen Sendungen der zuständigen Zollstelle zur Nachprüfung vorgelegt werden müssen. Danach handelt es sich um solche "[...] bei denen zureichende tatsächliche

Anhaltspunkte¹²⁸⁴ dafür bestehen, dass Waren unter Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot [...]" nach oder aus Deutschland heraus verbracht wurden. Bei der Formulierung "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" handelt es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff, der der Konkretisierung bedarf. Die Verwendung eines unbestimmten Rechtsbegriffs könnte dazu führen, dass die Norm nicht hinreichend klar und bestimmt formuliert ist, so dass ein Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot vorliegt.

Fraglich ist deshalb, ob der unbestimmte Rechtsbegriff der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" hinreichend konkret oder im Wege der Auslegung zu konkretisieren ist, damit der Rechtsanwender mithilfe dieses Werkzeugs eine Entscheidung über die Rechtfertigung der Kontrollmaßnahmen treffen und die betroffene Person ihr Verhalten danach ausrichten kann.

Die Situation, in der sich die Zollbediensteten im Rahmen der Kontrolltätigkeit im Postverkehr befinden, ist im weitesten Sinne mit der Situation zu vergleichen, die für die Tätigkeit von Ermittlungsbehörden kennzeichnend ist. Sie müssen sich der Herausforderung stellen, entweder Wichtiges zu übersehen und damit ihrer hoheitlichen Aufgabe nicht gerecht zu werden oder Überwachungsmaßnahmen auf Indizien zu stützen, die möglicherweise nicht ausreichend sind, um einen schweren Grundrechtseingriff rechtfertigen zu können. 1285 Problematisch ist, dass in dem Moment, in dem die Postsendungen geöffnet und kontrolliert werden, noch unklar ist, ob ihr Inhalt gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot verstoßen wird. Diese Sachverhaltskonstellation ist mit denen von Vorfeldermittlungen vergleichbar. Charakteristisch für Vorfeldermittlungen ist, dass sie an ein bestimmtes Verhalten anknüpfen, das in seiner weiteren Entwicklung in die Verwirklichung eines Straftatbestandes münden kann oder aber strafrechtlich irrelevant bleibt. 1286 Die Anforderungen an die Tatsachen, die zu Grundrechtseingriffen in diesem Stadium führen, müssen deshalb durch den Gesetzgeber so bestimmt umschrieben werden, dass das Risiko einer Fehlprognose unter verfassungsrechtlichen Grundsätzen noch hinnehmbar ist. 1287

Die Verwendung eines unbestimmten Rechtsbegriffs stellt per se noch keinen Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot dar. Es ist dem Gesetzgeber freigestellt, ob er einen gesetzlichen Tatbestand definiert, indem er einen Begriff zugrunde legt, der einen Kreis von Sachverhalten umfasst oder eng umschriebene

¹²⁸⁴ Hervorhebung von der Verfasserin.

¹²⁸⁵ BVerfGE 110, S. 33 (60).

¹²⁸⁶ BVerfGE 113, S. 348 (377).

¹²⁸⁷ BVerfGE 113, S. 348 (378).

¹²⁸⁸ BVerfGE 31, S. 255 (264); 79, S. 106 (120); 80, S. 103 (108); 81, S. 70 (88).

Tatbestandsmerkmale verwendet. 1289 Die Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs hat sich insbesondere an der Zielsetzung des Gesetzes zu orientieren, in dem er verwendet wurde. 1290

Wendet man diese Grundsätze auf den unbestimmten Rechtsbegriff der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" im Zusammenhang mit § 5 Abs. Satz 1 ZollVG und § 10 Abs. 4 ZollVG an, fragt sich, ob für die Öffnung und Prüfung der Postsendungen Standards gelten, die eine Vorhersehbarkeit und Kontrollierbarkeit staatlichen Handelns ermöglichen. Die Öffnung und Prüfung der Postsendungen setzt, wie bereits oben herausgearbeitet wurde, eine Eingriffsschwelle voraus, die über der von verdachtsunabhängigen Kontrollen im grenznahen Raum nach § 10 Abs. 1 ZollVG liegt und der des Anfangsverdachts des § 152 Abs. 2 StPO entspricht.

Erscheint aufgrund objektiver Gegebenheiten ein Verstoß gegen ein Einfuhr-, Ausfuhr- oder Durchfuhrverbot möglich, liegen "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" vor. Für das Vorliegen des Tatbestandsmerkmals der "tatsächlichen Anhaltspunkte" gilt, dass es unter weniger strengen Wertungen als erfüllt angesehen wird als das der "Tatsachen". ¹²⁹¹ Die Verwendung des Tatbestandsmerkmals der "Tatsache" verdeutlicht und setzt voraus, dass bloße Vermutungen und allgemeine Erfahrungssätze nicht ausreichen, um einen Eingriff zu rechtfertigen. ¹²⁹² Die Voraussetzung für einen Eingriff muss deshalb im Bereich des Tatsächlichen und nicht des Fiktiven liegen. Die Abgrenzung, die das Tatbestandsmerkmal der "Tatsache" zu bloßen Vermutungen und allgemeinen Erfahrungssätzen ermöglicht, führt dazu, dass seine Verwendung als hinreichend bestimmt anerkannt wird. ¹²⁹³

Selbst wenn das Tatbestandsmerkmal der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" bereits unter weniger strengen Anforderungen als erfüllt angesehen wird als das der "Tatsachen" wird durch die Verwendung des Adjektivs "tatsächlich" deutlich, dass eine Abgrenzung zu bloßen Vermutungen und allgemeinen Erfahrungssätzen markiert werden soll. Bildet die Abgrenzung zu bloßen Vermutungen und allgemeinen Erfahrungssätzen den Ausgangspunkt für die hinreichende Bestimmtheit des Tatbestandsmerkmals der "Tatsachen", dann kann für das Tatbestandsmerkmal der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" kein anderer Maßstab zur Prüfung der Bestimmtheit angelegt werden. Beide Tatbestandsmerkmale stellen darauf ab, dass etwas "tatsächliches" vorliegen

358

_

¹²⁸⁹ BVerfGE 21, S. 73 (79); 31, S. 255 (264).

¹²⁹⁰ BVerfGE 21, S. 73 (80).

¹²⁹¹ BVerfGE 110, S. 33 (61).

¹²⁹² BVerfGE 110, S. 33 (61), 113, S. 348 (378).

¹²⁹³ BVerfGE 110, S. 33 (61); 113, S. 348 (378).

muss, das den Eingriff zu rechtfertigen vermag. Bezogen auf den Anlass der Kontrolle bedeutet dies, dass diese nicht auf der Grundlage bloßer Vermutungen und allgemeiner Erfahrungssätze, sondern objektiver Gegebenheiten, die einen Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot möglich erscheinen lassen, durchgeführt werden dürfen. Der Anlass des Eingriffs wird durch die wörtliche Bezugnahme auf Anhaltspunkte, die tatsächlich vorliegen müssen, bestimmt. Aus diesen Gründen verbieten sich auf der Grundlage des Wortlauts etwa Stichproben im Postverkehr oder Kontrollen "ins Blaue hinein", da sie nicht auf etwas Tatsächliches zurückgeführt werden können.

(2) Zweck des Eingriffs

Der Zweck, der mit dem Eingriff verbunden ist, richtet sich danach, Waren, die gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot verstoßen, bei ihrer Einfuhr nach oder ihrer Ausfuhr aus Deutschland aufzuspüren. Dieser Zweck wird in § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG beschrieben. Liegen zureichende tatsächliche Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen ein solches Verbot vor, "[...] legt die Deutsche Post AG Sendungen der zuständigen Zollstelle zur Nachprüfung 1294 [...]" nach § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG vor, Gemäß § 10 Abs. 4 ZollVG dürfen die Zollbediensteten die nach § 5 Abs. 1 ZollVG vorgelegten Sendungen öffnen und prüfen. Aus der ausdrücklichen Bezugnahme auf die Vorschrift des § 5 Abs. 1 ZollVG wird deutlich, dass sich die Befugnis allein auf die Postsendungen bezieht, die durch die Deutsche Post AG der zuständigen Zollstelle zur Nachprüfung vorgelegt wurden. Zudem verdeutlicht die Verwendung des Wortes "Nachprüfung", dass die Zollbehörden im innergemeinschaftlichen Postverkehr durch den Gesetzgeber darauf verwiesen werden, eine nachträgliche Kontrolle derjenigen Postsendungen vorzunehmen, die durch die Deutsche Post AG vorgelegt werden. Die Kompetenz zur Auswahl der Sendungen auf Basis der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" liegt deshalb nicht bei den Zollbehörden, sondern bei der Deutschen Post AG. Da die Deutsche Post AG nicht länger grundrechtsberechtigt, sondern seit der Privatisierung grundrechtsverpflichtet ist, kann sich eine solche Kontrolle indes alleine auf eine Art "Plausibilitätskontrolle" ohne Öffnung der postalischen Sendung beschränken. Die Deutsche Post AG ist mithin darauf verwiesen, die "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" alleine auf der Grundlage der äußeren Merkmale wie dem Gewicht oder der Zollinhaltserklärung festzustellen.

Im Anschluss an die Prüfung durch die Deutsche Post AG sind die Zollbehörden zu einer nachträglichen Prüfung per Gesetz ermächtigt. Diese Ermächtigung ist

¹²⁹⁴ Hervorhebung von der Verfasserin.

erforderlich, weil die Deutsche Post AG als juristische Person des Privatrechts weder zur Öffnung noch zur Prüfung des Inhalts der Sendungen nach dem ZollVG, sprich zum Eingriff in das Brief- und Postgeheimnis des Art. 10 GG, befugt ist. Das Recht zur nachträglichen Kontrolle schließt damit auf Grundlage der bestehenden gesetzlichen Regelung ein Initiativrecht zur Kontrolle im innergemeinschaftlichen Postverkehr durch die Zollbehörden aus. Der Zweck des Eingriffs wird durch die Regelung des § 10 Abs. 4 und § 5 Abs. 1 ZollVG dahingehend konkretisiert, das er sich in einer Nachprüfung der durch die Deutsche Post AG vorgelegten Sendungen durch die Zollbehörden beschränkt.

(3) Grenzen des Eingriffs

Die Grenzen des Eingriffs überschneiden sich teilweise mit dem Zweck des Eingriffs. Wegen des Wegfalls der Gestellungspflicht im innergemeinschaftlichen Postverkehr bezweckt die Vorschrift des § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG in den Fällen des Verdachts eines Verstoßes gegen Verbote und Beschränkungen, diese Sendungen den Zollbediensteten zur Nachprüfung vorzulegen. Der Gesetzgeber erkennt die Umsetzung des Europäischen Binnenmarktes als einen Raum ohne Binnengrenzen an, indem er in Übereinstimmung mit diesem Prinzip die Aufgaben der Zollverwaltung neu definiert.

Wenn im innergemeinschaftlichen Postverkehr die Pflicht zur Gestellung weggefallen ist, bedeutet dies, dass eine Kontrolle der innergemeinschaftlichen Postsendungen allein im Rahmen der Nachprüfung der nach § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG vorgelegten Sendungen vorgenommen werden darf. Diese Nachprüfung ist an die Grenzen, die in § 10 Abs. 4 ZollVG festgelegt werden, gebunden und besteht einzig in der Öffnung und Prüfung der vorgelegten Sendungen. Wegen des mit der Öffnung und Prüfung der Sendungen verbundenen Eingriffs in Art. 10 Abs. 1 GG sind die Zollbediensteten vor der Öffnung und Prüfung der Sendungen dazu verpflichtet, eine autonome Überprüfung der Tatbestandsvoraussetzungen vorzunehmen. 1296 Die Zollbediensteten sind vor dem Hintergrund des Zwecks des Eingriffs allein auf die Maßnahmen verwiesen, die zur Erfüllung dieses Zwecks durch den Gesetzgeber vorgesehen sind. Dies bedeutet, dass sie allein die Sendungen überprüfen dürfen, die ihnen durch die Deutsche Post AG vorgelegt wurden. Die Grenzen des Eingriffs sind damit hinreichend bestimmt, indem sie ein Kontrollinitiativrecht der Zollbehörden ausschließen und ein Recht zur Nachprüfung aufstellen.

¹²⁹⁵ BT/Drs. 12/3734, S. 14.

¹²⁹⁶ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 52, Stand der Seite: März 2013.

(4) Zwischenergebnis

Trotz der Verwendung des unbestimmten Rechtsbegriffs der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" verstoßen die Regelungen der §§ 5 Abs. 1 Satz 1 und 10 Abs. 4 ZollVG nicht gegen das Bestimmtheitsgebot. Die Verwendung dieser Begrifflichkeit verdeutlicht, dass Eingriffsvoraussetzung weder bloße Vermutungen noch allgemeine Erfahrungssätze sein dürfen. Trotz der niedrigeren Anforderungen an das Vorliegen von "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkten" im Vergleich zu "Tatsachen" ergibt sich keine Verschiebung der Eingriffsvoraussetzungen auf dieser Ebene, so dass weiter an etwas "Tatsächlichem" festgehalten wird. Die Vorschriften des § 10 Abs. 4 und § 5 Abs. 1 ZollVG genügen deshalb dem verfassungsrechtlichen Gebot der Normenbestimmtheit und Normenklarheit.

cc) Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

Im Prüfungsschritt des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit wird die Ermächtigungsgrundlage zur Öffnung und Kontrolle von Postsendungen nach § 10 Abs. 4 i.V.m. § 5 Abs. 1 ZollVG am Maßstab des damit verfolgten legitimen Zwecks, der diesbezüglichen Geeignetheit und Erforderlichkeit sowie der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne untersucht.

(1) Legitimer Zweck

Die Verwirklichung des Binnenmarktes als ein Raum ohne Binnengrenzen hat dazu geführt, dass sich die Aufgaben der Zollverwaltung und die Art der Durchführung der Zollkontrollen im innergemeinschaftlichen Warenverkehr verändert haben. ¹²⁹⁷ Keine Änderungen sind für die deutsche Zollverwaltung hinsichtlich ihres Aufgabenkreises insoweit entstanden, als dass die Überwachung der Einhaltung der Einfuhr-, Durchfuhr- und Ausfuhrverbote im innergemeinschaftlichen Warenverkehr weiterhin in ihren Zuständigkeitsbereich fällt. ¹²⁹⁸

Die Öffnung und Überprüfung der nach § 5 Abs. 1 ZollVG vorgelegten Sendungen dient der Überwachung der Einhaltung der Vorschriften der Einfuhr-, Durchfuhr- und Ausfuhrverbote. Diese Verbote dienen, wie bereits oben dargelegt, insbesondere der Gewährleistung der Sicherheit der Europäischen Union. Die Überwachung derjenigen Vorschriften, die einen Beitrag zur Gewährleistung der Sicherheit innerhalb der Europäischen Union schaffen, stellt einen legitimen Zweck dar.

1298 BT/Drs. 12/3734, S. 12.

¹²⁹⁷ BT/Drs. 12/3734, S. 12.

(2) Geeignetheit des Mittels

Im Unterschied zu den Sendungen, die im Postverkehr mit Nicht-EU Ländern befördert werden, trifft den Versender im innergemeinschaftlichen Postverkehr keine Verpflichtung zur Anbringung einer Zollinhaltserklärung nach den Vorgaben der CN22 und/oder CN23 oder einer sonstigen Inhaltserklärung.

Eine Ausnahme besteht in den Fällen des externen Versandverfahrens mit der Post (einschließlich Paketpost) gemäß Art. 91 Abs. 1 lit. f) ZK mit dem insbesondere Nichtgemeinschaftswaren zwischen zwei innerhalb des Zollgebietes der Gemeinschaft gelegenen Orten befördert werden können. Für diese Sendungen besteht gemäß Art. 462a Abs. 1 ZK-DVO für die Zollbehörden des Mitgliedstaats der Versendung die Pflicht, auf der Verpackung und den Begleitpapieren einen Klebezettel nach dem Muster in Anhang 42 der ZK-DVO anzubringen oder anbringen zu lassen.

Die Pflicht der Kennzeichnung mittels eines Klebezettels besteht ferner gemäß Art. 462a Abs. 2 ZK-DVO in den Fällen, in denen Gemeinschaftswaren mit Bestimmung in oder mit Herkunft aus einem Teil des Zollgebiets der Gemeinschaft, in dem die Richtlinie 77/388/EWG¹²⁹⁹ keine Anwendung findet, durch die Post (einschließlich Paketpost) befördert wird. Die Zollbehörden des Mitgliedstaats der Versendung trifft in diesen Fällen die Pflicht, auf der Verpackung und den Begleitpapieren, einen Klebezettel nach dem Muster in Anhang 42b der ZK-DVO anzubringen oder anbringen zu lassen.

Sowohl der Klebezettel nach Anhang 42 ZK-DVO als auch der gelbe Klebezettel nach Anhang 42b der ZK-DVO enthalten keine näheren Angaben zum Inhalt der Sendung. Die Klebezettel enthalten zum einen die Information, dass es sich zum einen um Waren handelt, die nicht die Voraussetzungen der Art. 9 und 10 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft erfüllen (Muster nach Anhang 42 ZK-DVO) und zum anderen, dass es sich um Gemeinschaftswaren handelt, die mit der Bestimmung in oder mit Herkunft aus einem Teil des Zollgebiets der Gemeinschaft, in dem die Richtlinie 77/388/EWG des Rates keine Anwendung finden, Anhang 42b ZK-DVO, befördert werden.

¹²⁹⁹ Die Richtlinie 77/388/EWG des Rates vom 17. Mai 1977 zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Umsatzsteuern – Gemeinsames Mehrwertsteuersystem ist gemäß Art. 411 Abs. 1 und Art. 413 der Richtlinie 2006/112/EG des Rates über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem mit Wirkung zum 1. Januar 2007 aufgehoben wurden. Verweisungen auf die aufgehobene Richtlinie gelten gemäß Art. 411 Abs. 2 der Richtlinie 2006/112/EG als Verweisung auf diese Richtlinie; im Folgenden: MwStSystRL.

Mangels jeglicher Anhaltspunkte auf der Postsendung kann eine Überprüfung des Inhalts nur erfolgen, indem man diesen Inhalt selbst prüft. Dies setzt nach herkömmlichem Verständnis voraus, dass die Sendung geöffnet wird und der Inhalt überprüft wird. Für die Qualifikation eines Eingriffs in das Brief- und Postgeheimnis des Art. 10 GG ist es überdies unbeachtlich, ob die Prüfung des Inhalts durch manuelle Öffnung der Sendung oder durch technische Geräte, wie etwa durch den Einsatz von Röntgenstrahlen, ermöglicht wird. Die Öffnung und Prüfung der fraglichen Sendungen ist folglich geeignet, um den Inhalt der Sendungen auf einen Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot hin kontrollieren zu können. Er dient damit der Förderung des legitimen Zwecks, so dass das Mittel geeignet ist.

(3) Erforderlichkeit des Mittels

Sendungen, die im innergemeinschaftlichen Verkehr befördert werden, trifft grundsätzlich weder eine besondere Kennzeichnungs- noch Erklärungspflicht, so dass "von außen" keine näheren Rückschlüsse auf den Inhalt der fraglichen Sendung gezogen werden können. 1300 Wie bereits oben festgestellt, stellt sowohl die mündliche als auch die schriftliche Befragung der Versender und Empfänger der Postsendungen wegen des damit verbundenen zeitlichen und administrativen Aufwands und des fraglichen Wahrheitsgehalts der Aussagen kein gleich geeignetes, aber milderes Mittel dar, um Zuwiderhandlungen gegen Zollvorschriften zu entdecken oder zu verhindern. Um in Erfahrung zu bringen, ob der Inhalt einer Sendung gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot verstößt, ist es deshalb zwingend notwendig, sich Kenntnis vom Inhalt der Sendung zu verschaffen. Mangels äußerer Anhaltspunkte, die einen Schluss auf den Inhalt der Sendungen zulassen könnten, gibt es keine andere Möglichkeit, als diese zu öffnen und zu kontrollieren, um Hinweise auf den Inhalt der Sendung zu bekommen. Das Mittel der Öffnung und Prüfung von Postsendungen stellt aus diesem Grunde ein erforderliches Mittel dar, um die Einfuhr-, Durchfuhr- und Ausfuhrverbote zu überwachen.

(4) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne

Unterstellt man, dass das Interesse an der Überwachung der Einhaltung der Verbote und Beschränkungen das Brief- und Postgeheimnis überwiegen würde, wären die Normen der §§ 10 Abs. 4, 5 Absatz 1 Satz 1 ZollVG angemessen, sprich sie wären verhältnismäßig im engeren Sinne. Wenn aber keines der beiden Interessen stärker als das andere wiegt, gilt es, die konkrete Ausgestaltung

1300 Etwas anderes gilt unter Gesichtspunkten der Voraussetzungen des Art. 462a ZK-DVO.

der Normen zu beachten. ¹³⁰¹ Dabei ist maßgeblich, wie die Eingriffsschwellen durch den Gesetzgeber angelegt sind, wie viele Personen durch die Maßnahme betroffen sein können und wie stark die Maßnahmen die Rechte der Betroffenen beeinflussen. ¹³⁰²

Die Verwirklichung des Europäischen Binnenmarktes ist nicht mit dem Wegfall der Überwachung des innergemeinschaftlichen Warenverkehrs gleichzusetzen, so dass Kontrollen nicht schlechthin abgeschafft wurden. ¹³⁰³ Es besteht deshalb weiterhin die Möglichkeit, soweit und solange die Vorschriften über Einfuhr-, Durchfuhr- und Ausfuhrverbote auf europäischer Ebene nicht harmonisiert wurden, diese national zu überwachen. ¹³⁰⁴ Wenn das Interesse an der Überwachung der Einhaltung der Verbote und Beschränkungen im innergemeinschaftlichen Postverkehr das Brief- und Postgeheimnis überwiegen würde, hätte der Gesetzgeber die Vorschriften des § 10 Abs. 4 und § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG entsprechend den Kontrollbefugnissen im grenznahen Raum gemäß § 10 Abs. 1 ZollVG ausgestalten können. Hier rechtfertigt allein die Grenznähe den Eingriff in die Grundrechte der Betroffenen. ¹³⁰⁵ Zur Vereinbarkeit der übrigen Kontrollbefugnisse mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wird aber vorausgesetzt, dass diese nicht verdachtslos erfolgen dürfen, sondern auf der Grundlage "zureichender tatsächlicher Anhaltspunkte" erfolgen. ¹³⁰⁶

Wie bereits oben herausgearbeitet wurde, dient dieses Tatbestandsmerkmal dazu, die Eingriffsvoraussetzungen derart festzulegen, dass bloße Vermutungen und allgemeine Erfahrungen als Eingriffsgrundlage ausgegrenzt werden. Es werden deshalb strenge Anforderungen aufgestellt, nach denen allgemeine Erkenntnisse nicht ausreichend sind, um einen Eingriff durch die Zollbehörden rechtfertigen zu können. ¹³⁰⁷ Der Ausgangspunkt zollrechtlicher Kontrollbefugnisse im innergemeinschaftlichen Postverkehr wird deshalb durch etwas "tatsächliches" und nicht bloß "fiktives" markiert. Wenn allerdings derartige tatsächliche Anhaltspunkte , es als möglich erscheinen lassen, dass gegen Bestimmungen verstoßen werden wird, deren Einhaltung im Rahmen der zollamtlichen Überwachung sichergestellt werden sollen 1308, kann dieser Gesetzesverstoß nicht "sehenden Auges" unter Berufung auf die Grundrechte hingenommen

¹³⁰¹ Graf, Verdachts- und ereignisunabhängige Personenkontrollen, 2006, S. 285.

¹³⁰² BVerfGE 100, S. 313 (376).

¹³⁰³ BT/Drs. 12/3734, S. 12.

¹³⁰⁴ BT/Drs. 12/3734, S. 12, 13.

¹³⁰⁵ BT/Drs. 12/3734, S. 15.

¹³⁰⁶ BT/Drs. 12/3734, S. 15.

¹³⁰⁷ BT/Drs. 13/5737, S. 8.

¹³⁰⁸ BT/Drs. 12/3734, S. 15.

werden. In diesem Fall müssen die Individualinteressen an der Vertraulichkeit der Kommunikation hinter die Allgemeininteressen der Sicherheit der Gemeinschaft treten.

Diese Eingriffsbefugnisse dürfen aber nicht zu einer "globalen und pauschalen Überwachung" führen, so dass dem Kontrollrecht Grenzen zu ziehen sind. 1309 Auf der anderen Seite muss bei der Beurteilung des Vorliegens der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" deshalb beachtet werden, dass die Kontrolle von Postsendungen im innergemeinschaftlichen Verkehr eine doppelte Ausnahme darstellt. Die Kontrolle von Postsendungen im innergemeinschaftlichen Postverkehr verstößt zum einen gegen den europäischen Grundsatz des Binnenmarktprinzips, in dem die Waren unbeschränkt zirkulieren dürfen und zum anderen gegen das verfassungsrechtliche Brief- und Postgeheimnis aus Art. 10 GG. Ein Eingriff kann unter diesem Eindruck deshalb nur angemessen sein, wenn das bestehende Grundsatz-Ausnahme-Verhältnis, zum einen bezüglich auf das Binnenmarktprinzip und zum anderen bezüglich des Brief- und Postgeheimnis, nicht umgekehrt wird, indem regelmäßig das Vorliegen "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" beiaht wird. Ferner muss zur Wahrung der Zumutbarkeit und Angemessenheit dieses Eingriffs berücksichtigt werden, dass es sich bei den Kontrollbefugnissen durch die Zollverwaltung, wie bereits oben dargelegt, nicht um ein Initiativkontrollrecht handelt, sondern um ein Recht zur Nachkontrolle. Solange und soweit die Deutsche Post AG deshalb keine Sendungen vorlegt, bei denen "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" für einen Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot bestehen, finden das europäische Binnenmarktprinzip und das nationale Brief- und Postgeheimnis uneingeschränkte Anwendung, so dass sich jegliche Kontrolle von Postsendungen verbietet.

2. Zwischenergebnis

Das Recht zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen durch die Zollbediensteten auf der Grundlage des § 10 Abs. 4 i.V.m. § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG dient dem Ausgleich widerstreitender Interessen. Betroffen sind die Interessen an der Überwachung des innergemeinschaftlichen Warenverkehrs und die Interessen an einer wirksamen Abwehr staatlicher Eingriffe in das Brief- und Postgeheimnis aus Art. 10 Abs. 1 GG. Diese Interessen sind im Wege eines gerechten Ausgleichs ihrer größtmöglichen Wirkung zuzuführen.

Eine Durchbrechung des Brief- und Postgeheimnisses aus Art. 10 Abs. 1 GG ist in den Fällen möglich, in denen zureichende tatsächliche Anhaltspunkte für ei-

¹³⁰⁹ BVerfGE 100, S. 313 (376).

nen Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot in den oder aus dem Geltungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes vorliegen. Die Anhaltspunkte, die zu einem Eingriff in das Brief- und Postgeheimnis führen, müssen tatsächlich erfüllt sein und dürfen weder das Ergebnis bloßer Vermutungen noch allgemeiner Erfahrungssätze sein. Die Eingriffsschwelle der zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte führt dazu, dass Eingriffe in das Grundrecht des Art. 10 Abs. 1 GG nicht grundsätzlich im grenzüberschreitenden Postverkehr erlaubt sind und dieses dadurch aushöhlen würden, sondern nur, wenn die Interessen an der Überwachung des innergemeinschaftlichen Warenverkehrs überwiegen.

Die Vorschriften des § 10 Abs. 4 und § 5 Abs. 1 ZollVG sind deshalb sowohl formell als auch materiell verfassungsmäßig. Sie bilden mithin eine rechtswirksame Ermächtigungsgrundlage, die den Eingriff in das Brief- und Postgeheimnis des Art. 10 Abs. 1 GG zu rechtfertigen vermögen.

9. Teil: Perspektiven einer Neuregelung der Postverzollung unter besonderer Berücksichtigung von unionalen und nationalen Grundrechten

Der grundrechtlich gewährte Schutz der schriftlichen Kommunikation führt dazu, dass die Zollprozesse im Postverkehr grundsätzlich nicht mit den Prozessen anderer Verkehrsarten zu vergleichen sind. Sowohl die "Zentralisierung der Postdienste" als auch die Massenbewältigung von Postdienstleistungen und die grundsätzlich unbeachtlich niedrige Abgabenbelastung der Postsendungen sind ein Grund für die sektorspezifischen Verfahrenserleichterungen und -besonderheiten, die im Rahmen der Ein-, Aus- und Durchfuhr von Postsendungen gelten. Hinzu tritt überdies der hohe Stellenwert, den der Postverkehr im Rahmen der Gewährleistung der globalen Kommunikation einnimmt und der durch die Verfahrenserleichterungen begünstigt werden soll. Ausgehend von diesem Befund gilt es zu untersuchen, ob und wie die Zollkontrollen im Postverkehr neu geregelt werden könnten, um dabei verstärkt den Grundrechtsschutz der Individualkommunikation zu betonen.

A. Gesetzliche Grundlagen

Der grenzüberschreitende Warenverkehr sowie der Internethandel bedeuten für den Postsektor ein Wachstumspotenzial. 1311 Aus diesem Grunde wird auch in Zukunft davon auszugehen sein, dass sich die Anzahl der Zollkontrollen im Postverkehr eher erhöhen als zurückgehen wird. Maßgebliche Rechtsgrundlage für die Zollkontrollen im Postverkehr ist § 10 ZollVG, der die zollamtliche Überwachung regelt. Dabei bildet § 10 ZollVG nicht nur die Rechtsgrundlage für Kontrollen im Postverkehr, sondern auch für Kontrollen von Personen und Beförderungsmitteln im grenznahen sowie außerhalb des grenznahen Raums. Bei Zollkontrollen auf der Grundlage des § 10 ZollVG wird nicht allein Art. 10 GG, sondern werden auch die Grundrechte aus Art. 2 Abs. 2 GG sowie Art. 13 Abs. 1 GG eingeschränkt, vgl. § 10 Abs. 5 ZollVG. Im Folgenden werden deshalb die Voraussetzungen, unter denen Zollkontrollen im Rahmen des § 10

¹³¹⁰ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 5 ZollVG, Rn. 1, Stand der Seite: Juni 2003; Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 61 ZK, Rn. 41.

¹³¹¹ Bundesnetzagentur, Tätigkeitsbericht 2010/2011, S. 4.

ZollVG stattfinden, näher untersucht, um daraus Rückschlüsse auf die Gestaltung der Kontrollen im Postverkehr ziehen zu können.

Spannungsverhältnis zwischen Zollkontrollen und Grundrechten

Da jede zollrechtliche Kontrolle im Postverkehr einen Eingriff in das Grundrecht des Brief- und Postgeheimnisses darstellt, wird das Spannungsverhältnis zwischen den Zollkontrollen und dem grundrechtlich garantierten Geheimnis der Individualkommunikation weiter bestehen. Dieses Spannungsverhältnis ist nicht allein auf die Zollkontrollen im Postverkehr beschränkt, sondern besteht in gleicher Weise bei Eingriffen in das Grundrecht auf Freiheit der Person gemäß Art. 2 Abs. 2 GG sowie bei Eingriffen in das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung gemäß Art. 13 Abs. 1 GG.

Historische Auslegung der Kontrollbefugnisse des § 10 ZollVG

Den Ausgangspunkt für die Auslegung einer Norm bilden insbesondere der objektivierte Wille des Gesetzgebers, also der Wortlaut der Gesetzesbestimmung, und der Sinnzusammenhang, in den diese hineingestellt ist. ¹³¹² Die Schwierigkeiten, die sich im Zusammenhang mit der Auslegung der Formulierung der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" gegenwärtig im Anwendungsbereich des § 10 Abs. 4 i.V.m. § 5 Abs. 1 ZollVG ergeben, sind nicht neu. Bis zu einer gesetzlichen Novellierung im Jahr 1996 existierten dieselben Auslegungsprobleme im Anwendungsbereich des § 10 Abs. 2 ZollVG a.F.

Zollkontrollen im Landesinneren setzen nach geltender Rechtslage zur Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes voraus, dass "[...] *Grund zu der Annahme*¹³¹³ besteht, dass Waren, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen [...] von Personen oder in Beförderungsmitteln mitgeführt werden." Diese Tatbestandsvoraussetzung wurde nachträglich in das Zollverwaltungsgesetz eingefügt und tritt an die Stelle des Tatbestandsmerkmals der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" in § 10 Abs. 2 a.F. ZollVG.¹³¹⁴ Das strenge Kontrollrecht unter der Zugrundelegung von "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkten" setzt voraus, dass ein konkreter Verdacht besteht.¹³¹⁵ Problematisch war im Anwendungsbereich des § 10 Abs. 2 ZollVG a.F, dass dieser konkrete Verdacht in der

¹³¹² BVerfGE 1, S. 299 (312).

¹³¹³ Hervorhebung von der Verfasserin.

¹³¹⁴ BT/Drs. 13/5737, S. 8.

¹³¹⁵ BT/Drs. 13/5737, S. 8.

überwiegenden Anzahl der Fälle nicht vorlag und erst auf der Grundlage spezifischer Ermittlungen konkretisiert werden musste. 1316 Diese Anforderungen für Kontrollen wurden als zu streng erachtet, um Zuwiderhandlungen gegen Zollvorschriften außerhalb des grenznahen Raums wirksam und zeitnah begegnen zu können. 1317 Um die Kontrolltätigkeit der Zollverwaltung außerhalb des grenznahen Raums zu erleichtern, ist deshalb im Zuge der Neuregelung ein Einschreiten möglich, wenn Grund zu der Annahme besteht, dass "[...] Waren, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen [...] von Personen oder in Beförderungsmitteln mitgeführt werden." Dieser Verdachtsgrad ist bereits erfüllt, wenn "[...] nach den Erfahrungen der Zollverwaltung oder auf Grund entsprechender Hinweise an bestimmten Verkehrswegen oder anderen Orten oder bei bestimmten Personengruppen in verstärktem Maße mit einem zollamtlich überwachungsbedürftigen Sachverhalt (insbesondere mit Zuwiderhandlungen gegen Zollvorschriften) zu rechnen ist."1318 Was unter den Erfahrungen der Zollverwaltung zu verstehen ist, ist nicht eindeutig, so dass sich insbesondere in Bezug auf dieses Tatbestandsmerkmal erneut Auslegungsschwierigkeiten ergeben und mithin ein Verstoß gegen das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot besteht.

Im Anwendungsbereich der Kontrolle von Postsendungen wurde die Formulierung der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" nicht geändert, so dass nach geltendem Recht ein konkreter Verdacht vorliegen muss, um eine Postsendung zu öffnen und zu prüfen. Es fragt sich, wie die engen tatbestandlichen Anforderungen, die für das Vorliegen von "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkten" erfüllt sein müssen, auf der Grundlage einer geschlossenen Postsendung feststellbar sein können. Ursprünglich konnte das verdachtsabhängige Kontrollrecht des § 10 Abs. 2 a.F. ZollVG in einem außerordentlich begrenzten Umfang zur Anwendung gelangen, weil den Zollstellen regelmäßig nur allgemeine Erkenntnisse über Zuwiderhandlungen vorlagen, die nicht konkret genug waren, um die strengen Anforderungen für das Vorliegen von "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkten" zu erfüllen. 1319 Dieser Umstand verdeutlicht, dass sich eine Kontrolle von Postsendungen auf der Grundlage allgemeiner Erkenntnisse verbietet. Es stellt sich die Frage, wie im Postverkehr die Grenze zwischen allgemeinen Erkenntnissen und konkreten Anhaltspunkten gezogen werden kann. Die einzigen Anhaltspunkte, an denen sich die Zollbediensteten orientieren können, ergeben sich aus der äußeren Aufmachung der Postsendung und einer möglichen Zollinhaltserklärung. Stehen die Angaben in der Zollinhaltserklä-

_

¹³¹⁶ BT/Drs. 13/5737, S. 8.

¹³¹⁷ BT/Drs. 13/5737, S. 8.

¹³¹⁸ BT/Drs. 13/5737, S. 8.

¹³¹⁹ BT/Drs. 13/5737, S. 8.

rung im Widerspruch zu der Größe oder dem Gewicht einer Postsendung, könnten dies zureichende tatsächliche Anhaltspunkte darstellen, die dem strengen Maßstab der Ermächtigungsgrundlage genügen.

2. Systematische Auslegung der Kontrollbefugnisse des § 10 ZollVG am Maßstab der betroffenen Grundrechte

Das Spannungsverhältnis zwischen zollamtlicher Überwachung und Grundrechten besteht im Rahmen des § 10 ZollVG nicht allein im Zusammenhang mit dem Grundrecht des Brief- und Postgeheimnisses aus Art. 10 GG, sondern insbesondere auch mit dem Grundrecht auf Freiheit der Person gemäß Art. 2 Abs. 2 GG und dem Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung gemäß Art. 13 Abs. 1 GG. Es fragt sich, wie in diesen Zusammenhängen das Spannungsverhältnis zwischen Grundrechtsschutz und zollrechtlicher Kontrolle gelöst wird und ob diese Lösungen auch auf den Anwendungsbereich der Kontrollen im Postverkehr übertragen werden könnten.

Das Grundrecht auf Freiheit der Person gemäß Art. 2 Abs. 2 GG und die zollamtliche Überwachung

Da Waren auch durch Verbergen in und unter der Kleidung geschmuggelt werden können, ergänzt die Vorschrift des § 10 Abs. 3 ZollVG die Befugnisse der Zollverwaltung nach § 10 Abs. 1 ZollVG insofern, als dass sie ihre Kontrollbefugnisse über die Prüfung von Gepäck, Beförderungsmitteln und Ladung hinaus auch auf Personen ausdehnt. 1320 Im Unterschied zu den Kontrollmöglichkeiten von Gepäck, Beförderungsmitteln und Ladung ist entgegen der Voraussetzungen nach § 10 Abs. 2 ZollVG nicht allein ein "Grund zur Annahme" ausreichend, sondern erforderlich sind gemäß § 10 Abs. 3 Satz 1 ZollVG "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" dafür, dass Personen vorschriftswidrig Waren mitführen, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen. Diese Voraussetzungen sind insbesondere erfüllt, wenn Betroffene widersprüchliche Angaben tätigen oder ein auffälliges Verhaltensmuster wie Nervosität oder Schwitzen zeigen. 1321

Die Befugnis zur körperlichen Durchsuchung gilt unabhängig von einer richterlichen Anordnung – oder in Fällen von Gefahr im Verzug – der Anordnung der Staatsanwaltschaft und obliegt damit allein den Zollbediensteten. ¹³²² Von der

¹³²⁰ BT/Drs. 12/3734, S. 16; Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 9, Stand der Seite: April 2006.

¹³²¹ Preiß, AW-Prax 2011, S. 423 (425).

¹³²² Preiß, AW-Prax 2011, S. 423 (425).

körperlichen Durchsuchung ist die körperliche Untersuchung zu unterscheiden. Eine Abgrenzung erfolgt anhand des Zwecks der Maßnahme. ¹³²³ Zielt die Maßnahme darauf ab, körperfremde Gegenstände aufzufinden, handelt es sich um eine körperliche Durchsuchung, während sich die körperliche Untersuchung auf die Beschaffenheit des Körpers selbst bezieht. ¹³²⁴ Die Vorschrift des § 10 Abs. 3 ZollVG ermächtigt nicht zu körperlichen Untersuchungen, so dass in Fällen, in denen Waren in Körperöffnungen oder im Körperinneren vermutet werden, nur auf der Grundlage der Strafprozessordnung gemäß § 81a StPO gehandelt werden darf. ¹³²⁵

Im Vergleich zu den Kontrollrechten im Postverkehr zeigt sich, dass auch im Anwendungsbereich des Art. 2 Abs. 2 GG die Zollbeamten zu einem Eingriff ermächtigt werden, ohne dass eine richterliche Anordnung oder eine Anordnung der Staatsanwaltschaft ergeht.

b) Das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung gemäß Art. 13 GG und die zollamtliche Überwachung

Für die Zwecke der zollamtlichen Überwachung können die Zollbediensteten insbesondere gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 und Satz 4 ZollVG Personen und Beförderungsmittel anhalten und prüfen. Beförderungsmittel können indes nicht nur der Beförderung von Waren und Personen dienen, sondern können gleichzeitig fahrbare Wohnräume darstellen. Dies könnte zu einem Spannungsverhältnis zwischen der zollamtlichen Überwachung und dem Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung gemäß Art. 13 Abs. 1 GG führen. Werden Räumlichkeiten nur vorübergehend und ausschließlich zu Schlafzwecken genutzt und ansonsten nicht bewohnt, wie dies insbesondere für Schlafabteile von Bussen, LKWs, Flugzeugen oder Eisenbahnen zutrifft, handelt es sich dabei nicht um Wohnräume. Bedeutung erlangt das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung dagegen, wenn Schiffskabinen, Wohnwagen sowie Wohnteile von Wohnmobilen kontrolliert werden. Ausweislich des Art. 13 Abs. 1 GG ist die Wohnung unverletzlich. Eingriffe und Beschränkungen der Unverletzlichkeit

¹³²³ Preiß, AW-Prax 2012, S. 28 (28).

¹³²⁴ Preiß, AW-Prax 2012, S. 28 (28).

¹³²⁵ Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 11, Stand der Seite: April 2006; Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 40, Stand der Seite: März 2013.

¹³²⁶ Schwarz, in: Schwarz/Wockenfoth, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 6, Stand der Seite: Juni 2004; Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 24, Stand der Seite: März 2013.

¹³²⁷ Kindler, ddz 2002, F 25 (F 28); Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 24, Stand der Seite: März 2013.

der Wohnung müssen deshalb den Voraussetzungen der Art. 13 Abs. 2 bis Art. 13 Abs. 7 GG genügen. Es gilt deshalb zunächst im Rahmen der Zollkontrollen zu unterscheiden, welche Qualität die Maßnahme hat.

Über die Vorschrift des § 10 Abs. 5 ZollVG wird das Grundrecht aus Art. 13 GG nur insoweit eingeschränkt, als dass davon "Eingriffe im Übrigen" i.S.d. Art. 13 Abs. 7 GG gedeckt sind. 1328 Unter "Eingriffen im Übrigen" werden Maßnahmen verstanden, bei denen es sich nicht um eine Durchsuchung i.S.d. Art. 13 Abs. 2 GG oder um elektronische Überwachungsmaßnahmen i.S.d. Art. 13 Abs. 3, 4 und 5 GG handelt. 1329 Kennzeichnet die Maßnahme ein zielgerichtetes Suchen mit einigem Aufwand, wie insbesondere das Ausräumen von Schränken in einem Wohnmobil, handelt es sich um eine Durchsuchung. 1330 Für Durchsuchungen gelten gemäß Art. 13 Abs. 2 GG besondere Voraussetzungen, so dass solche Maßnahmen keinen "Eingriff im Übrigen" darstellen. Durchsuchungen dürfen gemäß Art. 13 Abs. 2 HS 1 GG nur durch den Richter angeordnet werden. Die zollrechtliche Zulässigkeit setzt deshalb grundsätzlich eine richterliche Anordnung oder eine Einwilligung des Berechtigten voraus. 1331

Etwas anderes gilt in den Fällen, in denen Gefahr im Verzug gegeben ist, Art. 13 Abs. 2 HS 2 GG. In diesen Fällen kann die Anordnung von anderen gesetzlich vorgesehenen Organen vorgenommen und in der gesetzlich vorgesehenen Form durchgeführt werden. Eine ausdrückliche Regelung zur Verfahrensweise bei Gefahr im Verzug findet sich in § 10 ZollVG nicht. Es gilt jedoch, dass der Grundsatz des richterlichen Anordnungsmonopols nur ausnahmsweise durchbrochen werden darf, so dass vom Vorliegen von Gefahr im Verzug nur unter strengen Voraussetzungen ausgegangen werden darf. 1332

Im Vergleich zu den Kontrollrechten im Postverkehr zeigt sich, dass im Anwendungsbereich des Art. 13 GG hinsichtlich der Qualität der Maßnahme zu unterscheiden ist. Nur Maßnahmen, die keine Durchsuchung darstellen und damit nicht dem Anwendungsbereich des Art. 13 Abs. 2 GG unterfallen, können ohne vorherige richterliche Anordnung als Eingriff im Übrigen i.S.d. Art. 13

¹³²⁸ Möller/Retemeyer, in: Bender/Möller/Retemeyer, Zoll- und Verbrauchsteuerstrafrecht, D III, Rn. 422, Stand der Seite: Juni 2010.

¹³²⁹ Gornig, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar GG, Art. 13 GG, Rn. 148.

¹³³⁰ Möller/Retemeyer, in: Bender/Möller/Retemeyer, Zoll- und Verbrauchsteuerstrafrecht, D III, Rn. 422, Stand der Seite: Juni 2010.

¹³³¹ Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 24, Stand der Seite: März 2013.

¹³³² Möller/Retemeyer, in: Bender/Möller/Retemeyer, Zoll- und Verbrauchsteuerstrafrecht, D III. Rn. 423. Stand der Seite: Juni 2010.

Abs. 7 GG von den Zollbeamten unter den Voraussetzungen des § 10 ZollVG durchgeführt werden.

ш Weitere gesetzliche Beschränkungen des Brief- und Postgeheimnisses

Die Vielfalt der spezialgesetzlichen Regelungen, die den Staat zu unmittelbaren Eingriffen in die Grundrechte des Art. 10 GG ermächtigen, wird stetig erweitert. 1333 Im Vordergrund dieser gesetzlichen Grundlagen stehen vor allem wegen des immer stärker wachsenden Anteils elektronisch vermittelter Kommunikation die unterschiedlichen Befugnisse zur Überwachung der Telekommunikation. 1334 Berücksichtigt man, dass sich die Anzahl der richterlich angeordneten Telekommunikationsüberwachungen von rund 4,700 im Jahre 1995 auf mehr als 35.000 im Jahr 2005 erhöht hat¹³³⁵, scheint es, als ob sich die Telekommunikationsüberwachung zu einem "Massengeschäft" entwickelt. 1336 Obwohl wegen der technischen Entwicklung immer stärker die Überwachung der Telekommunikation in den Vordergrund der öffentlichen Wahrnehmung tritt, haben die Eingriffsgesetze im Anwendungsbereich des Brief- und Postgeheimnisses ihre Bedeutung nicht verloren.

1. Das Gesetz zu Art. 10 Grundgesetz (G 10)

Das Gesetz zur Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses 1337 (Gesetz zu Artikel 10 Grundgesetz) (G10) wurde im Zuge der verfassungsrechtlichen Notstandsvorkehrungen¹³³⁸ im Jahre 1968 erlassen, um nachrichtendienstliche Beschränkungen des Post- und Fernmeldegeheimnisses erstmalig im Rahmen einer gesetzlichen Grundlage zu regeln. 1339 Seither zählt es zu den verfassungsrechtlich besonders kontrovers diskutierten Sicherheitsgesetzen. 1340 Insbesondere der mit dem Ausschluss des Rechtswegs gemäß Art. 10 Abs. 2

¹³³³ Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 178 f., Stand der Seite: Ja-

¹³³⁴ Kutscha, in: Roggan/Kutscha, Handbuch zum Recht der Inneren Sicherheit, 2. Aufl. 2006, S. 52.

¹³³⁵ Schaar, Das Ende der Privatsphäre, 2007, S. 113.

¹³³⁶ Kutscha, in: Roggan/Kutscha, Handbuch zum Recht der Inneren Sicherheit, 2. Aufl. 2006, S. 53.

¹³³⁷ Artikel 10-Gesetz vom 26. Juni 2001, BGBl. I S. 1254, 2298, zuletzt geändert durch Artikel 5 des Gesetzes vom 7. Dezember 2011, BGBl. I S. 2576.

¹³³⁸ Siebzehntes Gesetz zur Ergänzung des Grundgesetzes vom 24. Juni 1968, BGBl. I, S. 709.

¹³³⁹ BVerfGE 100, S. 313 (316); Gusy, NJW 1981, S. 1581 (1581).

¹³⁴⁰ Bäcker, DÖV 2011, S. 840 (840).

Satz 2 GG und § 13 G 10 verbundene Eingriff in die Rechtsweggarantie des Art. 19 Abs. 4 GG stellte im Zeitpunkt des Erlasses des G 10 Gesetz ein Novum in der deutschen Verfassungsgeschichte dar und wurde deshalb neben den Eingriffen in das Grundrecht des Art. 10 GG kritisiert. Entgegen aller Bedenken wird der Ausschluss des Gerichtsschutzes aber als verfassungskonform erachtet, weil er nicht Ausdruck einer Missachtung oder Geringschätzung der menschlichen Person ist, sondern seinen Ausgangspunkt im Schutz der demokratischen Ordnung und dem Bestand des Staates hat. 1342 Zudem steht zum Schutze vor einer willkürlichen Beeinträchtigung der Grundrechte durch die Behörden zwar nicht der Rechtsweg offen, aber eine auf der Grundlage des Art. 10 Abs. 2 Satz 2 GG garantierte gleichwertige Rechtskontrolle. 1343

a) Regelungsgehalt und Anwendungsbereich der Postüberwachung

Gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 1 G 10 sind die Verfassungsschutzbehörden des Bundes und der Länder, der Militärische Abschirmdienst sowie der Bundesnachrichtendienst berechtigt, die Telekommunikation zu überwachen und aufzuzeichnen sowie dem Brief- oder Postgeheimnis unterliegende Sendungen zu öffnen und einzusehen, um drohende Gefahren für die freiheitliche demokratische Grundordnung oder den Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes einschließlich der Sicherheit der in der Bundesrepublik Deutschland stationierten Truppen der nichtdeutschen Vertragsstaaten des Nordatlantikvertrages abzuwehren. Zu diesem Zweck sind zum einen die verdachtsabhängige personenbezogene Überwachung nach den §§ 3 ff. G 10 (Beschränkungen in Einzelfällen) sowie zum anderen die verdachtsunabhängige strategische Überwachung gemäß der §§ 5ff. G 10 (Strategische Beschränkungen) zulässig. Um einen Vergleich mit den Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes ziehen zu können, deren Regelungsgehalt Beschränkungen im Einzelfall sind, werden im Folgenden allein die verdachtsabhängigen personenbezogenen Überwachungen nach den §§ 3 ff. G 10 dargestellt.

Beschränkungen nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 G 10 setzen gemäß § 3 Abs. 1 G 10 insbesondere voraus, dass tatsächliche Anhaltspunkte für den Verdacht bestehen,

¹³⁴¹ Ohlraun, Die Neufassung des Art. 10 Grundgesetz, 1972, S. 2; Gusy, NJW 1981, S. 1581 (1581).

¹³⁴² BVerfGE 30, S. 1 (26 f.).

¹³⁴³ BVerfGE 30, S. 1 (27).

dass jemand eine der in § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 7 G 10¹³⁴⁴ genannten Straftaten plant, begeht oder begangen hat. Der Katalog der Straftaten ist abschließend. 1345 Auf der Grundlage des § 3 Abs. 1 Satz 2 G 10 gelten die gleichen Voraussetzungen, wenn tatsächliche Anhaltspunkte für den Verdacht bestehen, dass jemand Mitglied einer Vereinigung ist, deren Zwecke oder deren Tätigkeit darauf gerichtet sind, Straftaten zu begehen, die gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung, den Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes gerichtet sind. In beiden Varianten muss sich der Verdacht auf "tatsächlichen Anhaltspunkten" gründen. Abzustellen ist auf Tatsachen im Einzelfall, so dass vage "Anhaltspunkte" unzureichend sind, um die Grundlage eines Verdachts der genannten Straftaten zu bilden. 1346 Vielmehr müssen jeweils konkrete, nachprüfbare Hinweise vorliegen, dass jemand, eine bestimmte Person, eine der in § 3 Abs. 1 Nr. 1 bis 7 G 10 Gesetz alternativ genannten Straftaten plant, begeht oder begangen hat. 1347 Die Anordnung der Beschränkungen nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 G 10 setzt ferner gemäß § 3 Abs. 2 Satz 1 G 10 voraus, dass die Erforschung des Sachverhalts auf andere Weise aussichtslos oder wesentlich erschwert wäre.

b) Die verfahrensrechtliche Durchführung der Überwachung

Vorschriften zur näheren Ausgestaltung des Verfahrens über die Durchführung der Überwachung sind im 4. Abschnitt des G 10 in den §§ 9 ff. G 10 geregelt. Ausweislich des § 9 Abs. 1 G 10 dürfen Beschränkungsmaßnahmen nach diesem Gesetz nur auf Antrag angeordnet werden. Antragsberechtigt sind im Rahmen ihres Geschäftsbereichs gemäß § 9 Abs. 2 G 10 das Bundesamt für Verfassungsschutz, die Verfassungsschutzbehörden der Länder, das Amt für den Militärischen Abschirmdienst sowie der Bundesnachrichtendienst durch den Behördenleiter oder seinen Stellvertreter. Der Antrag ist nach § 9 Abs. 3 Satz 1 G 10 schriftlich zu stellen und zu begründen. Neben der kompetenzmäßigen Bestimmung der für die Durchführung der Überwachung zuständigen Stelle erfüllt das Antragserfordernis eine rechtsschützende Funktion für den Betroffenen. 1348 Sie führt dazu, dass der Antragsteller sowohl zu prüfen hat, ob die Voraussetzungen

¹³⁴⁴ Zu diesen Straftaten zählen insbesondere die des Friedensverrats oder des Hochverrats (§§ 80 bis 83 des Strafgesetzbuches) sowie Straftaten der Gefährdung des demokratischen Rechtsstaates (§§ 84 bis 86, 87 bis 89a des Strafgesetzbuches).

¹³⁴⁵ Gusy, NJW 1981, S. 1581 (1582).

¹³⁴⁶ Gusy, NJW 1981, S. 1581 (1582).

¹³⁴⁷ Riegel, G-10 Gesetz Kommentar, 1997, § 2 G-10 Gesetz, Rn. 6, 8.

¹³⁴⁸ Gusy, NJW 1981, S. 1581 (1583).

für die Kontrolle gegeben sind, als auch dazu, dass er diese darlegen und verantworten muss. 1349

Zuständig für den Erlass der Anordnung ist nach § 10 Abs. 1 G 10 bei Anträgen der Verfassungsschutzbehörden der Länder die zuständige oberste Landesbehörde, im Übrigen ein vom Bundeskanzler beauftragtes Bundesministerium. Die Anordnung ergeht ausweislich des § 10 Abs. 2 Satz 1 G 10 schriftlich und muss gemäß § 10 Abs. 2 Satz 2 G 10 den Grund der Anordnung und die zur Überwachung berechtigte Stelle nennen sowie Art, Umfang und Dauer der Beschränkungsmaßnahme festlegen. Handelt es sich um eine verdachtsabhängige personenbezogene Überwachung i.S.d. § 3 G 10, muss die Anordnung ferner gemäß § 10 Abs. 3 Satz 1 G 10 denjenigen bezeichnen, gegen den sich die Beschränkungsmaßnahme richtet. Die Anordnung unterliegt einer zeitlichen Befristung von drei Monaten, § 10 Abs. 5 Satz 1 G 10. Die Entscheidung über die Voraussetzungen des "ob" und "wie" einer Überwachungsmaßnahme liegt damit nicht in der Hand derjenigen Behörde, die die Maßnahmen durchführen wird, sondern erfolgt getrennt von dieser durch eine organisatorisch autonome Behörde.

Nur wenn eine Anordnung vorliegt können die Überwachungsmaßnahmen durchgeführt werden. Die sich aus der Anordnung ergebenden Beschränkungsmaßnahmen sind gemäß § 11 Abs. 1 G 10 unter Verantwortung der Behörde, auf deren Antrag die Anordnung ergangen ist, und unter Aufsicht eines Bediensteten vorzunehmen, der die Befähigung zum Richteramt hat. Der Zweck dieses Qualifikationserfordernisses liegt neben der Wahrung der Rechte des Betroffenen vor allem darin, die Verantwortung der durchführenden Dienste für ihre Handlungen in qualifizierter Weise wahrzunehmen. 1350

Rückschlüsse von den Voraussetzungen der Überwachung des Postverkehrs nach dem Artikel 10-Gesetz auf die zollamtliche Überwachung des Postverkehrs

Die Voraussetzungen unter denen eine Überwachung des Postverkehrs nach dem G 10 Gesetz und nach dem Zollverwaltungsgesetz durchgeführt werden kann, unterscheiden sich in verschiedenen Punkten. Dazu zählen insbesondere, dass im Anwendungsbereich des G 10 Gesetzes ein abschließender Straftatenkatalog vorhanden ist, dass die Überwachung des Postverkehrs nur subsidiär herangezogen werden darf, dass sie einen schriftlichen und begründeten Antrag voraussetzt, sich nur gegen zuvor bestimmte Personen richten darf und zeitlich begrenzt ist. Im Vergleich dazu setzt die zollamtliche Überwachung des Postver-

¹³⁴⁹ Gusy, NJW 1981, S. 1581 (1583).

¹³⁵⁰ Gusy, NJW 1981, S. 1581 (1583).

kehrs insbesondere keinen Antrag voraus und beschränkt sich in der Regel auch nicht auf Personen, die der Zollverwaltung zuvor mit Namen bekannt sind. Die Anforderungen nach dem G 10 Gesetz sind damit insgesamt enger als die des Zollverwaltungsgesetzes.

Wenn für die Maßnahmen des G 10 Gesetzes restriktivere Voraussetzungen gelten als nach dem Zollverwaltungsgesetz könnte wegen des mit beiden Gesetzen verbundenen Eingriffs in das Brief- und Postgeheimnis des Art. 10 GG erwogen werden, die strengeren Anforderungen des G 10 Gesetzes auch auf die Eingriffsbefugnisse des Zollverwaltungsgesetzes zu übertragen. Gegen eine solche Übertragung sprechen indes die unterschiedlichen Zwecke, die mit beiden Gesetzen verbunden werden. Ausweislich des § 1 ZollVG bildet der Grenzübertritt einer Ware den Anknüpfungspunkt für die Aufgaben und Tätigkeiten der Zollverwaltung. Um den grenzüberschreitenden Warenverkehr überwachen zu können, können Postsendungen geöffnet werden. Im Anwendungsbereich des G 10 Gesetzes können Postsendungen auch geöffnet werden. Sinn und Zweck dieses Öffnens ist aber nicht die zollamtliche Überwachung des grenzüberschreitenden Warenverkehrs, sondern ist das Verhindern von Straftaten i.S.d. § 3 Abs. 1 Nr. 1 bis 7 G 10 Gesetz. Eine weitere Voraussetzung ist dabei, dass "jemand" diese Straftaten plant, begeht oder begangen hat, § 3 Abs. 1 G 10 Gesetz. Im Unterschied zu den Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes bilden deshalb nicht Waren den zentralen Anknüpfungspunkt für die Eröffnung des Anwendungsbereichs des G 10 Gesetzes, sondern Personen, von denen insbesondere drohende Gefahren für die freiheitliche demokratische Grundordnung der Bundesrepublik Deutschland ausgehen. Zu diesem Zweck können die nach dem G 10 Gesetz legitimierten Stellen die Telekommunikation dieser Personen überwachen und aufzeichnen sowie die dem Brief- oder Postgeheimnis unterliegenden Sendungen öffnen und einsehen, § 1 Abs. 1 G 10 Gesetz. Die dem Brief- oder Postgeheimnis unterliegenden Sendungen können mithin im Anwendungsbereich des G 10 Gesetzes geöffnet und eingesehen werden, ohne dass sie eine Ware enthalten. Auf der Grundlage des Zollverwaltungsgesetzes verbietet sich ein solcher Eingriff, da er nicht an Personen, sondern an die Eigenschaft einer Ware anknüpft.

Wegen des unterschiedlichen Anknüpfungspunktes der beiden Gesetze, der sich beim G 10 Gesetz namentlich auf die Verhinderung von Straftaten richtet, die von Personen ausgehen und beim Zollverwaltungsgesetzes auf Waren bezieht, können die Voraussetzungen des G 10 Gesetzes nicht auf das Zollverwaltungsgesetz übertragen werden. Die Überwachung von Personen und von Waren kann wegen ihres unterschiedlichen Ansatzes nicht miteinander verglichen werden.

2. Eingriffsermächtigungen im Bereich der Strafverfolgung

Das in Art. 10 GG geschützte Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis darf gemäß Art. 10 Abs. 2 Satz 1 GG nur auf Grund eines Gesetzes eingeschränkt werden. Für die Strafprozessordnung enthalten die Vorschriften der §§ 99 bis 101 in Form der Postbeschlagnahme und der Überwachung der Telekommunikation solche gesetzlichen Einschränkungen.

a) Regelungsgehalt und Anwendungsbereich der Postbeschlagnahme

Die Voraussetzungen der Postbeschlagnahme richten sich nach der Vorschrift des § 99 StPO, während in § 100 StPO die wesentlichen Regelungen über die Zuständigkeit, zum einen für die Anordnung der Beschlagnahme, § 100 Abs. 1 und Abs. 2 StPO, und zum anderen für die Öffnung der Sendungen, § 100 Abs. 3 und Abs. 4 StPO, enthalten sind. Auf der Grundlage dieser Vorschriften ist die Mitwirkung der Erbringer von Post- bzw. Telekommunikationsdiensten unter Durchbrechung des einfachgesetzlichen Postgeheimnisses des § 39 PostG an der Beschlagnahme nicht nur gesetzlich gestattet, sondern es wird die aktive Mitwirkung der Postunternehmen vorausgesetzt. 1351 Ausweislich des § 99 Satz 1 StPO ist die Beschlagnahme der an den Beschuldigten gerichteten Postsendungen und Telegramme, die sich im Gewahrsam von Personen und Unternehmen befinden, die geschäftsmäßig Post- oder Telekommunikationsdienste erbringen oder daran mitwirken, zulässig. Der Anwendungsbereich der Vorschrift ist mithin nur solange eröffnet, wie sich die Postsendungen im Gewahrsam der Postbeförderer oder deren Mitwirkenden als Verrichtungs- oder Erfüllungsgehilfen befinden. 1352 Solange der Absender nicht mehr und der Empfänger noch keinen Gewahrsam an den Postsendungen hat, befinden sich die Sendungen auf dem Übermittlungsweg, so dass die Postunternehmen Allein- oder Mitgewahrsam an ihnen ausüben. 1353 Daraus ergibt sich, dass nicht der Beschuldigte, sondern das Postunternehmen Adressat der Vorschrift ist. 1354

¹³⁵¹ Meyer-Goßner, StPO-Kommentar, 56. Aufl. 2013, § 99 StPO, Rn. 1; Lehmann, in: Heghmanns/Scheffler, Handbuch zum Strafverfahren, 2008, S. 230, Rn. 116.

¹³⁵² Meyer-Goßner, StPO-Kommentar, 56. Aufl. 2013, § 99 StPO, Rn. 9; Graf, in: ders., StPO-Kommentar, 2. Aufl. 2012, § 99 StPO, Rn. 12.

¹³⁵³ Menges, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014, § 99 StPO, Rn. 22; Greven, in: KK StPO, 7. Aufl. 2013, § 99 StPO, Rn. 5; Wohlers, SK-StPO, 4. Aufl. 2010, § 99 StPO, Rn. 1.

¹³⁵⁴ Brüning, Der Richtervorbehalt im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren, 2005, S. 34.

Eine weitere Voraussetzung der Postbeschlagnahme ist, dass ein konkretes Strafverfahren gegen einen bestimmten Beschuldigten geführt wird. Der Zweck der Beschlagnahme bestimmt gleichzeitig ihren Gegenstand. Als Unterfall des § 94 StPO ist zulässiger Zweck der Postbeschlagnahme allein die Erlangung von Beweismitteln. Unterschlagnahme sendungen verbundenen Schwierigkeit auf ihren Inhalt schließen zu können, können grundsätzlich alle Sendungen an den Beschuldigten beschlagnahmt werden, ohne dass bereits feststeht, dass ihr Inhalt für die Untersuchung bedeutsam ist. Eine Ausnahme besteht indes für solche Sendungen, bei denen von Anfang an ersichtlich ist, dass sie keinen beweiserheblichen Inhalt haben, oder die in Zusammenhang mit nur geringfügigen Straftaten mit niedriger Straferwartung stehen.

Das Verfahren der Postbeschlagnahme ist zweistufig ausgestaltet. ¹³⁵⁹ In einem ersten Schritt haben die Postunternehmen auf Anordnung des Gerichts oder, bei Gefahr im Verzug, auf Anordnung der Staatsanwaltschaft, aber niemals auf Anordnung der Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft, die relevanten Postsendungen auszusortieren und diese dem Gericht oder der Staatsanwaltschaft ungeöffnet zu übergeben, §§ 99, 100 Abs. 1 StPO. ¹³⁶⁰ In Übereinstimmung mit dem Schutzzweck der Bestimmungen über die Postbeschlagnahme, nach dem ausgeschlossen werden soll, dass nicht von der Postbeschlagnahmeanordnung betroffene Kommunikationsvorgänge den staatlichen Ermittlungsstellen bekannt werden, dürfen in dieser Phase weder Ermittlungsbeamte noch Richter an der Aussortierung der fraglichen Sendungen teilnehmen. ¹³⁶¹ Der Ausschluss der Mitwirkung dieser Stellen findet seinen wörtlichen Niederschlag in der Vorschrift des § 100

¹³⁵⁵ Greven, in: KK StPO, 7. Aufl. 2013, § 99 StPO, Rn. 2; Wohlers, SK-StPO, 4. Aufl. 2010, § 99 StPO, Rn. 10; Menges, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014, § 99 StPO, Rn. 18.

¹³⁵⁶ Meyer-Goßner, StPO-Kommentar, 56. Aufl. 2013, § 99 StPO, Rn. 1; Greven, in: KK StPO, 7. Aufl. 2013, § 99 StPO, Rn. 1; Menges, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014, § 99 StPO, Rn. 25.

¹³⁵⁷ Menges, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014, § 99 StPO, Rn. 25; Wohlers, SK-StPO, 4. Aufl. 2010, § 99 StPO, Rn. 13.

¹³⁵⁸ Menges, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014, § 99 StPO, Rn. 25; Greven, in: KK StPO, 7. Aufl. 2013, § 99 StPO, Rn. 8; Graf, in: ders., StPO-Kommentar, 2. Aufl. 2012, § 99 StPO, Rn. 5.

¹³⁵⁹ Menges, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014, § 99 StPO, Rn. 17; Wohlers, SK-StPO, 4. Aufl. 2010, § 100 StPO, Rn. 1.

¹³⁶⁰ Menges, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014, § 99 StPO, Rn. 8; Greven, in: KK StPO, 7. Aufl. 2013, § 100 StPO, Rn. 7; Meyer-Goßner, StPO-Kommentar, 56. Aufl. 2013, § 100 StPO, Rn. 2.

¹³⁶¹ BGH, Beschluss vom 28. November 2007, 1 BGs 519/02207, StV 2008, S. 225 (225).

Abs. 2 und Abs. 3 StPO, nach der auf die "Auslieferung" bzw. auf die "ausgelieferten Postsendungen" abgestellt wird. 1362

Im zweiten Schritt schließt sich die Öffnung der ausgelieferten Postsendungen durch das Gericht an, § 100 Abs. 3 Satz 1 StPO. Gemäß § 100 Abs. 4 Satz 2 StPO ist der Richter zuständig, der die Beschlagnahme angeordnet oder bestätigt hat. Die Befugnis zur Öffnung der ausgelieferten Postsendungen kann gemäß § 100 Abs. 3 Satz 2 StPO auf die Staatsanwaltschaft übertragen werden, soweit dies erforderlich ist, um den Untersuchungserfolg nicht durch Verzögerung zu gefährden. Die Öffnung der Sendungen kann nicht auf andere Personen übertragen werden, so dass sich die Beteiligung Dritter als Hilfspersonen, etwa von Ermittlungsbeamten, allein auf eine Unterstützungshandlung aus Sicherheitsgründen oder aus kriminalistischen Gründen beschränkt. 1363 Bevor der zuständige Richter oder Staatsanwalt eine Postsendung öffnet, prüft er, ob sich nach der Art der Sendung Anhaltspunkte dafür ergeben, dass diese Sendung Beweismittel beinhalten kann. 1364 Ergeben sich bereits aus der äußeren Aufmachung der Sendung keine Anzeichen für einen beweiserheblichen Inhalt, werden Sendungen, deren Öffnung nicht angeordnet worden ist, gemäß § 100 Abs. 5 Satz 1 StPO unverzüglich dem Empfänger zugestellt. Wenn sich aus der Sichtung des Inhalts der Sendungen jedoch Anzeichen für deren Beweiserheblichkeit ergeben, werden sie auf Anordnung des Richters beschlagnahmt. Diese letzte Entscheidung des Richters stellt die eigentliche Postbeschlagnahme dar. 1365

Einfluss des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit auf die Postbeschlagnahme

Wegen der besonderen Bedeutung, die das Postgeheimnis hat, ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Rahmen der Postbeschlagnahme hinreichend zu berücksichtigen. ¹³⁶⁶ Der verfassungsrechtliche Verhältnismäßigkeitsgrundsatz hat insbesondere Einfluss und begrenzende Wirkung auf das "ob" und das "wie" der Postbeschlagnahme. Die Zulässigkeit der Postbeschlagnahme ist zwar nicht von einem qualifizierten Tatverdacht abhängig, doch verbietet sich unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes die Anordnung einer Postbeschlagnahme, wenn sich nur ein wenig konkreter Hinweis auf eine geringfügige Straftat ergibt, mithin die strafprozessuale Maßnahme in keinem angemessenen Verhältnis zu

_

¹³⁶² BGH, Beschluss vom 28. November 2007, 1 BGs 519/02207, StV 2008, S. 225 (225).

¹³⁶³ BGH, Beschluss vom 28. November 2007, 1 BGs 519/02207, StV 2008, S. 225 (226); Menges, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014, § 100 StPO, Rn. 31.

¹³⁶⁴ Greven, in: KK StPO, 7. Aufl. 2013, § 100 StPO, Rn. 8.

¹³⁶⁵ Menges, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014, § 99 StPO, Rn. 8.

¹³⁶⁶ Menges, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014, § 99 StPO, Rn. 24.

dem Eingriff steht. ¹³⁶⁷ Ferner kann sich der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit auf die Dauer der Postbeschlagnahme auswirken sowie eine sachliche Beschränkung auf bestimmte genau bezeichnete Sendungen begründen ("Fahndungsraster"). ¹³⁶⁸

Rückschlüsse von den Voraussetzungen der strafprozessualen Postbeschlagnahme auf die zollamtliche Überwachung des Postverkehrs

Aus der verfahrensrechtlichen Ausgestaltung der strafprozessualen Postbeschlagnahme können, unter Berücksichtigung der grundsätzlichen Unterschiede zwischen den Anwendungsbereichen des Zollrechts und der Strafprozessordnung, Rückschlüsse auf Verfahrensanforderungen im Bereich der Postverzollung gezogen werden, soweit sich eine vergleichbare Gefährdungslage für die Vertraulichkeit des Postverkehrs ergibt.

Es ist insbesondere darauf hinzuweisen, dass es allein Aufgabe der Postunternehmen ist, Sendungen, die einer möglichen Postbeschlagnahme unterliegen, anhand der mitgeteilten Suchkriterien und Unterscheidungsmerkmalen (Name, Anschrift, Bestimmungspoststelle) auszusondern. In dieser Phase der Postbeschlagnahme verbietet sich jegliche Mitwirkung des Richters oder der Ermittlungsbeamten, um die abstrakte Möglichkeit der Kenntnisnahme der nicht von der Postbeschlagnahmeanordnung betroffenen Sendungen auszuschließen. Überträgt man diesen verfahrensrechtlichen Grundsatz über die Art und Weise des Vollzugs einer Postbeschlagnahme nach den Vorschriften der Strafprozessordnung auf die verfahrensmäßigen Prozesse der Zollkontrollen im innergemeinschaftlichen Postverkehr gemäß der §§ 5 Abs. 1, 10 Abs. 4 ZollVG verdeutlicht sich, dass den Zollbehörden kein Initiativrecht zur Aussonderung von Postsendungen zukommen kann, sondern, dass sie in Übereinstimmung mit dem Wortlaut der §§ 5 Abs. 1, 10 Abs. 4 ZollVG auf eine Nachkontrolle der vorgelegten Sendungen verwiesen werden. Es ist deshalb nicht Aufgabe der Zollbehörden, zu ermitteln, ob "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" für einen Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot erfüllt sind. Ob "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" für einen Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot vorliegen, fällt deshalb in den Zuständigkeitsbe-

¹³⁶⁷ Meyer-Goßner, StPO-Kommentar, 56. Aufl. 2013, § 99 StPO, Rn. 12; Wohlers, SK-StPO, 4. Aufl. 2010, § 99 StPO, Rn. 16; Greven, in: KK StPO, 7. Aufl. 2013, § 99 StPO, Rn. 10; Menges, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014, § 99 StPO, Rn. 24.

¹³⁶⁸ Meyer-Goßner, StPO-Kommentar, 56. Aufl. 2013, § 100 StPO, Rn. 5; Wohlers, SK-StPO, 4. Aufl. 2010, § 99 StPO, Rn. 17; Greven, in: KK StPO, 7. Aufl. 2013, § 99 StPO, Rn. 10.

reich der Deutschen Post AG, § 5 Abs. 1 ZollVG. Sie allein ist gesetzlich befugt, Sendungen auszusondern, bei denen sich Hinweise auf einen Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot ergeben. Wenn sich im Rahmen der Postbeschlagnahme nach den Vorschriften der Strafprozessordnung eine Mitwirkung des Richters oder Staatsanwalts im Stadium der Aussonderung verbietet, damit sie keinerlei Kenntnis von den Kommunikationsvorgängen der nicht von der Beschlagnahme betroffenen Sendungen erlangen dürfen, kann dieser Schutzzweck analog auf die Verfahrensanforderungen im Bereich der Zollkontrollen im Postverkehr gemäß den Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes übertragen werden. Auch hier verbietet sich jede staatliche Kenntnisnahme über Kommunikationsvorgänge, bei denen sich keine "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" für einen Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot ergeben. Die Zollbehörden dürfen deshalb keine Auswahl der Sendungen vornehmen, sondern sind darauf verwiesen, die vorgelegten Sendungen im Wege einer Nachkontrolle zu überprüfen.

Nach dem Vergleich über die Art und Weise der Aussonderung der fraglichen Sendungen nach beiden Rechtsgebieten, gilt es zu untersuchen, unter welchen verfahrensmäßigen Voraussetzungen die Öffnung und Prüfung von Postsendungen nach dem Zollverwaltungsgesetz und der Strafprozessordnung vollzogen wird. Dabei gilt es zu beachten, dass mit der Öffnung und Prüfung von Postsendungen jeweils ein Eingriff in das grundrechtlich geschützte Brief- und Postgeheimnis gemäß Art. 10 GG verbunden ist, der keine Unterschiede in Bezug auf seine Intensität aufweist. In beiden Fällen wird einer staatlichen Stelle Einblick in eine geheime Kommunikation eröffnet. Es wird offengelegt, wer mit wem kommuniziert und welchen Inhalt diese Kommunikation hat. Gemeinsam ist beiden Kontrollen, dass die Beteiligten im Zeitpunkt der Öffnung und Prüfung ihrer Kommunikation keine Kenntnis über diese haben und sie folglich nicht verhindern können. Sie sind alleine darauf verwiesen, die Rechtmäßigkeit der staatlichen Maßnahme im Nachhinein überprüfen zu lassen.

Um eine ausforschende Überprüfung des Postverkehrs im Interesse des Postgeheimnisses zu vermeiden, ist die Befugnis zur Öffnung und Beschlagnahme von Postsendungen nach der Strafprozessordnung grundsätzlich dem Richter zugewiesen, §§ 100 Abs. 1 und Abs. 3 Satz 1 StPO. 1369 Wegen der Heimlichkeit des Eingriffs haben die Betroffenen keine Möglichkeit, im Rahmen einer Anhörung Aussagen zum Inhalt der Sendungen zu machen, so dass sie entgegen der grundrechtlichen Gewährleistung des Art. 103 Abs. 1 GG vor dem Eingriff in ihr Grundrecht nicht gehört werden. Der Richter hat als unabhängige und neutrale

¹³⁶⁹ Menges, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014, § 100 StPO, Rn. 7.

Instanz die Aufgabe, das Grundrecht des Brief- und Postgeheimnisses im Rahmen einer umfassenden Prüfung zu schützen, indem er die Interessen der Beteiligten hinreichend berücksichtigt und gegen die staatlichen Interessen abwägt. ¹³⁷⁰ Der Richtervorbehalt dient als Ausgleich für die unterlassene Anhörung der Beteiligten und soll im Wege des präventiven Rechtsschutzes dazu führen, dass rechtswidrige Maßnahmen der Staatsanwaltschaft und ihrer Ermittlungspersonen unterbleiben. ¹³⁷¹

Gemäß § 10 Abs. 4 ZollVG ist es Aufgabe der Zollbehörden, die von der Deutschen Post AG vorgelegten Sendungen zu öffnen und zu kontrollieren. Unter dem Begriff der Zollbehörde werden sämtliche Beschäftigten der Zollverwaltung verstanden. 1372 Die Befugnis zur Kontrolle von Postsendungen ist folglich nicht mit einem besonderen Dienstgrad oder der zwingenden Teilnahme von zwei Beamten verknüpft, sondern kann von jedem Beteiligten der deutschen Zollverwaltung vorgenommen werden. Es fragt sich, warum im Rahmen der Kontrollbefugnisse der Postverzollung im Unterschied zu der strafprozessualen Postbeschlagnahme kein Erfordernis des präventiven Rechtsschutzes durch einen Richtervorbehalt besteht. Die Dringlichkeit eines Richtervorbehalts ergibt sich vor allem auch aus der Tatsache, dass die von der Postverzollung betroffenen Personen im Unterschied zu den Personen, bei denen eine Postbeschlagnahme nach den §§ 99, 100 StPO durchgeführt wird, kein konkretes Strafverfahren eingeleitet wurde, so dass die Kontrolle der grenzüberschreitend verschickten Postsendungen keinen weiteren Schritt in einem Ermittlungsverfahren darstellt, sondern möglicherweise einen ersten Schritt bildet.

Es könnte darauf abgestellt werden, dass das Massenaufkommen der gestellten Postsendungen nicht im Einklang mit einer richterlichen Kompetenz steht. 1373 Problematisch ist dabei, dass ein effektiver Grundrechtsschutz nicht von der Ausstattung der Justiz abhängen darf, sondern unabhängig davon gewährleistet werden muss. Das Massenaufkommen an gestellten Sendungen ändert nichts an der Tatsache, dass die Öffnung und Prüfung von grenzüberschreitend verschickten Postsendungen einen Eingriff in das Grundrecht aus Art. 10 GG darstellt. Unter Anwendung des für die Postbeschlagnahme geltenden Grundsatzes des präventiven Rechtsschutzes, ergibt sich auch im Rahmen der Postverzollung

¹³⁷⁰ Menges, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014, § 100 StPO, Rn. 5.

¹³⁷¹ Menges, in: LR, StPO-Kommentar, 26. Aufl. 2014, § 100 StPO, Rn. 7; Wohlers, SK-StPO, 4. Aufl. 2010, § 98 StPO, Rn. 6.

¹³⁷² Zimmermann, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, § 10 ZollVG, Rn. 12, Stand der Seite: März 2013.

¹³⁷³ Welp, Die strafprozessuale Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs, 1974, S. 183.

wegen der fehlenden Anhörung der am Kommunikationsvorgang Beteiligten das Erfordernis des Richtervorbehalts.

Indes muss berücksichtigt werden, dass im Unterschied zu dem Kontrollrecht nach dem Zollverwaltungsgesetz, welches "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" voraussetzt, im Anwendungsbereich des § 99 StPO kein besonderer Verdachtsgrad für die Postbeschlagnahme erforderlich ist. Es ist deshalb insbesondere Aufgabe des Gerichts im Rahmen der richterlichen Prüfung der Voraussetzungen der Postbeschlagnahme sicherzustellen, dass der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gewahrt ist. Der Richtervorbehalt dient deshalb insbesondere auch als Ausgleich dafür, dass in § 99 StPO keine gesetzlichen Voraussetzungen definiert sind, unter denen die Beschlagnahme von Postsendungen einer bestimmten, also bereits im Vorfeld der Maßnahme feststehenden Person, zulässig sind.

Die Voraussetzungen der Kontrolle von Postsendungen unterscheiden sich aber vor allem deshalb von den Voraussetzungen nach der Strafprozessordnung, als dass nicht bereits im Vorfeld der Maßnahme feststeht, gegen welche Personen sich die zollrechtlichen Kontrollmaßnahmen richten werden. Nach den Vorschriften des Zollrechts wird nicht die Eigenschaft einer Person als Beschuldigter vorausgesetzt. Das Kontrollrecht nach dem Zollrecht ist mithin nicht an die Eigenschaft einer Person gebunden, sondern orientiert sich allein am Begriff der Ware. Überdies ist das zollrechtliche Kontrollrecht nicht darauf gerichtet, Beweismittel zu sichern, die für ein zugrunde liegendes Verfahren gegen einen Beschuldigten erheblich sind.

3. Eingriffsermächtigungen im Bereich der Gefahrenabwehr

Von der Gefahrenabwehr ist die staatliche Gefahrenvorsorge zu unterscheiden. Letztere wirkt durch entwicklungsleitende Verbote und gefahreneindämmende Auflagen und Bedingungen. ¹³⁷⁴ Die Gefahrenabwehr indes eröffnet dem Staat die Möglichkeit, durch einen Realakt in den rechtsgutsgefährdenden Kausalablauf einzugreifen und ihn zwangsweise zu unterbrechen. ¹³⁷⁵

a) Luftsicherheitsgesetz

Eine Konsequenz der terroristischen Anschläge des 11. Septembers 2001 war unter anderem eine veränderte Auffassung über die Sicherheitslage im zivilen

¹³⁷⁴ Kirchhof, Mittel staatlichen Handelns, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band V, 3. Aufl. 2007, § 99, Rn. 17.

¹³⁷⁵ Kirchhof, Mittel staatlichen Handelns, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band V, 3. Aufl. 2007, § 99, Rn. 17.

Luftraum. Diese neue Beurteilung der Gefährdung der Sicherheit in der zivilen Luftfahrt führte zu einer Reihe von Rechtsänderungen. Dies betrifft nicht allein den deutschen Rechtsraum, sondern vor allem auch die gesetzgeberischen Tätigkeiten auf europäischer Ebene. Ausweislich des 1. Erwägungsgrundes der Verordnung (EG) Nr. 300/2008¹³⁷⁶ sollen zum Schutz von Personen und Gütern in der Europäischen Union unrechtmäßige Eingriffe im Zusammenhang mit Zivilluftfahrzeugen, die die Sicherheit der Zivilluftfahrt gefährden, durch die Festlegung gemeinsamer Vorschriften für die Gefahrenabwehr in der Zivilluftfahrt verhindert werden. Gemäß Art. 1 Abs. 1 dieser Verordnung werden durch sie gemeinsame Vorschriften für den Schutz der Zivilluftfahrt vor unrechtmäßigen Eingriffen festgelegt, die die Sicherheit der Zivilluftfahrt gefährden.

Ratio legis und Anwendungsbereich des Luftsicherheitsgesetzes

In Deutschland wurde auf die Anforderungen der veränderten Sicherheitslage mit dem Luftsicherheitsgesetz¹³⁷⁷ reagiert. Dabei werden mit dem Luftsicherheitsgesetz nicht allein nationale Interessen verfolgt, sondern es bezweckt auch die Ergänzung und Umsetzung von europäischen Maßnahmen und Vorgaben auf dem Gebiet der Luftsicherheit.¹³⁷⁸ Das Luftsicherheitsgesetz dient gemäß § 1 LuftSiG dem Schutz vor Angriffen auf die Sicherheit des Luftverkehrs, insbesondere vor Flugzeugentführungen, Sabotageakten und terroristischen Anschlägen. Die Aufgabe, Angriffe auf die Sicherheit des Luftverkehrs i.S.d. § 1 LuftSiG abzuwehren, wird gemäß § 2 Satz 1 LuftSiG durch die Luftsicherheitsbehörde wahrgenommen. Entgegen dem Wortlaut von § 2 Satz 1 LuftSiG handelt es sich dabei nicht um eine einzige Behörde, sondern vielmehr wird damit diejenige staatliche Stelle beschrieben, der die Kompetenz für die Erfüllung der jeweiligen Luftsicherheitsaufgabe zukommt.¹³⁷⁹

¹³⁷⁶ Verordnung (EG) Nr. 300/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 2008 über gemeinsame Vorschriften für die Sicherheit in der Zivilluftfahrt und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 2320/2002, ABl. Nr. L 97 vom 9. April 2008, S. 72, geändert durch Verordnung (EU) Nr. 18/2010 der Kommission vom 8. Januar 2010 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 300/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates in Bezug auf Spezifikationen für nationale Qualitätskontrollprogramme im Bereich der Luftsicherheit in der Zivilluftfahrt, ABl. Nr. L 7 vom 12. Januar 2010, S. 3.

¹³⁷⁷ Luftsicherheitsgesetz vom 11. Januar 2005, BGBl. I S. 78, zuletzt geändert durch Artikel 2 Abs. 180 des Gesetzes vom 7. August 2013, BGBl. I S. 3154, im Folgenden: Luftsicherheitsgesetz oder LuftSiG.

¹³⁷⁸ Giemulla, in: ders./van Schyndel, Frankfurter Kommentar zum Luftverkehrsrecht, Band 1.3, § 1 LuftSiG, Rn. 10, Stand der Seite: Mai 2011.

¹³⁷⁹ Giemulla, in: ders./van Schyndel, Frankfurter Kommentar zum Luftverkehrsrecht, Band 1.3, § 16 LuftSiG, Rn. 7, Stand der Seite: Juni 2006.

Im Anwendungsbereich der Einschränkung des Brief- und Postgeheimnisses des Art. 10 GG ist in diesem Zusammenhang die Vorschrift des § 5 Abs. 3 LuftSiG von Bedeutung, die insbesondere zur Durchsuchung, Durchleuchtung sowie zur Überprüfung in sonstiger Weise von Postsendungen ermächtigt. Der Schutz vor Angriffen auf die Sicherheit des Luftverkehrs gemäß § 5 LuftSiG obliegt nach § 4 des Bundespolizeigesetzes¹³⁸⁰ (BPolG) der Bundespolizei, soweit diese Aufgaben nach § 16 Abs. 3 Satz 2 und 3 des Luftsicherheitsgesetzes in bundeseigener Verwaltung ausgeführt werden. Im Hinblick auf die Regelungstechnik folgt die Aufgabe der Bundespolizei aus einer spezialgesetzlich normierten Befugnisnorm. 1381

bb) Regelungsgehalt des § 5 Abs. 3 LuftSiG

Die allgemeinen Polizeigesetze enthalten keine Rechtsgrundlage, die zu Eingriffen in das Brief- und Postgeheimnis ermächtigt. Eine Ausnahme besteht für die Bundespolizei im Rahmen der Kontrollen nach § 5 Abs. 3 LuftSiG. Nach § 5 Abs. 3 Satz 1 LuftSiG kann die Luftsicherheitsbehörde insbesondere Postsendungen, die in die nicht allgemein zugänglichen Bereiche des Flugplatzes verbracht wurden oder verbracht werden sollen, nach den in § 11 Abs. 1 LuftSiG genannten Gegenständen durchsuchen, durchleuchten oder in sonstiger geeigneter Weise überprüfen. Es besteht gemäß § 5 Abs. 3 Satz 2 LuftSiG die Einschränkung, dass Postsendungen nur geöffnet werden dürfen, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme begründen, dass sich darin Gegenstände befinden, deren Beförderung gegen § 11 Abs. 1 LuftSiG oder § 27 des Luftverkehrsgesetzes verstößt. Zu diesen Gegenständen gehören insbesondere Schuss-, Hiebund Stoßwaffen sowie Sprengstoffe, Munition, Zündkapseln, brennbare Flüssigkeiten und ätzende oder giftige Stoffe.

Als Gegenstück zu dem aus § 5 LuftSiG folgenden Kontrollrecht enthält die Vorschrift des § 21 LuftSiG eine Aufzählung der Grundrechte, die nach Maßgabe des Luftsicherheitsgesetzes eingeschränkt werden, um dem Zitiergebot des Art. 19 Abs. 4 GG genügen zu können. Wegen des besonderen grundrechtlichen Schutzes des Brief- und Postgeheimnisses durch Art. 10 GG verbietet sich jede

_

¹³⁸⁰ Gesetz über die Bundespolizei vom 19. Oktober 1994, BGBl. I S. 2978, zuletzt geändert durch Gesetze vom 31. Juli 2009, BGBl. I S. 2507.

¹³⁸¹ Malmberg, in: Drewes/Malmberg/Walter, BPolG Kommentar, 4. Aufl. 2010, § 4 BPolG, Rn. 10.

¹³⁸² Petri, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 5. Aufl. 2012, Kap. G, Rn. 305.

¹³⁸³ Luftverkehrsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. Mai 2007, BGBl. I, S. 698, zuletzt geändert durch Artikel 2 Abs. 175 des Gesetzes vom 7. August 2013, BGBl. I S. 3154, im Folgenden: Luftverkehrsgesetz oder LuftVG.

Öffnung einer Postsendung, soweit sie nicht zum Zwecke der Nachschau, ob sich diese Gegenstände in einer Sendung befinden, erfolgt. ¹³⁸⁴ Tatsachen, die die Annahme eines solchen Inhalts begründen, sind nur dann erfüllt, wenn ernstzunehmende Warnungen, beweiskräftige Hinweise von Behörden oder aus der Bevölkerung sowie polizeiliche Auswertungs- und Aufklärungsergebnisse vorliegen. ¹³⁸⁵ Dagegen genügen allgemeine Erfahrungen, bloße Indizien oder Vermutungen nicht, um die Tatbestandsvoraussetzung der "bestimmten Tatsachen, die die Annahme begründen" zu erfüllen. ¹³⁸⁶ Die Vorschrift des § 5 Abs. 3 LuftSiG ermächtigt die zuständige Behörde nicht dazu, sich über den Inhalt der Postsendungen hinausgehende Kenntnis zu verschaffen, so dass es von der Ermächtigungsgrundlage insbesondere nicht gedeckt ist, Schriftstücke zu lesen oder ungefährliche Gegenstände näher zu untersuchen. ¹³⁸⁷

cc) Rückschlüsse von den Voraussetzungen der Kontrolle von Postsendungen auf der Grundlage des Luftsicherheitsgesetzes auf die zollamtliche Überwachung des Postverkehrs

Ebenso wie nach dem Zollverwaltungsgesetz stellt der Richtervorbehalt für das Kontrollrecht nach dem Luftsicherheitsgesetz keine Voraussetzung dar. Die Entscheidung, ob der Inhalt einer Postsendung kontrolliert wird, obliegt vielmehr den Beamten der Bundespolizei. Das Kontrollrecht ist daran gebunden, dass gemäß § 5 Abs. 3 Satz 2 LuftSiG bestimmte Tatsachen vorliegen, die die Annahme begründen, dass die Sendungen Gegenstände i.S.d. § 11 Abs. 1 LuftSiG oder des § 27 LuftVG enthalten. Es beschränkt sich darauf, diese Gegenstände aufzudecken und schließt eine weitergehende Kenntnisnahme vom Inhalt der Kommunikation oder ungefährlicher Gegenstände aus.

Das Kontrollrecht der Bundespolizei ist mithin zweckgebunden. Überträgt man die Beschränkung des Kontrollrechts auf die Zweckgebundenheit der Maßnahme ergibt sich für das Kontrollrecht der Zollbeamten, dass sie alleine darauf verwiesen sind, Kenntnis vom Inhalt einer Postsendung zu nehmen, sofern darin eine Ware enthalten ist. Weiter darf sich ihr Recht zur Kenntnisnahme des Inhalts einer Sendung nur auf die Ware beschränken und nicht auf den Inhalt der

¹³⁸⁴ Malmberg, in: Drewes/Malmberg/Walter, BPolG Kommentar, 4. Aufl. 2010, § 4 BPolG, Rn. 32.

¹³⁸⁵ Malmberg, in: Drewes/Malmberg/Walter, BPolG Kommentar, 4. Aufl. 2010, § 4 BPolG, Rn. 32

¹³⁸⁶ Malmberg, in: Drewes/Malmberg/Walter, BPolG Kommentar, 4. Aufl. 2010, § 4 BPolG, Rn. 32.

¹³⁸⁷ Van Schyndel, in: Giemulla/van Schyndel, Frankfurter Kommentar zum Luftverkehrsrecht, Band 1.3, § 21 LuftSiG, Rn. 13, Stand der Seite: Februar 2006.

Kommunikation selbst. Deshalb verbietet sich das Lesen von der Ware beigefügten Schriftstücken oder die Kontrolle von Waren, die ohne Verstoß gegen zollrechtliche Vorschriften verbracht werden dürfen.

b) Präventive Telekommunikations- und Postüberwachung durch das Zollkriminalamt

Die Vorschriften zur präventiven Überwachung des Telekommunikations- und Postverkehrs unterlagen ursprünglich einer zeitlichen Befristung und waren im Außenwirtschaftsgesetz in § 39 geregelt. Nachdem der zeitliche Anwendungsbereich der Vorschriften insgesamt sechs Mal verlängert worden war, wurden sie im Rahmen des Gesetzes zur Änderung des Zollfahndungsdienstgesetzes und anderer Gesetze vom 12. Juni 2007¹³⁸⁹ entfristet. 1390

aa) Präventive Telekommunikations- und Postüberwachung gemäß der §§ 39ff. Außenwirtschaftsgesetz a.F.

Ursprünglich war das Zollkriminalamt gemäß der §§ 39 ff. Außenwirtschaftsgesetz a.F. auf Anordnung des Landgerichts Köln berechtigt, zur Verhütung von Straftaten nach dem Außenwirtschaftsgesetz oder dem Kriegswaffenkontrollgesetz, den Brief-, Post- und Telekommunikationsverkehr zu überwachen. Im Rahmen eines Normenkontrollverfahrens stellte das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 3. März 2004¹³⁹¹ fest, dass die §§ 39, 40 und 41 des Außenwirtschaftsgesetzes in der damals geltenden Fassung unvereinbar mit Art. 10 GG sind. Ermächtigungen zum Eingriff in das Grundrecht aus Art. 10 GG unterliegen danach auch im Bereich der Straftatenverhütung keinen geringeren rechtsstaatlichen Anforderungen an die Normenbestimmtheit und die Normenklarheit als Ermächtigungen zu Maßnahmen der Gefahrenabwehr und der Strafverfolgung. 1392 Diesen Anforderungen genügten die Vorschriften des Außenwirtschaftsgesetzes nicht, da sie insbesondere durch Verweisungsketten auf Strafrechtsnormen eine große Streubreite und Verschachtelung auf die in Bezug genommenen Tatbestände aufwiesen. 1393 Das Bundesverfassungsgericht forderte deshalb, dass der Gesetzgeber bei einer Neuregelung für Überwachungsmaßnahmen zur Straftatenverhütung im Außenwirtschaftsverkehr vor allem sicher-

_

¹³⁸⁸ Wamers, BDZ 2008, F 9 (F9).

¹³⁸⁹ BGBl. I 2007, S. 1037ff.

¹³⁹⁰ Wamers, BDZ 2008, F 9 (F9).

¹³⁹¹ BVerfG, Beschluss vom 3. März 2004, 1 BvF 3/92, BVerfGE 110, S. 33f.

¹³⁹² BVerfG, Beschluss vom 3. März 2004, 1 BvF 3/92, BVerfGE 110, S. 33 (33), 2. LS; Leibholz/Rinck, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 114, Stand der Seite: Mai 2013.

¹³⁹³ BVerfG, Beschluss vom 3. März 2004, 1 BvF 3/92, BVerfGE 110, S. 33 (61, 63 f.).

zustellen habe, dass ein hinreichender Rechtsschutz für sämtliche Betroffenen gegenüber der Datenerhebung und Weiterverwertung gewährleistet werde. 1394

bb) Neuregelung der präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung

Im Rahmen der Neuregelung wurden die Vorschriften über die präventive Telekommunikations- und Postüberwachung aus dem Außenwirtschaftsgesetz herausgelöst und in den §§ 23a bis 23f des Gesetzes über das Zollkriminalamt und die Zollfahndungsämter¹³⁹⁵ geregelt. Gemäß § 23a Abs. 1 Satz 1 ZfdG ist das Zollkriminalamt zur Verhütung von Straftaten nach § 19 Abs. 1 oder 2, § 20 Abs. 1, § 20a Abs. 1 oder 2 oder § 22a Abs. 1 Nr. 4, 5 und 7 oder Abs. 2 des Gesetzes über die Kontrolle von Kriegswaffen insbesondere befugt, dem Briefoder Postgeheimnis unterliegende Sendungen zu öffnen und einzusehen, sofern Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass Personen diese Straftaten vorbereiten. Die Überwachung bedarf ausweislich des § 23a Abs. 1 Satz 2 ZfdG der vorherigen richterlichen Anordnung. Zur Verstärkung des Grundrechtsschutzes sind die Einzelheiten über die gerichtliche Anordnung in § 23b ZfdG näher präzisiert. ¹³⁹⁶

Zuständig für die Anordnung nach § 23a Abs. 1, 3 oder 4 ZfdG ist das Landgericht, § 23b Abs. 1 Satz 1 ZfdG. Es wird nach § 23b Abs. 1 Satz 1 ZfdG vorausgesetzt, dass der Anordnung ein durch die Behördenleitung des Zollkriminalamts persönlich begründeter Antrag vorgeht. Ist die Behördenleitung des Zollkriminalamts verhindert, ist der Antrag, nach Zustimmung des Bundesministeriums der Finanzen, von deren Stellvertretung zu stellen, § 23b Abs. 1 Satz 1 HS 2 ZfdG. Die Anordnung steht unter der Bedingung der eigenverantwortlichen Prüfung der Rechtmäßigkeit der Maßnahme sowie der Festlegung des Umfangs, der Grenzen und des Ziels der Maßnahme. ¹³⁹⁷ Die Anordnung ist gemäß § 23b Abs. 2 Satz 1 ZfdG zu begründen. Aus der Begründung der Anordnung müssen sich deren Voraussetzungen sowie Abwägungsgesichtspunkte ergeben. Anzugeben sind insbesondere gemäß § 23b Abs. 2 Satz 2 Nrn. 1 bis 3 ZfdG die Bezeichnung der zu verhindernden Tat, die Tatsachen, die die Annahme rechtfertigen, dass die Tat vorbereitet wird sowie die wesentlichen Erwägungen zur Er-

¹³⁹⁴ BVerfG, Beschluss vom 3. März 2004, 1 BvF 3/92, BVerfGE 110, S. 33 (76).

¹³⁹⁵ Zollfahndungsdienstgesetz vom 16. August 2002, BGBl. I S. 3202, zuletzt geändert durch Artikel 5 des Gesetzes vom 20. Juni 2013, BGBl. I S. 160, im Folgenden: Zollfahndungsdienstgesetz oder ZfdG.

¹³⁹⁶ Huber, NJW 2005, S. 2260 (2261).

¹³⁹⁷ Durner, in: Maunz/Dürig, Kommentar GG, Art. 10 GG, Rn. 196, Stand der Seite: Januar 2010.

forderlichkeit und Verhältnismäßigkeit der Maßnahme. Dieses ausdrückliche Begründungserfordernis stellt eine Neuerung im Gegensatz zur ursprünglichen Gesetzeslage dar. ¹³⁹⁸ Die Anordnung ergeht gemäß § 23b Abs. 4 Satz 1 ZfdG schriftlich und ist nach § 23b Abs. 4 Satz 3 ZfdG auf die Dauer von drei Monaten zu befristen. Die Leitung der Maßnahme zur Brief- und Postüberwachung nach § 23a Abs. 1, 3 oder 4 ist gemäß § 23c Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 ZfdG von einem Bediensteten mit der Befähigung zum Richteramt wahrzunehmen.

cc) Rückschlüsse von den Voraussetzungen der präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung auf die zollamtliche Überwachung des Postverkehrs

Vergleicht man die Eingriffsermächtigungen in das Brief- und Postgeheimnis des Art. 10 GG nach den Vorschriften des Zollfahndungsdienstgesetzes und den Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes ergeben sich trotz der teilweise übereinstimmenden Bezeichnung der Gesetze mit dem Präfix "Zoll-" eine Vielzahl an Unterschieden.

Zum einen enthalten die Vorschriften des § 23a Abs. 1 und Abs. 3 ZfdG eine abschließende Aufzählung von Straftaten, zu deren Verhütung das Zollkriminalamt befugt ist, dem Brief- oder Postgeheimnis unterliegende Sendungen zu öffnen und einzusehen. Eine solche abschließende ausdrückliche Aufzählung ist nicht im Zollverwaltungsgesetz vorgesehen.

Zudem knüpfen die Ermächtigungsgrundlagen nach § 23a Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 ZfdG an das bestimmte Verhalten von Personen an. Bei diesen Personen müssen Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass sie die in § 23a Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 ZfdG genannten Straftaten vorbereiten. Unter den Voraussetzungen des § 23a Abs. 4 ZfdG kann der Anwendungsbereich der Maßnahmen auch auf Personen ausgedehnt werden, die nur mittelbar eine der genannten Straftaten vorbereiten. Im Unterschied zu den Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes bilden deshalb nicht Waren den Anknüpfungspunkt für eine Maßnahme nach dem Zollfahndungsdienstgesetz, sondern das bestimmte Verhalten von Personen.

Ein weiterer Unterschied besteht zwischen beiden Gesetzen dergestalt, dass das Zollfahndungsdienstgesetz in § 23a Abs. 4a ZfdG vorsieht, dass Beschränkungen nach den Absätzen 1, 3 und 4 des § 23a ZfdG unzulässig sind, "[...] wenn tatsächliche Anhaltspunkte für die Annahme vorliegen, dass durch sie allein Kommunikationsinhalte aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung erlangt

¹³⁹⁸ Huber, NJW 2005, S. 2260 (2261).

würden." Anhand dieser Beschränkung wird deutlich, dass sich die Maßnahmen nach dem Zollfahndungsdienstgesetz vor allem auf die Auswertung von Kommunikationsinhalten richten. Die Inhalte der Kommunikation stehen im sonstigen Zollrecht nicht im Fokus der Zollverwaltung. Den Anknüpfungspunkt bildet dabei die Teilnahme einer Ware im Wirtschaftskreislauf.

Die Erfassung und Auswertung von Kommunikationsinhalten hat eine andere Eingriffsqualität als die Erfassung des Warenverkehrs einer Person. Die Erfassung des Warenverkehrs kann zwar auch die Grundlage dafür bilden, sich ein Bild von der Persönlichkeit eines Menschen zu machen, indes nur mittelbar. Wegen des Merkmals der Unmittelbarkeit ist dagegen die Erfassung und Auswertung von Kommunikationsinhalten viel stärker dazu geeignet, die am Kommunikationsvorgang beteiligten Personen auszuforschen. Die mit diesem Eingriff verbundenen höheren Gefährdungen des Persönlichkeitsrechts der betroffenen Personen rechtfertigen die strengen Anforderungen, die nach dem Zollfahndungsdienstgesetz für Eingriffe in das Brief- und Postgeheimnis gelten.

Trotz der aufgezeigten Unterschiede bestehen zwischen den Regelungen des Zollfahndungsdienstgesetzes und des Zollverwaltungsgesetzes keine Unterschiede solcher Art und solchen Gewichts, dass aus dem Vergleich zwischen beiden Gesetzen kein Rückschluss auf die Ausgestaltung des jeweils anderen Gesetzes gezogen werden kann. Insbesondere in Bezug auf das durch das Zollfahndungsdienstgesetz aufgestellte Postulat des Richtervorbehalts könnte auch im Anwendungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes wegen einer vergleichbaren Interessen- und Gefährdungslage eine solche Regelung notwendig und erforderlich sein. Nach beiden Gesetzen werden Behörden der Zollverwaltung zum Eingriff in das durch Art. 10 GG geschützte Brief- und Postgeheimnis ermächtigt. Nicht nur vor dem Hintergrund der organisatorischen Identität des Adressaten der Normen, sondern auch vor dem Hintergrund der Qualität des Eingriffs, der nach beiden Gesetzen die Öffnung und Kontrolle von postalischen Sendungen bedeutet, ergeben sich keine maßgeblichen Unterschiede, so dass wegen der vergleichbaren Gefährdungslage, in der sich die Kommunikationsbeteiligten befinden, zum effektiven Grundrechtsschutz die vorbeugende Kontrolle eines Richters auch im Zollverwaltungsgesetz erforderlich ist.

4. Strafvollzug und Untersuchungshaft

Der Anwendungsbereich des Strafvollzugs umfasst sämtliche Rechtsnormen zum Zwecke der Vollziehung freiheitsentziehender Kriminalsanktionen. ¹³⁹⁹ Er schließt an die rechtskräftig gewordene Entscheidung eines Strafgerichts an und

¹³⁹⁹ Laubenthal, Strafvollzug, 6. Aufl. 2011, S. 9, Rn. 9.

dient der Realisierung einer angeordneten Rechtsfolge. 1400 Die Untersuchungshaft unterscheidet sich vom Strafvollzug dadurch, als dass es sich dabei um einen legalisierten Freiheitsentzug gegenüber einem dringend Tatverdächtigen, für den die Unschuldsvermutung weiterhin gilt, handelt. 1401 Beiden Vollzugsformen ist gemein, dass dabei eine Fülle von Grundrechten des Bürgers betroffen sind und Einschränkungen unterliegen.

a) Strafvollzug

Ausweislich des Art. 1 Abs. 3 GG binden die nachfolgenden Grundrechte die Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht. Die Rechtsfigur des besonderen Gewaltverhältnisses, auf dessen Grundlage die Grundrechte von Strafgefangenen durch das Strafvollzugsverhältnis generell eingeschränkt gelten, steht im Widerspruch zum Verständnis des Grundgesetzes als objektive Wertordnung mit einem umfassenden Grundrechtsschutz, so dass keine Ausnahmen von der Gültigkeit des Grundrechtsschutzes für bestimmte Personengruppen zulässig sind. 1402 Wegen dieser umfassenden Bindungswirkung gelten die Grundrechte deshalb auch im Strafvollzug, so dass sie nicht beliebig oder nach Ermessen eingeschränkt werden können. 1403 Aus diesem Grunde dürfen die Grundrechte von Strafgefangenen nur durch oder aufgrund eines Gesetzes eingeschränkt werden. 1404

aa) Normzweck

Die Kontrolle von Briefen, die ein Gefangener an einen Empfänger außerhalb der Haftanstalt richtet, stellt einen Eingriff in die Grundrechte des Gefangenen aus Art. 10 GG dar. Wegen des in Art. 10 Abs. 2 Satz 1 GG niedergelegten Gesetzesvorbehalts dürfen Einschränkungen des Briefgeheimnisses nur aufgrund eines Gesetzes angeordnet werden. Dienst- oder Vollzugsordnungen von Strafvollzugsanstalten haben nur den Charakter einer Verwaltungsanordnung, so dass sie nicht den Anforderungen des Art. 10 Abs. 2 Satz 1 GG genügen. Aus diesem Grunde trat am 1. Januar 1977 das Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehenden Maßregeln zur Besserung und

¹⁴⁰⁰ Laubenthal, Strafvollzug, 6. Aufl. 2011, S. 9, Rn. 10.

¹⁴⁰¹ Ostendorf, in: ders., Untersuchungshaft und Abschiebehaft, 2012, S. 35, Rn. 21.

¹⁴⁰² BVerfGE 33, S. 1 (12).

¹⁴⁰³ BVerfGE 33, S. 1 (11).

¹⁴⁰⁴ BVerfGE 33, S. 1 (11).

¹⁴⁰⁵ BVerfGE 33, S. 1 (11).

¹⁴⁰⁶ BVerfGE 33, S. 1 (12).

Sicherung¹⁴⁰⁷ in Kraft. Im Vollzug der Freiheitsstrafe soll der Gefangene gemäß § 2 Satz 1 StVollzG fähig werden, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen. Deshalb soll das Leben im Vollzug den allgemeinen Lebensverhältnissen soweit wie möglich angeglichen werden, § 3 Abs. 1 StVollzG. Dennoch kann eine Briefkontrolle unter bestimmten Voraussetzungen geboten sein. Stellt der ungehinderte Kontakt mit der Außenwelt eine potentielle Gefahr für den Vollzug der Freiheitsstrafe dar, kann er unterbunden werden, wenn insbesondere zu befürchten ist, dass per Brief Fluchtpläne mit Komplizen ausgetauscht oder kriminelle Aktionen geplant werden. 1408

bb) Regelungsgehalt und Anwendungsbereich der §§ 28 ff. StVollzG

Gemäß § 28 Abs. 1 StVollzG hat der Gefangene das Recht, unbeschränkt Schreiben abzusenden und zu empfangen. Im Unterschied zu dem Besuchsrecht des § 27 StVollzG darf der Gefangene grundsätzlich in Bezug auf die Zahl, den Umfang und Kreis der Briefpartner unbeschränkt Schreiben absenden und empfangen. Hand und Eriefpartner unbeschränkt Schreiben absenden und empfangen. Valle der Anstalt vermittelt, indem diese die Schreiben absendet und empfängt sowie eingehende und ausgehende Schreiben unverzüglich an den Gefangenen oder die Adressaten weiterleitet. Da der Empfang von Paketen auf der Grundlage des § 33 StVollzG eingeschränkt ist, muss zwischen der schriftlichen Kommunikation i.S.d. § 28 StVollzG und der nach § 33 StVollzG unterschieden werden. Die Abgrenzung erfolgt dabei nicht nach postalischen Gesichtspunkten, sondern richtet sich allein nach dem konkreten Inhalt einer Sendung. Hall Maßgebend für eine Kommunikation i.S.d. § 28 StVollzG ist der individuelle schriftliche Gedankenaustausch zwischen dem Absender und dem Empfänger.

Einschränkungen der schriftlichen Kommunikation mit der Außenwelt ergeben sich aus den §§ 28 Abs. 2, 29 und 31 StVollzG. Danach sind die Untersagung

¹⁴⁰⁷ Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehden Maßregeln zur Besserung und Sicherung vom 16. März 1976, BGBl. I, S. 581, ber. 2088, ber. BGBl. 1977 I, S. 436, zuletzt geändert durchdurch Artikel 7 des Gesetzes vom 25. April 2013, BGBl. I S. 93, im Folgenden: StVollZG.

¹⁴⁰⁸ BVerfGE 33, S. 1 (14).

¹⁴⁰⁹ Arloth, Kommentar StVollzG, 3. Aufl. 2011, § 28 StVollzG, Rn. 1.

¹⁴¹⁰ Joester/Wegner, in: Feest/Lesting, Kommentar StVollzG, 6. Aufl. 2012, § 28 StVollzG, Rn. 2; Arloth, Kommentar StVollzG, 3. Aufl. 2011, § 28 StVollzG, Rn. 3; Calliess/Müller-Dietz, Kommentar StVollzG, 11. Aufl. 2008, § 28 StVollzG, Rn. 1.

¹⁴¹¹ Arloth, Kommentar StVollzG, 3. Aufl. 2011, § 28 StVollzG, Rn. 3; Calliess/Müller-Dietz, Kommentar StVollzG, 11. Aufl. 2008, § 28 StVollzG, Rn. 1.

des Schriftwechsels mit bestimmten Personen, die Überwachung sowie das Anhalten von Schreiben möglich. Gemäß § 28 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 StVollzG kann der Anstaltsleiter den gesamten Schriftverkehr mit bestimmten Personen auf Dauer untersagen. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und das Übermaßverbot sind zu beachten, so dass zum einen vor dem Verbot ein klärendes Gespräch mit dem Gefangenen zu führen ist und zum anderen eine dauernde Untersagung nur zulässig ist, wenn es der Anstalt unzumutbar ist, jeden Brief des Schriftwechsels zwischen den bestimmten Personen zu lesen. 1413

Die Untersagung stellt den schwersten Eingriff in den Briefverkehr des Gefangenen dar, so dass ferner geprüft werden muss, ob nicht mildere Mittel wie die Überwachung nach § 29 StVollzG oder die Anhaltung von Schreiben im Einzelfall gemäß § 31 StVollzG heranzuziehen sind. 1414 Soweit der Schriftwechsel des Gefangenen nicht nach § 29 Abs. 1 StVollzG oder nach § 29 Abs. 2 StVollzG vor der Überwachung geschützt ist, darf er, soweit dies erforderlich ist, aus Gründen der Behandlung oder Sicherheit und Ordnung überwacht werden, § 29 Abs. 3 StVollzG. Dies bedeutet, dass sofern die gesetzlichen Voraussetzungen nicht erfüllt sind, keine Überwachung stattfinden darf und dass ferner keine generelle Überwachung des Schriftwechsels durchgeführt wird noch dass eine Pflicht zur Überwachung besteht. 1415 Die Aufzählung der Überwachungsgründe ist abschließend, so dass sich die Öffnung der Post aus Gründen der allgemeinen Verbrechensverhütung, des persönlichen Schutzes Außenstehender oder aus Gründen des guten Geschmacks verbietet. 1416 Entgegen Bedenken in Bezug auf die hinreichende Bestimmtheit der Norm wird das grundrechtlich geschützte Brief- und Postgeheimnis des Art. 10 GG durch § 29 Abs. 3 StVollzG in verfassungsmäßiger Weise eingeschränkt. 1417

¹⁴¹² Joester/Wegner, in: Feest/Lesting, Kommentar StVollzG, 6. Aufl. 2012, § 28 StVollzG, Rn. 6.

¹⁴¹³ Joester/Wegner, in: Feest/Lesting, Kommentar StVollzG, 6. Aufl. 2012, § 28 StVollzG, Rn. 7.

¹⁴¹⁴ Arloth, Kommentar StVollzG, 3. Aufl. 2011, § 28 StVollzG, Rn. 8; Gusy, Verfassungsrechtliche Probleme der §§ 28 ff. StVollzG, in: FS für Bemman, 1997, S. 673 (675).

¹⁴¹⁵ Joester/Wegner, in: Feest/Lesting, Kommentar StVollzG, 6. Aufl. 2012, § 29 StVollzG, Rn. 1; Schwind, in: Schwind/Böhm/Jehle/Laubenthal, Kommentar StVollzG, 6. Aufl. 2013. § 29 StVollzG, Rn. 4.

¹⁴¹⁶ Schwind, in: Schwind/Böhm/Jehle/Laubenthal, Kommentar StVollzG, 6. Aufl. 2013, § 29 StVollzG, Rn. 4; Laubenthal, Strafvollzug, 6. Aufl. 2011, S. 297, Rn. 491.

¹⁴¹⁷ BVerfG, Beschluss vom 22. Oktober 2003, 2 BvR 345/03, NStZ 2004, S. 225 (226) m.w.N.; Gusy, Verfassungsrechtliche Probleme der §§ 28 ff. StVollzG, in: FS für Bemman, 1997, S. 673 (675).

Die Anordnung der Überwachung ergeht als Ermessensentscheidung durch den Anstaltsleiter, indem er die Art und den Umfang der Überwachung festlegt. ¹⁴¹⁸ Die Überwachung kann durch den Anstaltsleiter auch an einzelne Bedienstete übertragen werden oder unter Hinzuziehung von Sachverständigen durchgeführt werden. ¹⁴¹⁹ Dabei verbietet sich zum einen eine Übertragung auf einen großen Kreis von Bediensteten, da ansonsten das Briefgeheimnis leer zu laufen droht und zum anderen eine Übertragung auf Außenstehende, wie insbesondere andere Behörden oder einzelne Polizeibeamte. ¹⁴²⁰ Die Überwachung umfasst zum einen eine Sichtkontrolle, die sich als optische Kontrolle auf verbotene Gegenstände, wie insbesondere Rauschgift, bezieht, und zum anderen eine Textkontrolle, mit der der Inhalt des Schriftwechsels wahrgenommen wird. ¹⁴²¹

Sofern ihre Überwachung nicht nach § 29 Abs. 1 und Abs. 2 StVollzG ausgeschlossen ist, kann der Anstaltsleiter unter den in § 31 Abs. 1 Nr. 1 bis 6 StVollzG genannten Gründen, Schreiben anhalten. Die Anhaltegründe sind abschließend genannt und beziehen sich vor allem auf vollzugsziel- und sicherheitsbezogene Aspekte. Ausweislich des Wortlauts stellt die Vorschrift des § 31 StVollzG keine Verpflichtung zum Anhalten auf, sondern eine Ermächtigung, die der Anstaltsleiter auf einen anderen Vollzugsbediensteten übertragen kann, ohne dass diese Übertragung von der Zustimmung der Aufsichtsbehörde abhängt, § 156 Abs. 2 Satz 2 StVollzG. 1423

b) Untersuchungshaft

Im Unterschied zu den Gefangenen einer Justizvollzugsanstalt sind Untersuchungsgefangene nicht rechtskräftig verurteilt. Bis zum gesetzlichen Nachweis der Schuld wird die Unschuld der/des Beschuldigten vermutet. 1424 Als eine be-

¹⁴¹⁸ Joester/Wegner, in: Feest/Lesting, Kommentar StVollzG, 6. Aufl. 2012, § 29 StVollzG, Rn. 2.

¹⁴¹⁹ Arloth, Kommentar StVollzG, 3. Aufl. 2011, § 29 StVollzG, Rn. 2; Schwind, in: Schwind/Böhm/Jehle/Laubenthal, Kommentar StVollzG, 6. Aufl. 2013, § 29 StVollzG, Rn. 3.

¹⁴²⁰ Joester/Wegner, in: Feest/Lesting, Kommentar StVollzG, 6. Aufl. 2012, § 29 StVollzG, Rn. 2.

¹⁴²¹ Arloth, Kommentar StVollzG, 3. Aufl. 2011, § 29 StVollzG, Rn. 2; Schwind, in: Schwind/Böhm/Jehle/Laubenthal, Kommentar StVollzG, 6. Aufl. 2013, § 29 StVollzG, Rn. 2; Calliess/Müller-Dietz, Kommentar StVollzG, 11. Aufl. 2008, § 29 StVollzG, Rn. 2; Laubenthal, Strafvollzug, 6. Aufl. 2011, S. 297, Rn. 492.

¹⁴²² Joester/Wegner, in: Feest/Lesting, Kommentar StVollzG, 6. Aufl. 2012, § 31 StVollzG, Rn. 1; Laubenthal, Strafvollzug, 6. Aufl. 2011, S. 300, Rn. 496.

¹⁴²³ Schwind, in: Schwind/Böhm/Jehle/Laubenthal, Kommentar StVollzG, 6. Aufl. 2013, § 31 StVollzG, Rn. 4.

¹⁴²⁴ BVerfGE 35, S. 311 (320); 74, S. 358 (371); 82, S. 106 (114).

sondere Ausprägung des Rechtsstaatsprinzips nimmt die Unschuldsvermutung Verfassungsrang ein. 1425 Sie schützt den Beschuldigten vor Nachteilen, die mit einem Schuldspruch oder einer Strafe gleichzusetzen sind, aber nicht auf einem rechtsstaatlichen prozessgemäßen Verfahren zur Schuldfeststellung und Schuldbemessung beruhen. 1426

Die Untersuchungshaft zeichnet kein Sanktionscharakter aus. 1427 Als eine der Vorschriften der Strafprozessordnung zielt sie vielmehr darauf ab, eine verfassungskonforme Ausgestaltung des Strafverfahrens zu gewährleisten. 1428 Aus diesem Grunde können einem inhaftierten Beschuldigten nur insoweit Beschränkungen auferlegt werden, als dies gemäß § 119 Abs. 1 StPO zur Abwehr einer Flucht-, Verdunklungs- oder Wiederholungsgefahr erforderlich ist. Insbesondere kann auf der Grundlage des § 119 Abs. 1 Nr. 2 StPO angeordnet werden, den Schrift- und Paketverkehr zu überwachen. Die Anordnung einer solchen Kontrolle erfolgt gemäß § 119 Abs. 1 Satz 3 StPO durch das Gericht. Nur in den Fällen, in denen dessen Anordnung nicht rechtzeitig herbeigeführt werden kann, kann die Staatsanwaltschaft oder die Vollzugsanstalt eine vorläufige Anordnung treffen, § 119 Abs. 1 Satz 4 StPO. Eine solche Anordnung obliegt gemäß § 119 Abs. 1 Satz 5 StPO einer gerichtlichen Kontrolle innerhalb einer Frist von drei Tagen, es sei denn, dass sie sich in der Zwischenzeit erledigt hat.

Im Wege einer grundrechtskonformen Auslegung der Voraussetzungen einer Überwachung des Schrift- und Paketverkehrs wurde unter Geltung der alten Rechtslage entschieden, dass diese nicht auf der Grundlage eines möglichen Missbrauchs von Freiheitsrechten begründet werden kann, sondern konkrete Anhaltspunkte für eine Störung der Anstaltsordnung vorliegen müssen. ¹⁴²⁹

Rückschlüsse von den Voraussetzungen der Überwachung des Schriftverkehrs im Strafvollzug und der Untersuchungshaft auf die zollamtliche Überwachung des Postverkehrs

Im Unterschied zu den vorgenannten Einschränkungen des Brief- und Postgeheimnisses fällt auf, dass die Maßnahmen der §§ 28 ff. StVollzG keine richterliche Anordnung voraussetzen, sondern dass grundsätzlich der Anstaltsleiter zuständig ist. In diesem Punkt gleichen sich die Vorschriften des Strafvollzugsgesetzes mit denen des Zollverwaltungsgesetzes. Gemäß § 10 Abs. 4 ZollVG setzt

396

_

¹⁴²⁵ BVerfGE 74, S. 358 (371); 82, S. 106 (114).

¹⁴²⁶ BVerfGE 74, S. 358 (371); 82, S. 106 (114).

¹⁴²⁷ Meyer-Mews, NJ 2009, S. 96 (96).

¹⁴²⁸ BVerfGE 19, S. 342 (349); BGHSt 34, S. 362 (363).

¹⁴²⁹ BVerfGE 35, S. 5 (10); 42, S. 234 (236); 57, S. 170 (177).

die Öffnung und Prüfung von nach § 5 Abs. 1 ZollVG vorgelegten Sendungen ebenfalls keine richterliche Anordnung voraus, sondern beruht allein auf der Entscheidung eines Verwaltungsbeamten. Der Vergleich der Vorschriften könnte den Schluss zulassen, dass einem Eingriff in das Brief- und Postgeheimnis nicht zwingend die richterliche Anordnung vorangehen muss, sondern dass sie, sofern gesetzlich vorgesehen, auch durch andere Personen getroffen werden kann. Die Anordnung der Öffnung und Prüfung von Postsendungen durch eine andere Person als einen Richter würde somit nicht eine Ausnahme von der Regel bedeuten, sondern eine weitere Regelungsalternative darstellen, die ebenbürtig neben die der richterlichen Anordnung tritt.

Hervorzuheben ist in diesem Zusammenhang aber, dass die Befugnis zur Kontrolle von Postsendungen im Anwendungsbereich des Strafvollzugsgesetzes im Regelfall nicht irgendeinem Beamten übertragen worden ist, sondern dem Anstaltsleiter. Dabei verbietet es sich für den Anstaltsleiter. Postsendungen aus grundsätzlichen Erwägungen ohne konkrete Einzelfallprüfung wegen einer Gefährdung der Sicherheit oder Ordnung der Anstalt anzuhalten. 1430 Die konkrete Einzelfallprüfung durch den Anstaltsleiter tritt an die Stelle einer behördenexternen Kontrolle. 1431 Aus diesem Grunde nimmt der Anstaltsleiter eine Funktion wahr, die nur durch ein besonderes, personell abgesichertes behördeninternes Kontrollverfahren ersetzt werden kann. 1432 An die Stelle des Richtervorbehalts tritt somit eine andere Kontrollinstanz, die die Rechte des Betroffenen im Wege einer konkreten Einzelfallprüfung sichern soll. Der Anstaltsleiter nimmt vor dem Hintergrund seiner Leitungs- und Kontrollfunktion innerhalb der Anstalt eine besondere Funktion und Position ein, die ihn von den übrigen Beamten abgrenzt. Aus diesem Grunde kann das Kontrollrecht des Anstaltsleiters nicht mit dem Kontrollrecht der Zollbediensteten verglichen werden. Ein solcher Vergleich wäre allein zulässig, wenn die Befugnis zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen nicht jedem Zollbediensteten offen stünde, sondern sich allein auf den Vorsteher eines Hauptzollamts beziehen würde.

5. Eingriffsermächtigungen im Insolvenzverfahren

Im Unterschied zu den Öffnungs- und Kontrollrechten im Postverkehr nach der Strafprozessordnung und dem G 10-Gesetz, dient die Postsperre der Insolvenz- ordnung nicht einem hoheitlichen Informations- und Überwachungsinteresse, sondern dem privaten Interesse eines Gläubigers, so dass sie nur unter der Voraussetzung, dass vorangegangene Vermögensverschiebungen aufzuklären oder

¹⁴³⁰ OLG Nürnberg, Beschluß vom 22.02.1982, Ws 34/82, NStZ 1982, S. 399 (399).

¹⁴³¹ Gusy, JZ 1998, S. 167 (170).

¹⁴³² Gusy, JZ 1998, S. 167 (170).

zu verhindern sind, angemessen ist. 1433 Ausweislich des § 99 Abs. 1 Satz 1 der Insolvenzordnung 1434 (InsO) ordnet, soweit dies erforderlich erscheint, um für den Gläubiger nachteilige Rechtshandlungen des Schuldners aufzuklären oder zu verhindern, das Insolvenzgericht auf Antrag des Insolvenzverwalters oder von Amts wegen durch begründeten Beschluss an, dass die in dem Beschluss bezeichneten Unternehmen bestimmte oder alle Postsendungen für den Schuldner dem Verwalter zuzuleiten haben. Der Verwalter ist nach § 99 Abs. 2 Satz 1 InsO berechtigt, die ihm zugeleiteten Sendungen zu öffnen.

a) Normzweck

Die Postsperre gemäß § 99 InsO ist ein Hilfsmittel, um in der Abwicklung eines Insolvenzverfahrens die Haftungs- bzw. Insolvenzmasse feststellen und sichern zu können, weshalb sie voraussetzt, dass Anhaltspunkte für Manipulationen oder für die Gefährdung der Masse bestehen. 1435 Der Einblick in die Tagespost ermöglicht es dem Insolvenzverwalter, sich ein "unzensiertes" Bild über masserelevante Informationen des Schuldners zu verschaffen und ergänzt auf diese Weise die Auskunfts- und Mitwirkungspflichten des Schuldners nach § 97 InsO. 1436 Anhand von Grundsteuerbescheiden. Bankauszügen sowie aus dem Ausland eingehender Post können sich Anhaltspunkte für ein weiteres Vermögen des Schuldners in Form von weiteren Konten, Geschäftsverbindungen oder Vermögensgegenständen ergeben, das der Schuldner bislang zum Nachteil des Gläubigers verschwiegen hat. 1437 Aus der Formulierung "[s]oweit dies möglich erscheint [...]" wird deutlich, dass eine (versuchte) Gläubigerschädigung nicht vom Gesetz vorausgesetzt wird, um die Postsperre zu verhängen, sondern, dass wegen des extensiven Wortlauts ein durch Indizien belegter Anfangsverdacht ausreichend ist. 1438 Dieser Anfangsverdacht gilt in der Regel als erfüllt, wenn es möglich erscheint, dass der Gläubiger den Postweg missbraucht, um den Gläu-

398

_

¹⁴³³ Hess, Kommentar Insolvenzrecht, Bd. I, 2. Aufl. 2013, § 99 InsO, Rn. 1.

¹⁴³⁴ Insolvenzordnung vom 5. Oktober 1994, BGBl. I 1994, S. 2866, zuletzt durch Art. 6 des Gesetzes vom 31. August 2013, BGBl. I S. 3533, im Folgenden: Insolvenzordnung oder InsO.

¹⁴³⁵ Uhlenbruck, in: ders., Kommentar InsO, 13. Aufl. 2010, § 99 InsO, Rn. 1; Stephan, in: MüKoInsO, 3. Aufl. 2013, § 99 InsO, Rn. 1; Hess, Kommentar Insolvenzrecht, Bd. I, 2. Aufl. 2013, § 99 InsO, Rn. 1.

¹⁴³⁶ Kayser, in: HK-InsO, 6. Aufl. 2011, § 99 InsO, Rn. 1; Leithaus, in: Andres/Leithaus, Kommentar InsO, 3. Aufl. 2014, § 99 InsO, Rn. 2.

¹⁴³⁷ Uhlenbruck, in: ders., Kommentar InsO, 13. Aufl. 2010, § 99 InsO, Rn. 5; Kayser, in: HK-InsO, 6. Aufl. 2011, § 99 InsO, Rn. 13; Hess, Kommentar Insolvenzrecht, Bd. I, 2. Aufl. 2013, § 99 InsO, Rn. 4.

¹⁴³⁸ Kayser, in: HK-InsO, 6. Aufl. 2011, § 99 InsO, Rn. 13; Leithaus, in: Andres/Leithaus, Kommentar InsO, 3. Aufl. 2014, § 99 InsO, Rn. 3.

biger zu schädigen, sprich, wenn Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Schuldner gläubigerschädigende Rechtshandlungen begangen hat oder begehen wird. 1439

b) Regelungsgehalt und Anwendungsbereich der Postsperre

Der mit der Postsperre verbundene Eingriff in das Grundrecht aus Art. 10 GG setzt gemäß § 99 Abs. 1 Satz 1 InsO voraus, dass die Postsperre "erforderlich erscheint". Um zu verhindern, dass Postsperren routinemäßig oder formularmä-Big angeordnet werden, besteht für das Insolvenzgericht in jedem Einzelfall die Pflicht, vor der Anordnung der Postsperre eine Abwägung zwischen den verfassungsrechtlich geschützten Interessen des Schuldners aus Art. 10 GG und dem Schutz des Gläubigers vor Benachteiligungen durch Vermögensverschiebungen vorzunehmen. 1440 Die Anordnung einer Postsperre ist erforderlich, wenn kein anderes gleich wirksames, aber das Grundrecht aus Art. 10 GG weniger stark beeinträchtigendes Mittel zur Verfügung steht, um die Insolvenzmasse festzustellen und zu sichern. 1441 Die Abwägung der widerstreitenden Interessen setzt eine Begründung des Insolvenzgerichts voraus, die nicht "stereotypisch" sein darf, sondern eine konkrete Auseinandersetzung mit den Anhaltspunkten für gläubigerschädigende Rechtshandlungen enthält. 1442 Sind nur geringfügige Massegegenstände betroffen, ist die Anordnung einer Postsperre insbesondere unverhältnismäßig. 1443 Der Begriff der Postsperre ist weit zu verstehen, so dass von ihm sämtliche schriftlichen Sendungen, Briefe, Postkarten, Postversanddrucke, Telegramme, Fernschreiben, Telefaxe sowie E-Mail-Dateien umfasst sind. 1444

Wegen des mit der Postsperre verbundenen Eingriffs in die Grundrechte des Schuldners, gilt für die Anordnung der Postsperre nicht nur der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, sondern überdies bildet grundsätzlich gem. § 99 Abs. 1 Satz 2 InsO die Anhörung des Schuldners eine Verfahrensanforderung. Sofern der Schuldner nicht untergetaucht ist, besteht deshalb die Pflicht, ihn vor der

¹⁴³⁹ Kayser, in: HK-InsO, 6. Aufl. 2011, § 99 InsO, Rn. 13; Stephan, in: MüKoInsO, 3. Aufl. 2013, § 99 InsO, Rn. 14.

¹⁴⁴⁰ Uhlenbruck, in: ders., Kommentar InsO, 13. Aufl. 2010, § 99 InsO, Rn. 2; Stephan, in: MüKoInsO, 3. Aufl. 2013, § 99 InsO, Rn. 13; Hess, Kommentar Insolvenzrecht, Bd. I, 2. Aufl. 2013, § 99 InsO, Rn. 16.

¹⁴⁴¹ Uhlenbruck, in: ders., Kommentar InsO, 13. Aufl. 2010, § 99 InsO, Rn. 5; Kayser, in: HK-InsO, 6. Aufl. 2011, § 99 InsO, Rn. 11.

¹⁴⁴² Uhlenbruck, in: ders., Kommentar InsO, 13. Aufl. 2010, § 99 InsO, Rn. 11.

¹⁴⁴³ Kayser, in: HK-InsO, 6. Aufl. 2011, § 99 InsO, Rn. 16.

¹⁴⁴⁴ Hess, Kommentar Insolvenzrecht, Bd. I, 2. Aufl. 2013, § 99 InsO, Rn. 34.

Anordnung der Postsperre gemäß § 99 Abs. 1 Satz 2 InsO anzuhören. 1445 Durch die Anhörung wird dem Gebot rechtlichen Gehörs gemäß Art. 103 Abs. 1 GG genüge getan. 1446 Der Grundsatz der Anhörung kann gemäß § 99 Abs. 1 Satz 2 HS 2 InsO durchbrochen werden, wenn wegen besonderer Umstände des Einzelfalls der Zweck der Anordnung dadurch gefährdet werden würde. Unterbleibt die Anhörung, ist dieser Umstand gemäß § 99 Abs. 1 Satz 3 InsO in dem Beschluss gesondert zu begründen und die Anhörung unverzüglich nachzuholen.

Der Schuldner hat nicht nur das Recht auf Anhörung gemäß § 99 Abs. 1 Satz 2 InsO, sondern er hat gemäß § 99 Abs. 2 Satz 3 InsO ein Einsichtsrecht in die Sendungen, die dem Insolvenzverwalter zugeleitet wurden. Ferner kann er gegen die Anordnung der Postsperre gemäß § 99 Abs. 3 Satz 1 InsO die sofortige Beschwerde gemäß § 6 InsO einreichen. Ein weiterer Ausfluss des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes stellt die Amtsprüfung des § 99 Abs. 3 Satz 2 InsO dar. Das Insolvenzgericht hat als Kompensation zu den eingeschränkten Rechtsschutzmöglichkeiten des Schuldners i.S.v. § 99 Abs. 3 Satz 1 InsO von Amts wegen zu überprüfen, ob die Voraussetzungen der Postsperre noch erfüllt sind. Das Insolvenzgericht überprüfungsfristen nicht per Gesetz bestimmt sind, werden die Voraussetzungen der Anordnung einer Postsperre grundsätzlich jedes halbe Jahr überprüft. Das Insolvenzgericht der Anordnung einer Postsperre grundsätzlich jedes halbe Jahr überprüft.

Rückschlüsse von den Voraussetzungen der insolvenzrechtlichen Postsperre auf die zollamtliche Überwachung des Postverkehrs

Im Unterschied zu den Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes setzt die insolvenzrechtliche Postsperre gemäß § 99 InsO insbesondere die Anordnung durch ein Gericht und nicht durch einen einzelnen Verwaltungsbeamten voraus. Vor der Anordnung besteht für den Betroffenen zu dem ein Recht auf Anhörung. Ferner ist eine weitere Rechtmäßigkeitsvoraussetzung der Postsperre in der Insolvenz, die Pflicht zur Begründung der selbigen. Allein diese drei Voraussetzungen belegen, dass ein Eingriff in das Brief- und Postgeheimnis des Art. 10 GG nach der Insolvenzordnung strengeren Maßstäben genügen muss als nach den zollrechtlichen Vorschriften.

¹⁴⁴⁵ Pape/Uhlenbruck/Voigt-Salus, Insolvenzrecht, 2. Aufl. 2010, Kapitel 15, Rn. 29; Hess, Kommentar Insolvenzrecht, Bd. I, 2. Aufl. 2013, § 99 InsO, Rn. 19.

¹⁴⁴⁶ Leithaus, in: Andres/Leithaus, Kommentar InsO, 3. Aufl. 2014, § 99 InsO, Rn. 4.

¹⁴⁴⁷ Kayser, in: HK-InsO, 6. Aufl. 2011, § 99 InsO, Rn. 41.

¹⁴⁴⁸ Kayser, in: HK-InsO, 6. Aufl. 2011, § 99 InsO, Rn. 41.

¹⁴⁴⁹ Kayser, in: HK-InsO, 6. Aufl. 2011, § 99 InsO, Rn. 41.

Zur Gewährleistung eines effektiven Grundrechtsschutzes könnte man deshalb fordern, die engen Voraussetzungen nach dem Insolvenzrecht auch auf die zollrechtlichen Vorschriften anzuwenden. Dieser Gedanke könnte umso zwingender sein, stellte man darauf ab, dass es sich bei dem Verhältnis Bürger – Zollverwaltung sogar um ein Über-Unterordnungsverhältnis handelt, während im Rahmen der Insolvenzordnung die Interessen gleichartiger Parteien ausgeglichen werden. Wenn bereits im Verhältnis der Gleichrangigkeit strengere Voraussetzungen an einen Eingriff in Art. 10 GG anzusetzen sind als im Verhältnis der Über- und Unterordnung, dann müssten die insolvenzrechtlichen Voraussetzungen a maiore ad minus auf die zollrechtlichen Kontrollbefugnisse ausgedehnt werden.

Eine solche Forderung setzt sich indes über die Tatsache hinweg, dass es nach den Vorschriften der Insolvenzordnung vor allem darauf ankommt, aus den Kommunikationsinhalten Informationen über das Vermögen des Insolvenzschuldners zu gewinnen. Demgegenüber steht im Vordergrund der zollrechtlichen Kontrollbefugnisse nicht eine Informationsgewinnung über die verschickten Kommunikationsinhalte, sondern über die in den Postsendungen befindlichen Waren. Die Gefährdungslage für den betroffenen Bürger ist mithin eine andere. Ebenso wie im Vergleich mit dem Anwendungsbereich des Zollfahndungsdienstgesetzes und der Strafprozessordnung muss beachtet werden, dass sich die zollrechtlichen Kontrollbefugnisse im Rahmen der Postverzollung nicht auf die Gewinnung von Informationen, die postalisch vermittelt werden, richten, sondern im Mittelpunkt die postalisch beförderte Ware steht.

6. Zwischenergebnis

Die untersuchten Regelungen des G 10 Gesetzes, der Strafverfolgung, der Gefahrenabwehr, des Strafvollzugs und der Untersuchungshaft sowie des Insolvenzverfahrens gleichen sich trotz ihrer unterschiedlichen Regelungsmaterien in dem Punkt, dass sie ebenso wie das Zollverwaltungsgesetz Vorschriften enthalten, die zu einer Öffnung und Prüfung von Postsendungen ermächtigen. Entscheidend ist dabei, dass gemäß diesen Regelungen nicht ausschließlich der Richtervorbehalt zur Entscheidung über das "ob" und "wie" der Öffnung und Kontrolle erforderlich ist. Vergleicht man die vorstehenden Regelungen, ergibt sich, dass allein die Vorschriften nach § 11 Abs. 1 G 10, §§ 99, 100, 119 Abs. 1 Satz 3 StPO, § 23a Abs. 1 Satz 2 ZfdG sowie § 99 InsO voraussetzen, dass ein Richter entscheidet, "ob" und "welche" Sendungen geöffnet und geprüft werden. Im Unterschied dazu wird diese Entscheidung nach den Vorschriften des § 5 Abs. 3 Satz 2 LuftSiG, § 29 StrafVollzG sowie § 10 ZollVG nicht mit dem Vorbehalt des Richters verbunden, sondern kann durch die zuständige Behörde selbst getroffen werden.

Im Anschluss an diesen Befund stellt sich die Frage, ob zwischen den miteinander verglichenen Regelungsgegenständen Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, die eine unterschiedliche Regelungssystematik in Bezug auf den Richtervorbehalt als Voraussetzung für die Öffnung und Kontrolle von Postsendungen rechtfertigen können. Ein Abgrenzungskriterium zwischen den Regelungsgegenständen der untersuchten Gesetze könnte sein, dass sich diejenigen Rechtsvorschriften, die eine Öffnung und Prüfung von Postsendungen ohne Richtervorbehalt vorsehen, insbesondere darauf richten. Gegenstände in postalischen Sendungen zu entdecken und nicht die Ausforschung des geschriebenen gedanklichen Inhalts einer Sendung bezwecken. Dieses Abgrenzungsmerkmal trifft für die Vorschriften des Luftsicherheitsgesetzes und die des Zollverwaltungsgesetzes zu. In Bezug auf die Vorschriften des Strafvollzugsgesetzes ist eine dahingehende Abgrenzung indes nicht hilfreich, da das Kontrollrecht der postalischen Sendungen auch darauf gerichtet ist, den Austausch von Fluchtplänen oder die Planung krimineller Aktionen zu unterbinden. Des Weiteren kann auch im Rahmen der Öffnung und Prüfung einer postalischen Sendung zum Auffinden von Gegenständen oder Waren nicht ausgeschlossen werden, dass gleichzeitig Informationen aus der schriftlichen Kommunikation bekannt werden. Vor diesem Hintergrund kann es geboten sein, die Vorschriften des Richtervorbehalts ausnahmslos auf sämtliche Ermächtigungsgrundlagen auszudehnen, deren Gegenstand die Öffnung und Prüfung von postalischen Sendungen ist.

Zumindest für die Vorschriften nach dem Zollverwaltungsgesetz könnte sich eine solche Forderung daraus ableiten lassen, dass auch nach den Vorschriften des Zollfahndungsdienstgesetzes ein Richtervorbehalt vorausgesetzt wird. Die Regelungen in beiden Gesetzen gleichen sich nicht nur auf der Grundlage ihres Präfixes "Zoll-", sondern weisen auch inhaltlich die meisten Schnittstellen zwischen den verglichenen Gesetzen auf. So unterstützt gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 ZfdG das Zollkriminalamt die anderen Behörden der Zollverwaltung bei der Sicherung des Steueraufkommens und bei der Überwachung der Aufgaben nach Gemeinschaftsrecht sowie bei der Aufdeckung unbekannter Steuerfälle und bei der Verhütung und Verfolgung von Straftaten und Ordnungswidrigkeiten, die diese zu erforschen und zu verfolgen haben. Der Richtervorbehalt kann nicht nur auf der Grundlage der thematischen Nähe und Überschneidung beider Regelungsmaterien gefordert werden, sondern auch aus dem Umstand, dass sowohl nach dem Zollverwaltungsgesetz als auch nach dem Zollfahndungsdienstgesetz die deutsche Zollverwaltung zu Eingriffsmaßnahmen ermächtigt wird.

B. Ansätze zur Neuregelung

Auf der Grundlage der Ergebnisse der Untersuchung von Zollkontrollen im Postverkehr ergeben sich Defizite in Bezug auf verfahrensrechtliche und organisatorische Grundrechtssicherungen. Zum einen konnte durch die vergleichende Untersuchung verschiedener Gesetze, die auf nationaler Ebene zu einem Eingriff in das Brief- und Postgeheimnis aus Art. 10 GG ermächtigen, festgestellt werden, dass diese überwiegend unter einen Richtervorbehalt gestellt sind. Zum anderen konnte insbesondere im Zusammenhang mit den Vorschriften über die Postbeschlagnahme nach der Strafprozessordnung festgestellt werden, dass die Aussonderung der fraglichen Sendungen aus dem übrigen Sendungsstrom allein Aufgabe der Postunternehmen ist und nicht Aufgabe der Strafverfolgungsbehörden. Es gilt in einem weiteren Schritt diese Ergebnisse auf ihre Übertragbarkeit auf die Zollkontrollen im Postverkehr zu untersuchen.

I. Richtervorbehalt

Die vorbeugende Kontrolle durch einen Richter ist ein bedeutsames Element eines effektiven Grundrechtsschutzes. 1450 Vergleicht man die vorgenannten Vorschriften des G 10 Gesetzes, der Strafprozessordnung, des Zollfahndungsdienstgesetzes, der Insolvenzordnung sowie des Luftsicherheitsgesetzes und des Strafvollzugsgesetzes miteinander, stellt man fest, dass allein die Vorschriften des Luftsicherheitsgesetzes und des Strafvollzugsgesetzes eine Überwachung von Postsendungen ohne einen Richtervorbehalt ermöglichen. In dieser Hinsicht weisen sie eine Gemeinsamkeit mit den Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes auf. In den übrigen der Untersuchung zugrunde gelegten Gesetzen wird für einen Eingriff in Art. 10 GG der einfach-gesetzlich ausgestaltete Richtervorbehalt vorausgesetzt. Im Hinblick auf die Beteiligung eines besonderen Entscheidungsträgers wiederum unterscheiden sich die Vorschriften des Strafvollzugsgesetzes von dem Luftsicherheitsgesetz und dem Zollverwaltungsgesetz. Wird wie unter den Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 StVollzG von der Einschaltung eines Richters abgesehen, besteht die Möglichkeit, die behördenexterne Rechtmäßigkeitskontrolle durch besondere, personell abgesicherte behördeninterne Kontrollverfahren zu ersetzen, indem die Entscheidung auf einen bestimmten Funktionsträger der Exekutive übertragen wird. 1451 Ein solcher bestimmter Funktionsträger ist nach dem Strafvollzugsgesetz der Anstaltsleiter. Für die Vorschriften des Luftsicherheitsgesetzes und des Zollverwaltungsgeset-

¹⁴⁵⁰ BVerfGE 120, S. 274 (331); Gusy, JZ 1998, S. 167 (168).

¹⁴⁵¹ Gusy, JZ 1998, S. 167 (170).

zes finden sich keine entsprechenden Regelungen, die einen solchen Funktionsträger bestimmen.

1. Grundsatz

Die Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes stellen eine Durchbrechung des Grundsatzes dar, dass allein ein Richter zur Durchsicht von Papieren auf ihren Gedankeninhalt ermächtigt ist¹⁴⁵² und die Entscheidung über die Öffnung und Prüfung einer Postsendung nicht auf einen bestimmten Funktionsträger der Exekutive übertragen wurde. Gegen einen Richtervorbehalt wird in diesem Zusammenhang vorgebracht, dass ein solcher nicht im Einklang mit dem Massenaufkommen der gestellten Postsendungen steht und deshalb nicht praktikabel sei. ¹⁴⁵³ Problematisch ist in diesem Zusammenhang die Frage, ob Praktikabilitätserwägungen herangezogen werden können, um eine Ausnahme vom verfassungs- und einfachgesetzlichen Grundsatz zur Sicherung der Grundrechte rechtfertigen zu können.

Im Verfassungstext wird der Vorbehalt des Richters ausdrücklich nur in Art. 13 Abs. 2 bis 5 GG für Durchsuchungen von Wohnungen und in Art. 104 Abs. 2 bis 4 GG zum Schutz der Freiheit der Person vorausgesetzt. Aus diesem Grunde könnte im Umkehrschluss gefolgert werden, dass der Verfassungsgeber für die übrigen durch staatliche Einzeleingriffe betroffenen Grundrechte einen Richtervorbehalt nicht als zwingend erforderlich betrachtet. Entgegen der verfassungsrechtlichen Regelung entspricht es indes auch im Anwendungsbereich des Art. 10 GG einer langen gesetzgeberischen Tradition, Eingriffe in der Regel einem präventiven Richtervorbehalt zu unterstellen. 1454 Die über die geschriebenen Richtervorbehalte hinausgehende Anwendbarkeit ist insbesondere für solche Maßnahmen anerkannt, deren typische Wirkungen eine hohe Eingriffsintensität aufweisen. 1455 Im Unterschied zu den einfachgesetzlich geregelten Richtervorbehalten handelt es sich bei den Richtervorbehalten im Grundgesetz um Regelungen allgemeinen Charakters, die nicht allein für einen bestimmten Eingriff

¹⁴⁵² Welp, Die strafprozessuale Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs, 1974, S. 183.

¹⁴⁵³ Welp, Die strafprozessuale Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs, 1974, S. 183; Lüttger, MDR 1961, S. 809 (818) spricht in diesem Zusammenhang von Verfahrenserleichterungen, die sich daraus ergeben, dass sich in einer großen Mehrzahl der Fälle eine gerichtliche Öffnung von Postsendungen erübrigt.

¹⁴⁵⁴ Durner, in: Maunz/Dürig, GG Kommentar, Art. 10 GG, Rn. 152, Stand der Seite: Januar 2010.

¹⁴⁵⁵ Gusy, NStZ 2010, S. 353 (355).

Geltung beanspruchen, sondern die sich auf sämtliche Maßnahmen beziehen, die das Grundrecht betreffen. 1456

Der Richtervorbehalt stellt in erster Linie eine Kompetenzvorschrift dar, die einen Richter für bestimmte Maßnahmen zuständig erklärt. 1457 Organisationsrechtlich ist das Tätigwerden des Richters nicht als Amts- oder Rechtshilfe im Verhältnis zur Exekutive einzuordnen, sondern stellt vielmehr eine Beiordnung dar. 1458 Charakteristisch für eine solche Beiordnung ist, dass die verschiedenen Organe bei der Ausübung ihrer Zuständigkeiten dergestalt aufeinander angewiesen sind, dass das eine Organ nicht ohne das andere Organ handeln kann, so dass eine Gesamtverantwortung von Justiz und Exekutive geschaffen wird. 1459

Die Einschaltung eines Richters zur Anordnung oder Bestätigung einer Maßnahme der Exekutive erfolgt, um gewisse, regelmäßig schwere Eingriffe in individuelle Rechtsgüter durch eine neutrale und abhängige Instanz im Wege eines vorverlagerten Rechtsschutzes zu sichern. Vor allem im Anwendungsbereich heimlicher Ermittlungsmethoden wird die richterliche Zulässigkeits-Kontrolle als "Ersatz" des fehlenden rechtlichen Gehörs verstanden, da der Betroffene auf Grund der Heimlichkeit der Maßnahme selbst nicht die Möglichkeit hat, seine Interessen zu vertreten. Heft Die Wahrnehmung der Interessen des Betroffenen durch einen Richter wird insbesondere deswegen erwogen, weil Richter wegen "[...] ihrer persönlichen und sachlichen Unabhängigkeit und ihrer strikten Unterwerfung unter das Gesetz, Art. 97 GG, die Rechte der Betroffenen im Einzelfall am besten und sichersten wahren können. Heben heimlichen Maßnahmen erlangt der Richtervorbehalt zudem Bedeutung bei besonders

¹⁴⁵⁶ Rabe von Kühlewein, Der Richtervorbehalt im Polizei- und Strafprozeßrecht, 2001, S. 80.

¹⁴⁵⁷ Rabe von Kühlewein, Der Richtervorbehalt im Polizei- und Strafprozeßrecht, 2001, S. 24.

¹⁴⁵⁸ Voßkuhle, Der präventive Richtervorbehalt, in: FS für Wahl, 2011, S. 443 (443) Fn. 1; Rabe von Kühlewein, GA 2002, S. 637 (641); Nelles, Kompetenzen und Ausnahmekompetenzen, 1980, S. 37.

¹⁴⁵⁹ Voßkuhle, Der präventive Richtervorbehalt, in: FS für Wahl, 2011, S. 443 (443) Fn. 1; Rabe von Kühlewein, GA 2002, S. 637 (641); Nelles, Kompetenzen und Ausnahmekompetenzen, 1980, S. 37.

¹⁴⁶⁰ BVerfGE 103, S. 142 (151) m.w.N.; Gusy, GA 2003, S. 672 (672); Asbrock, ZRP 1998, S. 17 (17); Leipold, NJW-Spezial 2010, S. 504 (504).

¹⁴⁶¹ BVerfGE 120, S. 274 (332); 103, S. 142 (151); Asbrock, ZRP 1998, S. 17 (17); Leipold, NJW-Spezial 2010, S. 504 (504); anders dagegen Rabe von Kühlewein, BRJ-SA 01/2010, S. 19 (20), da der Richter in der Regel nicht die Interessen des Betroffenen kenne.

¹⁴⁶² BVerfGE 120, S. 274 (332); 107, S. 299 (325); 103, S. 142 (151) m.w.N.

schwerwiegenden Grundrechtseingriffen. ¹⁴⁶³ Im Rahmen der richterlichen Einzelentscheidung nimmt der Richter ein eigenverantwortliches Prüfungsrecht wahr. ¹⁴⁶⁴ Dies umfasst zum einen eine sorgfältige Prüfung der Eingriffsvoraussetzungen und zum anderen eine Abwägung zur Feststellung der Angemessenheit des Eingriffs im konkreten Fall. ¹⁴⁶⁵ Es bestehen strenge Anforderungen an den Inhalt und die Begründung der gerichtlichen Anordnung. ¹⁴⁶⁶ Je nach Gewicht des Eingriffs reduziert sich der Spielraum des Gesetzgebers, solche Maßnahmen grundsätzlich dem Vorbehalt eines Richters zu unterstellen. ¹⁴⁶⁷

Entgegen den rechtsstaatlichen Anforderungen, die an den Richtervorbehalt gestellt werden, begegnet seine praktische Umsetzung, wie unterschiedliche Untersuchungen gezeigt haben 1468, vielfach funktionalen Schwächen. Im Mittelpunkt der Kritik steht insbesondere die auffällige Diskrepanz zwischen "[...] rechtsstaatlichem Anspruch und alltäglicher Justizwirklichkeit", die dem Richtervorbehalt seinen grundrechtlichen Schutzmechanismus abspricht und ihn vielmehr als "Scheinlegitimation" bezeichnet. 1469 Zu den zahlreichen Kritikpunkten zählen, dass oftmals staatsanwaltliche Anträge wortgetreu in richterlichen Beschlüssen umgesetzt werden, dass die Ermittlungsrichter sowohl quantitativ als auch qualitativ überfordert sind, dass die Akten- und Beweismittelvorlage vielfach unvollständig und selektiv erfolgt und dass die Ablehnungsquoten minimal sind. 1470

Trotz der vehementen Kritik, die das Institut des Richtervorbehalts als "bloße Formalie" oder "lästige Instanz" bezeichnen, wird gleichzeitig überwiegend seine Beibehaltung oder Ausweitung gefordert. 1471 Um dem Richtervorbehalt mehr Wirksamkeit verleihen zu können, werden verschiedene alternative Formen seiner Ausgestaltung und Organisation vorgeschlagen. Nach einem Ansatz sollen

_

¹⁴⁶³ BVerfGE 125, S. 260 (337); Leipold, NJW-Spezial 2010, S. 504 (504).

¹⁴⁶⁴ BVerfGE 107, S. 299 (325); 103, S. 142 (151).

¹⁴⁶⁵ BVerfGE 107, S. 299 (325).

¹⁴⁶⁶ BVerfGE 125, S. 260 (338).

¹⁴⁶⁷ BVerfGE 125, S. 260 (338).

¹⁴⁶⁸ Albrecht/Dorsch/Krüpe, Rechtswirklichkeit und Effizienz der Überwachung der Telekommunikation nach den §§ 100, a, b StPO und anderer verdeckter Ermittlungsmaßnahmen, 2003, abrufbar unter http://www.gesmat.bundesgerichtshof.de/gesetzes materialien/16_wp/telekueberw/rechtswirklichkeit_%20abschlussbericht.pdf, zuletzt aufgerufen am 30. August 2015; Backes/Gusy, Wer kontrolliert die Telefonüberwachung, Frankfurt a. M. 2003.

¹⁴⁶⁹ Gusy, ZRP 2003, S. 275 (275); Asbrock, ZRP 1998, S. 17 (18, 19).

¹⁴⁷⁰ Backes/Gusy, Wer kontrolliert die Telefonüberwachung, Frankfurt a. M. 2003, S. 123; Asbrock, ZRP 1998, S. 17 (18, 19).

¹⁴⁷¹ Voßkuhle, Der präventive Richtervorbehalt, in: FS für Wahl, 2011, S. 443 (458); Asbrock, ZRP 1998, S. 17 (19); Leipold, NJW-Spezial 2010, S. 504 (505).

Schwerpunkt-Ermittlungsrichter mit ausschließlicher Zuständigkeit eingerichtet werden. ¹⁴⁷² Des Weiteren werden Maßnahmen angedacht, welche die neu eingerichteten Schwerpunkt-Ermittlungsrichter bei ihrer Arbeit entlasten sollen sowie auf die Verbesserung ihrer fachlichen Qualifikation abzielen. ¹⁴⁷³

2. Übertragbarkeit des Richtervorbehalts auf die Zollkontrollen im Postverkehr

Vor dem Hintergrund des mit der Öffnung und Prüfung von Postsendungen verbundenen Eingriffs in das Grundrecht aus Art. 10 GG könnte man zur Erhöhung der Schutzeffektivität der Grundrechte auch im Anwendungsbereich des § 10 ZollVG die Forderung nach der Einführung eines Richtervorbehalts aufstellen. Es ist anerkannt, dass trotz der fehlenden verfassungsrechtlichen Vorgabe, Eingriffe in Art. 10 GG einem Richtervorbehalt unterstellt werden können. Dies gilt überdies insbesondere für Maßnahmen, deren typische Wirkungen eine hohe Eingriffsintensität aufweisen.

Mit den Maßnahmen der Zollverwaltung auf der Grundlage des § 10 ZollVG können nicht allein Eingriffe in Art. 10 GG, sondern auch in Art. 13 GG verbunden sein, wenn beispielsweise Schiffskabinen, Wohnwagen sowie Wohnteile von Wohnmobilen betreten und durchsucht werden. Für solche Maßnahmen ist der Richtervorbehalt zwar nicht nach dem Wortlaut des § 10 ZollVG ausdrücklich vorgesehen, wird aber wegen der Regelung des Art. 13 Abs. 2 GG von dem Erfordernis der richterlichen Anordnung oder der Einwilligung des Betroffenen abhängig gemacht. Da sich ein Richtervorbehalt für Eingriffe in Art. 10 GG nicht ausdrücklich aus dem Verfassungstext ergibt, müsste er als eine einfachgesetzliche präventive richterliche Anordnungsbefugnis geregelt werden. Problematisch ist in diesem Zusammenhang nicht die rechtliche Regelung, sondern vielmehr die praktische Umsetzung.

Diese resultiert insbesondere aus dem großen Aufkommen von Postsendungen, die abgefertigt werden müssen und den spärlich vorhandenen Informationen auf den Postsendungen sowie den Informationen, die sich aus der Aufmachung einer Postsendung ergeben. Der Richter wäre unter Umständen darauf verwiesen, eine weitreichende Entscheidung auf der Grundlage weniger Informationen vornehmen zu müssen, ohne dabei selbst die Postsendung in Augenschein nehmen zu können. Vor dem Hintergrund der tatsächlichen Voraussetzungen der Kontrollen im Postverkehr fragt sich, ob durch eine solche Verfahrensweise der

407

¹⁴⁷² Voßkuhle, Der präventive Richtervorbehalt, in: FS für Wahl, 2011, S. 443 (459).

¹⁴⁷³ Voßkuhle, Der präventive Richtervorbehalt, in: FS für Wahl, 2011, S. 443 (460); Asbrock, ZRP 1998, S. 17 (19).

Zweck des Richtervorbehalts hinreichend verfolgt werden kann. Um die Defizite der Tatsachengrundlage, auf die der Richter seine Entscheidung gründen muss, auszugleichen, könnte erwogen werden, dass er zusammen mit den Zollbediensteten an den Zollkontrollen teilnimmt. Durch eine solche Verfahrensweise hätte der Richter die Möglichkeit, die Postsendungen in Augenschein nehmen zu können und sich selbst ein unmittelbares Bild über die Voraussetzungen der Öffnung und Prüfung machen zu können.

Von einer solchen Hinzuziehung eines Richters könnte indes abgewichen werden, wenn die durch die Beteiligung des Richters verfolgten Ziele, wie insbesondere die einer externen Kontrolle im Wege eines "Vier-Augen-Prinzips", auch auf andere Weise erfüllt werden könnten. Eine alternative Verfahrensweise bietet sich vor allem deshalb an, wenn man darauf abstellt, dass die Zollbediensteten auf der Grundlage ihrer Ausbildung und ihrer täglichen Arbeitspraxis über einen weitaus größeren Erfahrungsschatz bei der zollamtlichen Kontrolle von Postsendungen verfügen als ein Richter. Die Absicherung der Grundrechte durch besondere Verfahrensvorschriften könnte im Rahmen von Zollkontrollen im Postverkehr auch dadurch erreicht werden, dass nicht mehr sämtliche Zollbediensteten zur Öffnung und Kontrolle von Postsendungen ermächtigt sind, sondern diese Befugnis auf Zollbeamte übertragen wird, die über eine besonderes lange Erfahrung oder besondere Ausbildung im Bereich der Postverzollung verfügen. Die Forderung nach einer weiteren Kontrollinstanz auf Ebene der Verwaltung begegnet indes Bedenken. Wegen der fehlenden Unabhängigkeit von behördeninternen Instanzen kann sie regelmäßig nicht dieselbe Qualität haben wie bei der Einschaltung eines neutralen Richters.

II. Risikomanagement im Postverkehr

Die Entscheidung, ob zureichende tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen oder Grund zur Annahme besteht, dass Postsendungen vorschriftswidrig ins Zollgebiet der Gemeinschaft verbracht werden, könnte nicht nur im Wege eines Richtervorbehalts oder eines behördeninternen "Vier-Augen-Prinzips" abgesichert werden, sondern auch durch die Implementierung eines Risikomanagements im Postverkehr. Im Postverkehr besteht im Zusammenhang mit der zollrechtlichen Kontrolle von Postsendungen das Problem, dass mit der Kontrolle des Inhalts zugleich die Kenntnis vom Inhalt der Sendung verbunden ist. Dieser Erfolg ist vor dem Hintergrund der zollrechtlichen Überwachungsfunktion an den Grenzen der Europäischen Union gewollt. Dieser zollrechtlich herbeigeführte Erfolg steht jedoch vor dem Hintergrund des Sinn und Zwecks der grundrechtlichen Verbürgung des Schutzes der Individualkommunikation dazu im offenen Widerspruch. Oberstes Ziel ist es im grundrechtlichen Kontext, den Inhalt der Post-

sendungen vor dem Eingriff und der Kenntnisnahme der öffentlichen Gewalt zu schützen.

Diese widerstreitenden Interessen könnten mit dem Instrument des Risikomanagements einem gerechten Ausgleich zugeführt werden. Es gilt deshalb in einem ersten Schritt zu definieren, was Risikoanalyse im Zollrecht bedeutet und welche Maßnahmen damit verbunden sind. In einem weiteren Schritt wird geprüft, anhand welcher Parameter eine Risikoanalyse im Postverkehr durchgeführt werden könnte und welcher Nutzen sich daraus für die Beteiligten ergeben kann.

1. Bedeutung des Risikomanagements im Zollrecht

Die folgenden Ausführungen beziehen sich auf das Risikomanagement zu Sicherheitszwecken. Sie konzentrieren sich deshalb vor allem auf diejenigen Regelungen, die im Zusammenhang mit der Abgabe von summarischen Einund Ausgangsmeldungen stehen. Neben dem Ziel der Sicherheitserhöhung wird das Risikomanagement auch dazu genutzt, Unregelmäßigkeiten und Betrugsrisiken im fiskalischen Aufgabenspektrum der Zollbehörden zu begegnen.

Die Einführung des Risikomanagements im Zollrecht geht auf die Verordnung (EG) Nr. 648/2005 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. April 2005 zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 2913/92 zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften zurück. 1474 Ausweislich des 2. Erwägungsgrundes dieser Verordnung soll das Risikomanagement ein geeignetes Mittel bilden, um einerseits Zollkontrollen und andererseits Erleichterungen für den rechtmäßigen Handel in ein richtiges Gleichgewicht zu bringen. 1475 Zur Erfüllung dieses Zwecks sollen die Zollkontrollen auf der Grundlage gemeinsam vereinbarter Normen und Risikokriterien für die Auswahl der Waren und Wirtschaftsbeteiligten durchgeführt werden. 1476

Um ein gleichwertiges Schutzniveau innerhalb der Europäischen Union zu gewährleisten und wirksame Prioritäten bei den Zollkontrollen von Waren sowie einen effizienten Mitteleinsatz zu fördern, soll ausweislich der Erwägungsgründe zur Verordnung (EG) Nr. 648/2005 ein gemeinschaftsweiter Rahmen für das

¹⁴⁷⁴ Verordnung (EG) Nr. 648/2005 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. April 2005 zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 2913/92 zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften, ABI. EU 2005, Nr. L 117/13 vom 04. Mai 2005, im Folgenden: VO (EG) Nr. 648/2005.

^{1475 2.} Erwägungsgrund VO (EG) Nr. 648/2005.

^{1476 2.} Erwägungsgrund VO (EG) Nr. 648/2005.

Risikomanagement geschaffen werden. 1477 Die Einführung dieser Vorschriften markiert einen Systemwechsel im zollrechtlichen Kontrollrecht, indem Zollkontrollen nicht länger einzelfallbezogen und reaktiv, sondern mit Ausnahme von Stichproben, auf der Grundlage einer Risikoanalyse erfolgen sollen. 1478 Dieser Systemwechsel ist insbesondere auch auf die Ereignisse des 11. Septembers 2001 zurückzuführen, da durch sie früher entwickelte Konzepte wie die Risikoanalyse ausgebaut und um die Bekämpfung des Terrorismus erweitert wurden. 1479 Die mit der Neuregelung verbundenen Maßnahmen zielen deshalb vor allem auf eine Verschärfung der Sicherheitsmaßnahmen für in die oder aus der Europäischen Union verbrachte Waren ab. 1480 Ein Instrument, mit dem die im grenzüberschreitenden Warenverkehr bestehenden Gefahren und Risiken möglichst frühzeitig entdeckt werden können, bildet die Analyse derjenigen Angaben, die im Rahmen "summarischer Eingangsanmeldungen" (ESumA) in elektronischer Form der ersten Eingangszollstelle der Europäischen Union übermittelt werden.

Risiko wird im Anwendungsbereich des Zollrechts gemäß Art. 4 Nr. 25 ZK verstanden als "die Wahrscheinlichkeit des Eintretens eines Vorfalls im Zusammenhang mit dem Eingang, dem Ausgang, dem Versand, der Beförderung und der besonderen Verwendung von Waren, die zwischen dem Zollgebiet der Gemeinschaft und Drittländern befördert werden, sowie im Zusammenhang mit dem Vorhandensein von Waren ohne Gemeinschaftsstatus, sofern dieser Vorfall die ordnungsgemäße Durchführung von Gemeinschafts- oder nationalen Maßnahmen verhindert oder den finanziellen Interessen der Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten schadet oder die Sicherheit der Gemeinschaft, die öffentliche Gesundheit, die Umwelt oder die Verbraucher gefährdet". Der Bezugspunkt für die "Wahrscheinlichkeit des Eintritt eines Vorfalls" im Sinne des Art. 4 Nr. 25 ZK deckt sich mit der Definition und dem Anwendungsbereich der Zollkontrollen und zielt darauf ab, sämtliche zollverfahrensmäßigen Situationen abzubilden. An diese Definition von Risiko knüpft die Definition von Risikomanagement an, indem sie den Begriff des Risikos aufgreift. Unter Risikoman

410

^{1477 2.} Erwägungsgrund VO (EG) Nr. 648/2005.

¹⁴⁷⁸ Rathemacher, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 13 ZK, Rn. 33, Stand der Seite: März 2012.

¹⁴⁷⁹ Witte, Risikomanagement im Zollrecht, 2010, S. 64; Aigner, International Security Initiatives and their Development, Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 83.

^{1480 2.} Erwägungsgrund der Verordnung (EG) Nr. 1875/2006 der Kommission vom 18. Dezember 2006 zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 2454/93 mit Durchführungsvorschriften zu der Verordnung (EWG) Nr. 2913/92 des Rates zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften, ABI. 2006, Nr. L 360/64.

¹⁴⁸¹ Witte, AW-Prax 2005, S. 236 (237).

nagement versteht man gemäß Art. 4 Nr. 26 ZK "die systematische Ermittlung des Risikos und Durchführung aller zur Begrenzung des Risikos erforderlichen Maßnahmen". Der Definition in Art. 4 Nr. 26 ZK weiter folgend gehören Tätigkeiten wie das "[...] Sammeln von Daten und Informationen, die Analyse und Bewertung von Risiken, das Vorschreiben und Umsetzen von Maßnahmen sowie die regelmäßige Überwachung und Überarbeitung dieses Prozesses und seiner Ergebnisse auf der Basis internationaler, gemeinschaftlicher und einzelstaatlicher Quellen und Strategien" zum Risikomanagement. Das Risikomanagement zielt gemäß Art. 4f Abs. 1 ZK-DVO darauf ab, "[...] die Höhe des Risikos zu bestimmen, das mit Waren verbunden ist, die der Zollkontrolle oder zollamtlichen Überwachung unterliegen, (...) um zu entscheiden, ob und gegebenenfalls wo die Waren besonderen Zollkontrollen unterzogen werden."

Neben den gesetzlichen Definitionen des Risikos und des Risikomanagements in Art. 4 Nr. 25 und Nr. 26 ZK ist die Durchführung des Risikomanagements in Art. 13 Abs. 2 ZK gesetzlich verankert. Gemäß Art. 13 Abs. 2 ZK stützen sich die Zollkontrollen, mit Ausnahme der Stichprobenkontrollen, auf eine "[...] Risikoanalyse unter Verwendung automatisierter Datenverarbeitungsmethoden, damit die Risiken erkannt und quantifiziert werden und damit die Maßnahmen ergriffen werden, die zur Bewertung der Risiken nach nationalen, gemeinschaftlichen und gegebenenfalls internationalen Kriterien erforderlich sind." Weitere nähere Ausgestaltungen des gemeinsamen Rahmens für das Risikomanagement sowie gemeinsame Kriterien und prioritäre Kontrollbereiche wurden auf der Grundlage des Art. 13 Abs. 2 UAbs. 2 ZK in den Art. 4f bis Art. 4j ZK-DVO geregelt. 1482

2. Durchführung des Risikomanagements im Zollrecht

Die Risikoanalyse, auf deren Grundlage die Zollkontrollen durchgeführt werden, ist Bestandteil des Risikomanagements, das sich aus vier Schritten zusammensetzt, die aufeinander aufbauen. Auf diese Weise soll europaweit eine Sicherheitsbewertung aller Warenbewegungen mittels automatisierter und risikoorientierter Kontrollen gewährleistet werden. Aus Risikomanagement besteht unter Berücksichtigung des Art. 4 Nr. 26 Satz 2 ZK zunächst aus der Sammlung von Daten und Informationen. Im nächsten Schritt erfolgt die Analyse und Bewertung von Risiken und daran anschließend das Vorschreiben und

¹⁴⁸² Weymüller, in: Dorsch, Kommentar Zollrecht, Art. 13 ZK, Rn. 57, Stand der Seite: Oktober 2009.

¹⁴⁸³ Witte, Risikomanagement im Zollrecht, 2010, S. 66.

¹⁴⁸⁴ Erb, Summarische Vorab-Anmeldungen – Erste Erfahrungen aus Sicht der deutschen Zollverwaltung, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 21.

Umsetzen von diesbezüglichen Maßnahmen auf der Grundlage der Risikoanalyse und -bewertung. Den Abschluss bildet viertens die regelmäßige Überwachung und Überarbeitung dieses Prozesses und seiner Ergebnisse.

a) Sammlung von Daten und Informationen

Um eine Risikoanalyse durchführen und problematische Sendungen bereits frühzeitig identifizieren zu können, besteht seit dem 1. Januar 2011 gemäß Art. 36a ZK die Pflicht, vor dem Verbringen der Waren in das Zollgebiet der Europäischen Gemeinschaft eine summarische Eingangsanmeldung bei der Eingangszollstelle abzugeben. Gemäß Art. 183 Abs. 1 ZK-DVO wird die summarische Eingangsanmeldung elektronisch übermittelt und muss die nach Anhang 30A ZK-DVO erforderlichen Angaben enthalten. Um welche Informationen und Datenelemente es sich dabei handelt, ist in Abhängigkeit von der Beförderungsart in Tabellen geregelt. Unterschieden werden insbesondere vier Tabellen, welche die Beförderung auf dem Landweg, den Seeweg, Post- und Expressgutsendungen, Straßengüterverkehr sowie den Schienengüterverkehr regeln. Zusätzlich bestehen nach weiteren Tabellen reduzierte Datenanforderungen für zugelassene Wirtschaftsbeteiligte und vereinfachte Verfahren. Gemeinsame Datenelemente sämtlicher Tabellen sind insbesondere Informationen über Versender. Empfänger, Beförderer, Warenbezeichnung, Warennummer und das Datum der Anmeldung. Überwiegend treten in den meisten Fällen der Beförderungsarten, mit Ausnahme der Angaben von zugelassenen Wirtschaftsbeteiligten, noch Angaben zur Rohmasse, der UN-Gefahrgutnummer und den Beförderungskosten. Diese Daten können in "klassische" Daten, die auch bereits im Rahmen einer summarischen Anmeldung oder Zollanmeldung angegeben werden mussten und solchen Daten unterteilt werden, die eine lückenlose Kontrolle der gesamten Handelskette erlauben. 1485 So zählen insbesondere Angaben über die Rohmasse zu den "klassischen" Daten, während Angaben über die Warenbeförderung zu den im Wege der Risikoanalyse hinzugefügten Daten gehören. 1486 Neben diesen Informationen fließen insbesondere auch Statistiken, die Auswertung von Kontrollergebnissen und Mitteilungen vom Europäischen Betrugsbekämpfungsamt OLAF in die Datensammlung ein. 1487

412

¹⁴⁸⁵ Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 13 ZK, Rn. 24. 1486 Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 13 ZK, Rn. 24.

¹⁴⁸⁷ Henke, in: Witte, Kommentar ZK, 6. Aufl. 2013, Art. 13 ZK, Rn. 29; Rathemacher, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 13 ZK, Rn. 40, Stand der Seite: März 2012.

b) Risikobewertung

Die Bewertung des Risikos beurteilt sich gemäß Art. 4f Abs. 2 Satz 1 ZK-DVO danach, "[...] wie wahrscheinlich es ist, dass das Ereignis, von dem das Risiko ausgeht, tatsächlich eintritt, und welche Auswirkungen dies hätte." Dabei wird die Auswahl der Sendungen oder Anmeldungen gemäß Art. 4f Abs. 2 Satz 2 ZK-DVO um ein Zufallselement ergänzt.

Die Risikobewertung der Angaben in der summarischen Eingangsanmeldung erfolgt durch die nationalen Zollverwaltungen automatisiert anhand der von der Europäischen Union festgelegten Risikoindikatoren und einem nationalen Risikoindikator. 1488 Die Parameter der Risikobewertung unterscheiden sich danach, ob es sich um personenbezogene, transportbezogene oder warenbezogene Daten handelt. Die Risikobewertung der personenbezogenen Daten erfolgt durch einen Abgleich mit dem sicherheitsrelevanten Datenbestand internationaler Organisationen (z.B. Terroristendateien der UN und EU), nationaler Sicherheitsbehörden sowie der nationalen Zollverwaltung. 1489 Im Unterschied dazu erfolgt die Auswertung transportbezogener Daten danach, ob Waren aus einem von der EU oder dem Mitgliedstaat definierten Risikostaat versendet werden, ob eine unlogische oder ungewöhnliche Transportroute gewählt wurde, ob die Transportpapiere gefälscht oder verfälscht worden sind oder, ob eine ungewöhnliche Vereinbarung hinsichtlich der Frachtkosten getroffen worden ist. 1490 Die Analyse der warenbezogenen Daten richtet sich danach, ob Anhaltspunkte dafür gegeben sind, dass es sich bei der Ware um eine Ware handelt, die zur Begehung von schweren Straftaten (z.B. ABC- und sonstige Kriegswaffen, Grundstoffe zur Sprengstoff- oder Drogenherstellung) verwendet werden kann oder ob von der Ware selbst oder durch ihren Gebrauch Gefahren für Bürger und Umwelt ("klassische" zollrechtliche Verbote und Beschränkungen) ausgehen. 1491

Die Analyse der einzelnen Parameter auf Unregelmäßigkeiten und Auffälligkeiten endet in der Beurteilung eines Risikos. Die Gewichtung der Risiken wird in "hohes Risiko", in "mittleres Risiko" und in "niedriges Risiko" eingestuft. 1492

413

-

¹⁴⁸⁸ Keller, Durchführung der gemeinschaftlichen Sicherheitsanalyse durch das Zollkriminalamt, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 45.

¹⁴⁸⁹ Keller, Durchführung der gemeinschaftlichen Sicherheitsanalyse durch das Zollkriminalamt, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 45.

¹⁴⁹⁰ Keller, Durchführung der gemeinschaftlichen Sicherheitsanalyse durch das Zollkriminalamt, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 45.

¹⁴⁹¹ Keller, Durchführung der gemeinschaftlichen Sicherheitsanalyse durch das Zollkriminalamt, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 45.

¹⁴⁹² Rathemacher, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 13 ZK, Rn. 40, Stand der Seite: März 2012.

c) Anschlussmaßnahmen

Unter Berücksichtigung der Risikogewichtung sowie des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit, der Auswirkungen auf den Warenverkehr sowie der Ressourcen der Zollbehörden erfolgt die Anweisung einer gezielten Kontrolle bestimmter Transaktionen. Diese Kontrollen beschränken sich nicht allein auf die physische Beschau, sondern umfassen auch Kontrollen der Dokumente oder eine Betriebsprüfung. 1494

d) Ergebniskontrolle

Den Abschluss des Risikomanagements bildet die Ergebniskontrolle. In diesem Schritt wird überprüft, ob sich ein Risikohinweis in einem "tatsächlichen" Risiko bestätigt hat oder nicht. 1495 Im weiteren Nachgang können auf dieser Grundlage Risikoprofile oder Risikoparameter geändert und angepasst werden. Gegenstand einer einfuhrbezogenen Sicherheitsrisikoanalyse sind jährlich schätzungsweise 55.000.000 Luftfrachtsendungen, 35.000.000 Seefrachtsendungen sowie 1.000.000 Bahn-/Lkw-Frachtsendungen. 1496 Anhand dieser Zahlen wird deutlich, dass ein effektives Risikomanagement insbesondere auch davon abhängig ist, dass regelmäßig die zugrunde gelegten Risikoparameter und Risikohinweise auf ihre Aktualität hin überprüft werden und erneuert werden. Allein die Vielzahl gesammelter Daten bringt keinen effektiven Nutzen, solange diese Daten auf einem "Datenfriedhof" archiviert werden. 1497

Herausforderungen der Einführung eines Risikomanagements im Postverkehr

Die Einführung von Sicherheitsmaßnahmen ist insbesondere mit der Anpassung interner Prozesse, mit der Erhebung und Übermittlung zusätzlicher Daten sowie der Schulung von Mitarbeitern sowohl auf Seiten der Wirtschaftsbeteiligten als

_

¹⁴⁹³ Rathemacher, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 13 ZK, Rn. 40, Stand der Seite: März 2012; Keller, Durchführung der gemeinschaftlichen Sicherheitsanalyse durch das Zollkriminalamt, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 46.

¹⁴⁹⁴ Rathemacher, in: HHSp, AO/FGO, Band XIV ZK, Art. 13 ZK, Rn. 40, Stand der Seite: März 2012.

¹⁴⁹⁵ Witte, Risikomanagement im Zollrecht, 2010, S. 94.

¹⁴⁹⁶ Keller, Durchführung der gemeinschaftlichen Sicherheitsanalyse durch das Zollkriminalamt, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 46.

¹⁴⁹⁷ Widmer, Summarische Vorab-Anmeldung – Risikodaten: Erhebung und Analyse, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 64.

auch auf Seiten der Zollbehörden verbunden. ¹⁴⁹⁸ Durch den administrativen Mehraufwand können kostenintensive Zeitverzögerungen entstehen. ¹⁴⁹⁹

Gegenwärtig besteht für den Postverkehr auf der Grundlage des Art. 181c ZK-DVO noch eine Ausnahme von der verpflichtenden Abgabe einer summarischen Eingangsanmeldung. Sollte die Ausnahmevorschrift des Art. 181c ZK-DVO gestrichen werden, könnte eine Risikoanalyse im Postverkehr auf der Grundlage der Angaben summarischer Eingangsanmeldungen Wirklichkeit werden. Ausweislich der Bemerkung 1.5 des Anhangs 30A der ZK-DVO beziehen sich die Begriffe summarische Eingangs- und Ausgangsanmeldungen dieses Anhangs auf die in Art. 36a Abs. 1 ZK respektive Art. 182a Abs. 1 ZK vorgesehenen summarischen Anmeldungen. Obwohl sowohl Briefe, Postkarten, Drucksachen¹⁵⁰⁰ als auch Waren, die nach den Vorschriften des Weltpostvertrags befördert werden, gegenwärtig per Gesetz von der Verpflichtung zur Abgabe einer summarischen Anmeldung freigestellt sind, ist Tabelle 2 des Anhangs 30A der ZK-DVO mit "Post- und Expressgutsendungen, Bevorratung von Schiffen und Flugzeugen" überschrieben.

Die Spalten "Summarische Ausgangsanmeldung – Expressgutsendungen" und "Summarische Eingangsmeldung – Expressgutsendungen" enthalten die Datenelemente, die den Zollbehörden vor dem Abgang oder der Ankunft zur Risikoanalyse elektronisch zur Verfügung gestellt werden müssen. Es handelt sich dabei insbesondere um folgende Angaben: Versender, Person, die die summarische Anmeldung abgibt, Empfänger, Codes für die zu durchfahrenden Länder, Warenbezeichnung, Positionsnummer, Rohmasse, UN-Gefahrgutnummer, Beförderungskosten inklusive des Codes für die Zahlungsweise, Datum der Anmeldung, Unterschrift oder Authentifizierung sowie einer Kennnummer für besondere Umstände. Gemäß der Bemerkung 4.1 Satz 2 des Anhangs 30A der ZK-DVO können die Postdienste entscheiden, ob sie diese Datenelemente den Zollbehörden vor dem Abgang oder der Ankunft von Postsendungen zur Risikoanalyse elektronisch zur Verfügung stellen.

Sollten die rechtlichen Hürden für die Risikoanalyse im Postverkehr überwunden sein, stellen sich weitere Hürden nicht nur im administrativen, sondern vor allem im operativen Umfeld im Postverkehr. Kennzeichnend für den Postverkehr ist die starke Frequentierung durch Privatpersonen. In Bezug auf die prak-

¹⁴⁹⁸ Flückinger, Weltweite Sicherheitsinitiativen – Bedeutung für die Wirtschaft, in: Sicherheit und Freihandel. 2011. S. 95.

¹⁴⁹⁹ Flückinger, Weltweite Sicherheitsinitiativen – Bedeutung für die Wirtschaft, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 95.

¹⁵⁰⁰ Die Ausnahme erstreckt sich gemäß Art. 181c lit. c) und Art. 592a lit. c) ZK-DVO auch auf Drucksachen, die auf elektronischen Datenträgern gespeichert sind.

tische Umsetzung dieser rechtlichen Vorgaben fragt sich, wer die erforderlichen Angaben für die summarische Anmeldung im Postverkehr erklären könnte. Unter Berücksichtigung des Kreises der Beteiligten könnten die Postkunden, die Postdiensteanbieter oder die Zollbehörden verpflichtet werden, die erforderlichen Angaben abzugeben.

Betrachtet man den tatsächlichen Vorgang einer Risikoanalyse anhand von elektronisch übermittelten Daten, dann ergibt sich, dass diese in einem ersten Schritt in einem System erfasst werden müssen. Erst in einem zweiten Schritt kann sich die Übermittlung der im System erfassten Daten an die Zollbehörden zwecks Risikoanalyse anschließen. Aus der Auslegung des Wortlauts der Bemerkung 4.1 Satz 2 des Anhangs 30A der ZK-DVO, nach der die Postdienste über den Zeitpunkt entscheiden können, an dem sie die "[...] aufgeführten Daten den Zollbehörden [...] elektronisch zur Verfügung stellen" ergibt sich, dass diese Daten bereits in einem System erfasst sein müssen. Wenn die Erfassung der Daten durch die Zollbehörden selbst vorgenommen werden würde, bestünde keine Notwendigkeit, die Pflicht zur Weiterleitung der Daten an die Zollbehörden im Gesetzestext zu regeln. Daraus folgt, dass der Gesetzgeber nicht vorsieht, die Erfassung der Daten durch die Zollbehörden vornehmen zu lassen.

Die Erfassung der Daten könnte somit entweder durch die Postkunden oder durch die Postunternehmen erfolgen. Unter Berücksichtigung der Art der Daten, wie etwa der UN-Gefahrgutnummer oder der Positionsnummer der Ware, erscheint es fragwürdig, dass ein privater Kunde der Postunternehmen ohne grö-Beren Aufwand imstande ist, die erforderlichen Angaben selbstständig zu erklären. Ferner widerspricht es dem Wesen und der Verpflichtung des Universaldienstes, der allen Nutzern, ungeachtet, ob es sich um Inlands- oder grenzüberschreitende Dienste handelt, einen leichten Zugang zum Postnetz zu eröffnen möchte, eine solche Erklärungspflicht aufzuerlegen. Aus diesem Grunde könnte sich die Pflicht zur Erfassung der für die Risikoanalyse relevanten Daten an die Postunternehmen richten. Stellt man auf die Postunternehmen als Verpflichtete ab, müssen die strukturellen und verfahrensmäßigen Besonderheiten von Universaldienstleistern bei der Frage beachtet werden, ob die Postunternehmen eine solche Erklärungspflicht erfüllen können. Der durch die Universaldienstleister vermittelte Postverkehr zeichnet sich nicht nur dadurch aus, dass es sich um die Abwicklung von Massenverkehr handelt, sondern auch, dass die Universaldienstleister, im Gegensatz zu privaten Express-, Kurier- oder Paketdiensten, überwiegend keinen festen Kundenstamm besitzen. Die Dienste der Universaldienstleister werden vielmehr von einem breiten Spektrum unterschiedlichster, wechselnder Kunden wahrgenommen.

Vor dem Hintergrund der Kundenstruktur ist problematisch, wie die erforderlichen Informationen von den Kunden erfasst werden können. Mit der Erfassung der erforderlichen Daten dürfte ein personeller Mehraufwand seitens der Postunternehmen verbunden sein. Denkbar ist auch, dass sich durch die Verpflichtung zur Erfassung der Daten die bisherigen Prozesse in der Zustellung verlangsamen und in der Folge neu organisiert werden müssen.

4. Bewertung der Einführung eines Risikomanagements im Postverkehr

Mit Blick auf die erfassten Datenelemente erscheint es zum einen nicht nur fragwürdig, ob diese Datenelemente durch Privatpersonen erfasst werden können, sondern zum anderen wird auch die Qualität der erfassten Daten und ihre Aussagekraft in Bezug auf eine Risikoanalyse zu Sicherheitszwecken in Frage gestellt. In Bezug auf den Abgleich personenbezogener Daten aus den summarischen Eingangsanmeldungen ist problematisch, dass eine sachgerechte Überprüfung von personenbezogenen Daten weitere Unterscheidungsmerkmale als nur den Namen voraussetzt. Um Verwechslungen zu vermeiden, ist zudem erforderlich, dass auch das Geburtsdatum und der Geburtsort mit den Beständen der Datenbanken abgeglichen werden. Da solche Datenelemente nicht im Rahmen der summarischen Eingangsanmeldung abgefragt werden, werden durch das System getroffene Übereinstimmungen von Personendaten mit dem Datenbestand der Sicherheitsbehörden manuell kontrolliert werden müssen (Targeting). Eine solche manuelle Kontrolle ist nicht nur zeit-, sondern auch kostenintensiv. 1504

Im Zusammenhang mit der Bezeichnung der Waren treten weitere Schwierigkeiten einer effektiven Risikoanalyse auf. Diese ergeben sich daraus, dass es auf der Grundlage des Anhangs 30A ZK-DVO nicht zwingend ist, die Waren mittels des vierstelligen Warencodes des Harmonisierten Systems einzuordnen, sondern eine Warenbeschreibung ausreichend ist. ¹⁵⁰⁵ Die Warenbeschreibung stellt ein Hindernis für die automatisierte Risikoanalyse dar. ¹⁵⁰⁶ Zudem erscheint

417

¹⁵⁰¹ Keller, Durchführung der gemeinschaftlichen Sicherheitsanalyse durch das Zollkriminalamt, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 48.

¹⁵⁰² Keller, Durchführung der gemeinschaftlichen Sicherheitsanalyse durch das Zollkriminalamt, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 48.

¹⁵⁰³ Keller, Durchführung der gemeinschaftlichen Sicherheitsanalyse durch das Zollkriminalamt, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 48.

¹⁵⁰⁴ Keller, Durchführung der gemeinschaftlichen Sicherheitsanalyse durch das Zollkriminalamt, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 48.

¹⁵⁰⁵ Lux, AW-Prax Service-Guide 2012, S. 41 (43).

¹⁵⁰⁶ Lux, AW-Prax Service-Guide 2012, S. 41 (43).

es unwahrscheinlich, dass Kriminelle oder Terroristen in den Warenbezeichnungen "Nike-Fälschungen" oder "Kokain" oder eine "Bombe" angeben werden, sondern sich vielmehr auf Bezeichnungen wie Spinnstoffwaren oder Chemikalien beschränken werden. Die Herausforderung besteht also nicht nur für die Entwicklung der technischen Systeme, sondern auch für ihre Anwender darin, solche "getarnten" Sendungen zu entdecken und im Sendungsverlauf verfolgen und lokalisieren zu können.

Neben dem Anknüpfungspunkt der Datenqualität und der Aussage, die mit diesen Datenelementen verbunden ist, stellt sich zudem die Frage, ob die Datenelemente des Anhangs 30A ZK-DVO geeignet und erforderlich sind, eine effektive Risikoanalyse durchführen zu können. Der Postverkehr zeichnet sich dadurch aus, dass nahezu von jedem Ort der Welt zu nahezu jedem Ort der Welt eine Postsendung ohne größeren finanziellen Aufwand verschickt werden kann. Da das Postnetz vor dem Hintergrund der Verpflichtung zur Aufrechterhaltung und Förderung von Kommunikation angelegt ist, steht es grundsätzlich jedem Benutzer offen. Die Erhöhung der Sicherheit im Postverkehr durch eine Risikoanalyse steht vor dem Problem, dass Versender und Empfänger leicht austauschbar sind. Die Austauschbarkeit erschwert die Festlegung von Risikorastern oder entsprechenden –parametern.

In einem ersten Schritt bedeutet die Erfassung der risikorelevanten Datenelemente eine Herausforderung im Postverkehr. In einem weiteren Schritt schließt sich die Frage an, wie diese Daten zu Risikozwecken effektiv verarbeitet werden können. Nicht nur das "wie" der Risikoanalyse, sondern auch die Frage "ob" die erhobenen Datenelemente eine effektive Risikoanalyse zulassen oder ob dazu nicht vielmehr andere Datenelemente erforderlich sind, lässt sich gegenwärtig nicht zufriedenstellend beantworten, da keine Erkenntnisse und Erfahrungen aus dem Bereich einer Risikoanalyse im Postverkehr bekannt sind. Erschwerend tritt hinzu, dass die Risikoanalyse im Bereich der anderen Warenverkehrsarten gegenwärtig wegen des Fehlens einer europäischen Datenbank nur unzureichend durchgeführt werden kann. Aus diesem Grunde können keine zuverlässigen Rückschlüsse von den Ergebnissen der Risikoanalyse anderer Warenverkehrszweige für die Risikoanalyse im Postverkehr gezogen werden. Dennoch zeigen die ersten Erfahrungen im Bereich der Risikoanalyse, dass der Großteil der grenzüberschreitend gehandelten Warensendungen keine Gefahr darstellt. 1508

_

¹⁵⁰⁷ Widmer, Summarische Vorab-Anmeldung – Risikodaten: Erhebung und Analyse, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 64.

¹⁵⁰⁸ Widmer, Summarische Vorab-Anmeldung – Risikodaten: Erhebung und Analyse, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 67; Flückinger, Weltweite Sicherheitsinitiativen – Bedeutung für die Wirtschaft, in: Sicherheit und Freihandel, 2011, S. 95.

Überträgt man diesen Erfahrungswert auf den Postverkehr folgt daraus, dass mittels der Risikoanalyse im Postverkehr die Anzahl der Postsendungen minimiert werden könnte, die einer manuellen Öffnung und Kontrolle unterzogen werden. Risikolose Sendungen könnten, mit Ausnahme von Stichprobenkontrollen, ohne weitere zollamtliche Behandlungen dem Sendungsstrom zugeführt und dem Empfänger zugestellt werden. Risikoreiche Sendungen könnten dagegen aussortiert und einer manuellen Kontrolle zugeführt werden. Mittels des Instruments der Risikoanalyse im Postverkehr könnte dadurch die Anzahl der Postsendungen minimiert werden, die aufgrund der falschen Annahme von "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkten" geöffnet werden. Zum anderen könnte durch das Abstellen auf bestimmte Risikoparameter die Unsicherheit umgangen werden, die im Tatsächlichen mit der Formulierung der Tatbestandsvoraussetzung der "zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte" verbunden sind.

10. Teil: Zusammenfassendes Endergebnis

A. Ausgangspunkt der Untersuchung und Feststellungen

Den Ausgangspunkt der vorliegenden Untersuchung bildete die Frage, ob die geltenden Rechtsgrundlagen für Zollkontrollen im Postverkehr mit den unionalen und nationalen Grundrechten zum Schutze der Individualkommunikation vereinbar sind. Mangels einer Ermächtigungsgrundlage im Recht der Europäischen Union, namentlich dem Zollkodex und seiner Durchführungsverordnung, zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen sind in Deutschland die Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes ergänzend heranzuziehen. Die Ermächtigung zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen im Anwendungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes beruht im Kern auf § 10 ZollVG. Da die Rechtsgrundlagen der Zollkontrollen im Postverkehr nicht allein durch zollrechtliche Vorschriften bestimmt und beeinflusst werden, sondern im engen Zusammenhang mit den Vorschriften des Postrechts sowie unionalen und nationalen Grundrechten stehen, sind diese Regelungen in die vorliegende Untersuchung einbezogen worden. Zusammenfassend werden die Ergebnisse der Arbeit wie folgt beschrieben:

I. Die Bedeutung der Postdienste und ihre Rolle im Wandel

1. Der postalische Universaldienst wird gegenwärtig in Deutschland allein durch die Deutsche Post AG ausgeführt. Im Unterschied zu anderen Postdienstleistern in Deutschland ist die Deutsche Post AG als zur Bereitstellung des Postuniversaldienstes beauftragter Betreiber dazu verpflichtet, das Angebot an Postdiensten sicherzustellen und die Qualitätsnormen einzuhalten, Art. 1 Nr. 3 des Weltpostvertrags i.V.m. Art. 4 Abs. 1 Satz 1 Transformationsgesetz.

II. Zollabwicklung im Postverkehr mit Nicht EU-Ländern

2. Auf der Grundlage einer historischen, systematischen sowie teilweise am Wortlaut der maßgeblichen zollrechtlichen Normen angelegten Auslegung folgt, dass der Begriff des "Postverkehrs" i.S.d. europäischen und nationalen Vorschriften des Zollrechts eng zu verstehen ist. Er umfasst allein diejenigen Dienstleistungen, die von der Deutschen Post AG als Universaldienstleister erbracht werden. Trotz weitgehender Liberalisierung der europäischen Postmärkte beruhen die zollrechtlichen Vorschriften für den Postverkehr vor allem auf den Vertragswerken des Weltpostvereins. Da allein die Universaldienstleister Mitglied des Weltpostvereins sind, können ausschließlich die Postsendungen, die

nach den Regeln dieses Vereins grenzüberschreitend befördert werden, vom Anwendungsbereich zollrechtlicher Vorschriften für die Postverzollung umfasst sein. Dieses Verständnis wird auch für die Zukunft durch die Vorschriften des UZK bestätigt, die ausdrücklich Bezug auf die Vorschriften des Weltpostvertrags nehmen.

3. Maßgeblich nach den Gesichtspunkten des Zollrechts ist allein der Inhalt einer Postsendung. Steht bereits auf der Grundlage der Größe, des Gewichts sowie der äußeren Aufmachung einer Sendung fest, dass sie nur schriftliche Mitteilungen enthalten können, verbietet sich eine Öffnung und Prüfung auf der Grundlage zollrechtlicher Vorschriften, da bereits der sachliche Anwendungsbereich des Zollrechts nicht eröffnet ist.

III. Zollabwicklungen im Postverkehr mit EU-Ländern

4. Soweit Postsendungen nicht bereits nach Maßgabe des Zollkodex zu gestellen sind, bestimmt § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG, dass nur diejenigen Sendungen einer Kontrolle und Öffnung vorgelegt werden dürfen, bei denen "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" dafür bestehen, dass Waren unter Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot in den oder aus dem Geltungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes verbracht werden. Die tatbestandlichen Voraussetzungen unter denen "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" vorliegen, entsprechen sich im Zollverwaltungsgesetz und der Strafprozessordnung. Dies ergibt sich vor dem Hintergrund des Wortlauts der Regelungen und des Grundsatzes der Einheit der Rechtsordnung. Danach kann unabhängig von der Stellung in der Rechtsordnung, Gesetzesbegriffen mit demselben Wortlaut auch derselbe Bedeutungsgehalt zukommen. Im Anwendungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes liegen "zureichende tatsächliche Anhaltspunkte" vor, wenn auf Grund objektiver Gegebenheiten das Vorliegen eines Verstoßes gegen ein Ein-, Aus- und Durchfuhrverbot möglich erscheint.

IV. Grundrechtsschutz im europäischen Mehrebenensystem

5. Da zollrechtliche Kontrollen des Brief- und Postverkehrs mit der Kenntnisnahme des Inhalts von postalischen Sendungen verbunden sind, sind die zollrechtlichen Ermächtigungsgrundlagen, die eine Öffnung und Kontrolle von postalischen Sendungen erlauben, am Maßstab derjenigen Grundrechte zu messen, die den Schutz der Individualkommunikation gewährleisten. Der Schutz des Brief- und Postgeheimnisses wird in Deutschland insbesondere auf Ebene der Landesverfassung Nordrhein-Westfalen in Art. 4 Abs. 1 LVNW als unmittelbar geltendes Landesrecht verbürgt, nachdem die im Grundgesetz festgelegten

Grundrechte als ihr Bestandteil gelten. Auf Ebene der Bundesverfassung wird das Brief- und Postgeheimnis durch Art. 10 GG geschützt. Über die nationalen grundrechtlichen Verbürgungen hinaus, bestimmt Art. 7 GRC, dass jede Person das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung sowie ihrer Kommunikation hat. Fast wortgleich sichert Art. 8 Abs. 1 EMRK jeder Person das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz zu. Vier unterschiedliche Grundrechtssysteme enthalten folglich Schutzmechanismen, die die Vertraulichkeit postalisch vermittelter Kommunikation gewährleisten und gegen Eingriffe schützen.

- 6. Eine Kollision der landesverfassungsrechtlichen, bundesrechtlichen, europäischen und völkerrechtlichen Grundrechtssysteme wird durch die Vorschriften des Art. 142 GG für das Verhältnis zwischen nationalem Bundes- und Landesrecht, durch Art. 53 GRC für das Verhältnis zwischen Grundrechten des Unionsrechts, Grundrechten nationalen Rechts und des Völkerrechts sowie durch Art. 53 EMRK für die Menschenrechte und Grundfreiheiten, die in Gesetzen einer Hohen Vertragspartei oder in einer anderen Übereinkunft, deren Vertragspartei sie ist, gelöst. Gemeinsam ist diesen Vorschriften, dass sie im Kollisionsfall zu einer Geltungserhaltung der Grundrechtssysteme führen. Die Geltungserhaltungsnormen führen somit nicht zu einer Verdrängung der divergierenden Grundrechtsverbürgungen, sondern lassen diese unberührt, so dass die Normen weder ungültig noch in ihrer Anwendbarkeit eingeschränkt werden.
- 7. Wegen der Geltung unterschiedlicher Grundrechtssysteme, die den Schutz der Vertraulichkeit postalisch vermittelter Kommunikation gewährleisten, musste entschieden werden, an welchem grundrechtlichen Maßstab die zollrechtlichen Ermächtigungsgrundlagen zur Öffnung und Kontrolle von Postsendungen auf ihre Grundrechtskonformität gemessen werden. Der Anwendungsbereich der Charta setzt nach Art. 51 Abs. 1 GRC voraus, dass die Mitgliedstaaten das Recht der Union durchführen. Der Zollkodex ist eine Verordnung i.S.d. Art. 288 Abs. 1 AEUV. Dies bedeutet nach Art. 288 Abs. 2 AEUV nicht nur, dass der Zollkodex allgemeine Bedeutung hat, sondern auch, dass er in all seinen Teilen verbindlich und unmittelbar in den Mitgliedstaaten gilt. Obwohl der Zollkodex die Basisrechtsquelle für Zollkontrollen bildet, werden in Deutschland durch die Öffnungsklausel des Art. 4 Nr. 23 ZK (zukünftig Art. 5 Nr. 2 lit. a) UZK) die Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes ergänzend angewendet.
- 8. Wenden die Mitgliedstaaten den Zollkodex der Europäischen Gemeinschaft im Wege des indirekten Vollzugs an, führen sie das Recht der Union durch. Sie

¹⁵⁰⁹ Lindner, Jura 2008, S. 401 (403).

handeln also im Anwendungsbereich des Unionsrechts, so dass sie insoweit gemäß Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRC an die unionalen Grundrechte gebunden sind.

- 9. Weder das Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon noch die vollständige zukünftige Geltung des Zollkodex der Europäischen Union führen im Anwendungsbereich des Zollrechts zu einer Abkehr vom Grundsatz des indirekten Vollzugs des Unionsrechts. Mangels einer ausdrücklichen Ermächtigungsgrundlage zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen im Zollkodex der Europäischen Union ergibt sich eine solche Ermächtigungsgrundlage aus den nationalen Ergänzungsvorschriften. Der Anwendungsbereich ergänzender nationaler Vorschriften ist eröffnet, soweit keine inhaltsgleichen unionsrechtlichen Regelungen existieren und der nationale Gesetzgeber ermächtigt ist, innerstaatliches Recht anzuwenden.
- 10. Im Unterschied zu den Vorschriften über die Zollkontrollen und die zollamtliche Überwachung nach geltender Rechtslage, findet sich in den Vorschriften des Art. 46 UZK und des Art. 134 UZK keine ausdrückliche Ermächtigungsgrundlage zur Anwendung innerstaatlichen Rechts. Der Definition des Art. 5 Nr. 2 lit. a) UZK folgend, gehören indes auf innerstaatlicher Ebene erlassene Durchführungsvorschriften zu den "zollrechtlichen Vorschriften". Der Zollkodex der Europäischen Union erkennt folglich die Anwendung innerstaatlicher Durchführungsvorschriften an. Die fehlende unionsrechtliche Regelung zur Öffnung und Prüfung von Postsendungen sowie die Anerkennung der Anwendung innerstaatlicher Durchführungsvorschriften, rechtfertigen den Schluss, dass die Öffnung und Prüfung von Postsendungen auch zukünftig auf der Grundlage des Zollverwaltungsgesetzes vollzogen werden wird. Die Anwendung des Zollkodex der Europäischen Union setzt damit weiterhin die ergänzenden Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes voraus. Der grundrechtliche Prüfungsmaßstab für die Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes ist, in Übereinstimmung mit der geltenden Rechtslage, das Grundgesetz. Die Anwendung nationaler Rechtsvorschriften im Bereich des Zollrechts führt indes nicht dazu, dass die Mitgliedstaaten nicht länger das Recht der Union durchführen. Aus diesem Grunde sind sie gemäß Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRC nicht nur an die mitgliedstaatlichen, sondern auch an die unionalen Grundrechte gebunden.
- 11. Die parallele Anwendung von unionalen und mitgliedstaatlichen Grundrechten darf auf der Grundlage des Art. 53 GRC nicht dazu führen, dass ein umfassenderer Grundrechtsschutz durch die Anwendung der Charta eingeschränkt wird, so dass im Wege einer Meistbegünstigung die Grundrechtsgewährleistungen zur uneingeschränkten Anwendung gelangen, welche den weitreichendsten Schutzumfang garantieren.

V. Der Schutzbereich der Individualkommunikation

- 12. Im Hinblick auf den Schutz des Brief- und Postgeheimnisses nach dem Gewährleistungsumfang des Grundgesetzes bleibt der Gewährleistungsumfang der Charta in Bezug auf das Postgeheimnis hinter dem des Grundgesetzes zurück, da die Charta dieses nicht schützt. Die sachlichen Schutzbereiche von Art. 7 GRC und von Art. 10 GG sind folglich nicht deckungsgleich.
- 13. Während der Gewährleistungsumfang der Charta in Bezug auf das Postgeheimnis hinter dem Schutzumfang des Grundgesetzes zurückbleibt, zeigt sich ein anderes Bild im Zusammenhang mit dem Briefgeheimnis. Im Unterschied zum Grundgesetz, dessen Gewährleistungsumfang sich nur auf den Geheimnisschutz erstreckt, eröffnet Art. 7 GRC nach chartarechtlichem Verständnis zudem Schutz vor dem Unterdrücken oder Anhalten von Mitteilungen. Auf der Grundlage des Art. 52 Abs. 3 Satz 2 GRC ist die Möglichkeit eines weitergehenden Schutzes durch das Recht der Union eröffnet.

VI. Eingriffe in die Individualkommunikation

- 14. Ein Eingriff in das Brief- und Postgeheimnis des Art. 10 GG erschöpft sich nicht nur in der erstmaligen Kenntnisnahme des Kommunikationsvorgangs, sondern verwirklicht sich in jeder Kenntnisnahme, Aufzeichnung und Verwertung von kommunikativen Daten durch hoheitliche Stellen. Für die Qualifikation eines Eingriffs ist es unbeachtlich, ob sich die staatliche Überwachungsmaßnahme gegen den Inhalt einer postalischen Sendung richtet oder die Umstände des Kommunikationsvorgangs ausgeforscht werden. Ein Eingriff wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass sich der Staat eines Mittlers bedient, um Informationen über die Kommunikationsinhalte- oder umstände zu erlangen. Einen Eingriff stellt es dagegen nicht dar, wenn die Informationen ziellos und auf der Grundlage von technischen Einrichtungen erlangt werden und ohne einen näheren Personenbezug wieder gelöscht werden.
- 15. Der Schutzbereich des Art. 7 GRC ist durch jegliche Maßnahmen der Grundrechtsverpflichteten beeinträchtigt, die eine Kenntnisnahme des Kommunikationsinhalts oder der Kommunikationsdaten (insbesondere Zeitpunkt, Absender, Adressat) ermöglichen. Neben jeglicher Art von Kontrollen oder Zensur, die eine Kenntnisnahme des Inhalts der Kommunikation ermöglichen, stellen im Unterschied zum nationalen Verständnis eines Eingriffs in Art. 10 GG auch das Anhalten oder die verzögerte Weitergabe von Mitteilungen einen Eingriff in den Schutzbereich von Art. 7 GRC dar. Kommt es infolge von Kontrollmaßnahmen zu Verzögerungen im Übermittlungsvorgang von Mitteilungen, handelt es sich

mithin im Anwendungsbereich der Charta der Grundrechte der Europäischen Union um eine Beeinträchtigung des Rechts auf Achtung der Kommunikation.

VII. Rechtfertigung von Einschränkungen der Individualkommunikation

- 16. Grundrechte werden indes nicht ausnahmslos garantiert, sondern können eingeschränkt werden. Jede Einschränkung der Ausübung der in Charta anerkannten Rechte und Freiheiten muss nach Art. 52 Abs. 1 GRC gesetzlich vorgesehen sein und den Wesensgehalt dieser Rechte und Freiheiten achten. Um den Anforderungen des Gesetzesvorbehalts i.S.d. Art. 52 Abs. 1 GRC zu genügen, muss eine gesetzliche Regelung derart ausgestaltet sein, dass sie zum einen für ihren Adressaten zugänglich ist und zum anderen, dass sie hinreichend bestimmt ist. Anhand der Regelung muss es für ihren Adressaten erkennbar sein, welcher Zweck mit der Norm verfolgt wird und welcher Anwendungsbereich mit ihr verknüpft ist. Gemessen an diesem Maßstab genügen die Kontrollbefugnisse des § 10 ZollVG den Anforderungen des Art. 52 Abs. 1 GRC, sofern sie für den Postverkehr relevant sind.
- 17. Die grundrechtliche Überprüfung der Ermächtigungsgrundlagen zu Kontrollen im Postverkehr am Maßstab der zusätzlichen Erfordernisse nach Art. 52 Abs. 3 GRC i.V.m. der Europäischen Menschenrechtskonvention führt gemessen an den Voraussetzungen, die durch den Gesetzesvorbehalt aufgestellt werden, auch zu dem Ergebnis, dass die Vorschrift des § 10 ZollVG, sofern sie für den Postverkehr relevant ist, hinreichend bestimmt formuliert ist.
- 18. Die Vorschrift des § 10 ZollVG ist auch gemessen am Grundgesetz rechtmäßig, denn sie genügt dem grundrechtlichen Maßstab des Erfordernisses der Normenbestimmtheit und Normenklarheit einer Norm, die zu einem Überwachungseingriff in Art. 10 GG ermächtigt. Dies folgt insbesondere für § 10 Abs. 2 ZollVG daraus, dass die Tatbestandsvoraussetzung "[…] wenn Grund zu der Annahme […]" dahingehend konkretisiert wird, dass auf allgemeine Erfahrungen der Zollbediensteten abgestellt wird, die sich noch nicht in einem konkreten Verdacht bestätigt haben müssen.
- 19. Eine Durchbrechung des Brief- und Postgeheimnisses aus Art. 10 Abs. 1 GG ist auf der Grundlage des § 10 Abs. 4 ZollVG i.V.m. § 5 Abs. 1 Satz 1 ZollVG in den Fällen möglich, in denen zureichende tatsächliche Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot in den oder aus dem Geltungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes vorliegen. Die Anhaltspunkte, die zu einem Eingriff in das Brief- und Postgeheimnis führen, müssen tatsächlich erfüllt sein und dürfen weder das Ergebnis bloßer Vermutungen noch

allgemeiner Erfahrungssätze sein. Die Eingriffsvoraussetzungen sind eng auszulegen, da ansonsten im grenzüberschreitenden Postverkehr das Grundrecht des Art. 10 GG unter alleiniger Berücksichtigung der Interessen zur Überwachung des Warenverkehrs ausgehöhlt zu werden droht.

VIII. Perspektiven einer Neuregelung der Postverzollung unter besonderer Berücksichtigung von unionalen und nationalen Grundrechten

- 20. Problematisch ist, wie im Postverkehr die Grenze zwischen allgemeinen Erkenntnissen und konkreten Anhaltspunkten gezogen werden kann. Die einzigen Anhaltspunkte, an denen sich die Zollbediensteten orientieren können, ergeben sich aus der äußeren Aufmachung der Postsendung und einer möglichen Zollinhaltserklärung. Stehen die Angaben in der Zollinhaltserklärung im Widerspruch zu der Größe oder dem Gewicht einer Postsendung, könnten dies zureichende tatsächliche Anhaltspunkte darstellen, die dem strengen Maßstab der Ermächtigungsgrundlage genügen. Differenzen zwischen der äußeren Aufmachung und dem Gewicht einer postalischen Sendung und der Inhaltserklärung könnten aber auch darauf zurückzuführen sein, dass der Absender seinen Erklärungspflichten nicht ordnungsgemäß nachgekommen ist, weil er die Vorschriften nicht verstanden hat oder sich geirrt hat. Im Zeitpunkt der Öffnung und Prüfung des Inhalts einer postalischen Sendung ist unklar, ob der Inhalt gegen ein Einfuhr-, Durchfuhr- oder Ausfuhrverbot verstoßen wird oder zollrechtlich unbedenklich ist. Vor diesem Hintergrund muss das Risiko einer Fehlprognose der Zollbeamten minimiert werden.
- 21. Das Spannungsverhältnis zwischen den Kontrollen im Postverkehr und des grundrechtlichen Schutzes der Individualkommunikation kann durch die Einführung des Richtervorbehalts abgeschwächt werden. Ein Vergleich der Eingriffsvoraussetzungen weiterer nationaler Rechtsgrundlagen, die zu einem Eingriff in das Brief- und Postgeheimnis nach Art. 10 GG ermächtigen, ergibt, dass nach den Vorschriften des § 5 Abs. 3 Satz 2 LuftSiG, des § 29 StrafVollzG sowie des § 10 ZollVG die Entscheidung über einen Eingriff nicht dem Richter vorbehalten ist, sondern allein durch die zuständige Behörde selbst getroffen werden kann. Demgegenüber gibt es die Regelungen nach § 11 Abs. 1 G 10, der §§ 99, 100, 119 Abs. 1 Satz 3 StPO, § 23a Abs. 1 Satz 2 ZfdG sowie § 99 InsO, die voraussetzen, dass ein Richter entscheidet, "ob" und "welche" Sendungen geöffnet und geprüft werden. Der Richtervorbehalt für Eingriffe in den Schutzbereich des Art. 10 GG bildet mithin nicht die Ausnahme, sondern den vom Gesetzgeber vorgesehenen Grundsatz.

- 22. Die Forderung nach der einfachgesetzlichen Einführung des Richtervorbehalts für die Öffnung und Prüfung von postalischen Sendungen könnte sich zumindest für das Zollverwaltungsgesetz daraus ableiten lassen, dass auch nach den systemverwandten Vorschriften des Zollfahndungsdienstgesetzes ein Richtervorbehalt vorausgesetzt wird. Die Regelungen in beiden Gesetzen gleichen sich nicht nur auf der Grundlage ihres Präfixes "Zoll-", sondern weisen auch inhaltlich die meisten Schnittstellen zwischen den verglichenen Gesetzen auf. So unterstützt gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 ZfdG das Zollkriminalamt die anderen Behörden der Zollverwaltung bei der Sicherung des Steueraufkommens und bei der Überwachung der Aufgaben nach Gemeinschaftsrecht sowie bei der Aufdeckung unbekannter Steuerfälle und bei der Verhütung und Verfolgung von Straftaten und Ordnungswidrigkeiten, die diese zu erforschen und zu verfolgen haben. Nicht nur vor dem Hintergrund der organisatorischen Identität des Adressaten der Normen, sondern auch wegen der Qualität des Eingriffs, der nach beiden Gesetzen die Öffnung und Kontrolle von postalischen Sendungen bedeutet, ergeben sich keine maßgeblichen Unterschiede, so dass angesichts der vergleichbaren Gefährdungslage, in der sich die Kommunikationsbeteiligten befinden, zum effektiven Grundrechtsschutz die vorbeugende Kontrolle eines Richters auch im Zollverwaltungsgesetz erforderlich ist.
- 23. Die Unsicherheiten auf der Tatbestandsebene bei Kontrollen im Postverkehr sind insbesondere auf das große Aufkommen von Postsendungen, die abgefertigt werden müssen und die spärlich vorhandenen Informationen auf den Postsendungen sowie den Informationen, die sich aus der Aufmachung einer Postsendung ergeben, zurückzuführen. Der Richter wäre unter Umständen darauf verwiesen, eine weitreichende Entscheidung auf der Grundlage weniger Informationen vornehmen zu müssen, ohne dabei selbst die Postsendung in Augenschein nehmen zu können. Wegen der tatsächlichen Voraussetzungen der Kontrollen im Postverkehr fragt sich, ob durch eine solche Verfahrensweise der Zweck des Richtervorbehalts hinreichend verfolgt werden kann. Um die Defizite der Tatsachengrundlage, auf die der Richter seine Entscheidung gründen muss, auszugleichen, könnte erwogen werden, dass er zusammen mit den Zollbediensteten an den Zollkontrollen teilnimmt. Durch eine solche Verfahrensweise hätte der Richter die Möglichkeit, die Postsendungen in Augenschein nehmen zu können und sich selbst ein unmittelbares Bild über die Voraussetzungen der Öffnung und Prüfung machen zu können. Eine solche Verfahrensweise lässt sich indes praktisch kaum durchsetzen, da sie personalintensiv und damit auch kostenintensiv ist.
- 24. Das Risiko von Fehlprognosen der Zollbeamten im Zeitpunkt der Öffnung und Prüfungen von postalischen Sendungen kann nicht nur durch die Einfüh-

rung einer unabhängigen Instanz wie der des Richtervorbehalts gemindert werden, sondern Unsicherheiten auf Tatbestandsebene könnten auch mittels technischer Systeme wie der der Risikoanalyse ausgeglichen werden. Gegenwärtig besteht für den Postverkehr auf der Grundlage des Art. 181c ZK-DVO noch eine Ausnahme von der verpflichtenden Abgabe einer summarischen Eingangsanmeldung. Sollte die Ausnahmevorschrift des Art. 181c ZK-DVO gestrichen werden, könnte eine Risikoanalyse im Postverkehr auf der Grundlage der Angaben summarischer Eingangsanmeldungen Wirklichkeit werden.

- 25. Sollten die rechtlichen Hürden für die Risikoanalyse im Postverkehr überwunden sein, stellen sich weitere Hürden nicht nur im administrativen, sondern vor allem im operativen Umfeld im Postverkehr. Kennzeichnend für den Postverkehr ist die starke Frequentierung durch Privatpersonen. In Bezug auf die praktische Umsetzung dieser rechtlichen Vorgaben fragt sich, wer die erforderlichen Angaben für die summarische Anmeldung im Postverkehr erklären könnte. Unter Berücksichtigung des Kreises der Beteiligten könnten die Postkunden, die Postdiensteanbieter oder die Zollbehörden verpflichtet werden, die erforderlichen Angaben abzugeben.
- 26. In einem ersten Schritt bedeutet die Erfassung der risikorelevanten Datenelemente eine Herausforderung im Postverkehr. In einem weiteren Schritt schließt sich die Frage an, wie diese Daten zu Risikozwecken effektiv verarbeitet werden können. Nicht nur das "wie" der Risikoanalyse, sondern auch die Frage "ob" die erhobenen Datenelemente eine effektive Risikoanalyse zulassen oder ob dazu nicht vielmehr andere Datenelemente erforderlich sind, lässt sich gegenwärtig nicht zufriedenstellend beantworten, da keine Erkenntnisse und Erfahrungen aus dem Bereich einer Risikoanalyse im Postverkehr bekannt sind. Erschwerend tritt hinzu, dass die Risikoanalyse im Bereich der anderen Warenverkehrsarten gegenwärtig wegen des Fehlens einer europäischen Datenbank nur unzureichend durchgeführt werden kann.
- 27. Neben dem Anknüpfungspunkt der Datenqualität und der Aussage, die mit diesen Datenelementen verbunden ist, stellt sich zudem die Frage, ob die Datenelemente des Anhangs 30A ZK-DVO geeignet und erforderlich sind, eine effektive Risikoanalyse durchführen zu können. Der Postverkehr zeichnet sich dadurch aus, dass nahezu von jedem Ort der Welt zu nahezu jedem Ort der Welt eine Postsendung ohne größeren finanziellen Aufwand verschickt werden kann. Da das Postnetz vor dem Hintergrund der Verpflichtung zur Aufrechterhaltung und Förderung von Kommunikation angelegt ist, steht es grundsätzlich jedem Benutzer offen. Die Erhöhung der Sicherheit im Postverkehr durch eine Risikoanalyse steht vor dem Problem, dass Versender und Empfänger leicht aus-

tauschbar sind. Die Austauschbarkeit erschwert die Festlegung von Risikorastern oder entsprechenden -parametern.

- 28. Eine Neuausrichtung von Zollkontrollen im Postverkehr unter Beachtung eines strengen grundrechtlichen Maßstabs zum Schutze der individuellen Kommunikation gestaltet sich theoretisch als möglich. Der Vergleich mit weiteren gesetzlichen Ermächtigungsgrundlagen, etwa aus der Strafprozessordnung zeigt, dass der Richtervorbehalt ein wirksames Instrument sein kann, um im Wege einer präventiven Kontrolle, ungerechtfertigte Eingriffe in das Brief- und Postgeheimnis zu vermeiden. Praktisch ist die Einführung eines Richtervorbehalts für Zollkontrollen im Postverkehr hingegen nicht umsetzbar, da wegen des hohen Sendungsaufkommens eine richterliche Kontrolle vor der Öffnung und Prüfung von Postsendungen jeglichen postalischen Prozess zum Erliegen bringen würde und einen enormen Personalaufwand erfordert.
- 29. Die Steigerung der Effektivität von Zollkontrollen im Postverkehr durch die Einführung eines Risikomanagements ist wegen der Eigenart des Postverkehrs, der überwiegend von Privatpersonen genutzt wird, ebenfalls nicht zielführend, um ungerechtfertigte Eingriffe in das Brief- und Postgeheimnis zu vermeiden. Eine wirksame Risikoanalyse setzt einen Kranz von Datenelementen voraus, der über die Angabe der Namen des Absenders und des Empfängers hinausgeht. Die Angabe von weiteren personen-, transport- und warenbezogenen Daten im Wege einer Vorabangabe stellt für Privatpersonen ein Erschwernis dar, das sie davon abhalten könnte, den Postverkehr für ihre Kommunikation zu nutzen. Diese mögliche Einschränkung des Postverkehrs steht wiederum im Widerspruch zu der im Postsektor geltenden Universaldienstverpflichtung.
- 30. Eine effektivere Ausgestaltung von Zollkontrollen im Postverkehr unter gleichzeitiger Wahrung des grundrechtlich geschützten Brief- und Postgeheimnisses bedeutet ein derzeit unlösbares Problem. Dieses Problem ist bereits in der Sache selbst angelegt, da das Brief- und Postgeheimnis den Inhalt sowie die näheren Umstände des Postverkehrs schützen möchte, während Sinn und Zweck des Zollrechts die Kontrolle und Überwachung des grenzüberschreitenden Warenverkehrs ist. Allein die Kenntnisnahme des Inhalts von Postsendungen ermöglicht es den Zollbehörden, festzustellen, ob Waren unter Verstoß gegen gesetzliche Vorschriften in den, durch den oder aus dem Geltungsbereich des Zollverwaltungsgesetzes verbracht werden. Die vollumfängliche Durchsetzung des einen oder des anderen Zwecks ist nur zu Lasten des jeweils anderen Zwecks möglich, da wirksame Zollkontrollen im Postverkehr immer mit der Kenntnisnahme des Inhalts von Postsendungen verbunden sein werden.

B. Ausblick

Die vorstehende Untersuchung der geltenden Ermächtigungsgrundlagen im Anwendungsbereich der Postverzollung und insbesondere die damit zusammenhängenden zollrechtlichen Kontrollen des Postverkehrs hat gezeigt, dass die Vorschriften des Zollverwaltungsgesetzes zum Teil nicht mit unionalen und nationalen Grundrechten vereinbar sind. Herausgegriffen werden an dieser Stelle zum einen die mangelnde Bestimmtheit der Tatbestandsvoraussetzungen nach § 10 Abs. 2 ZollVG, wonach allein der Grund zur Annahme eines Verstoßes gegen die Pflichten der zollamtlichen Überwachung, die Zollbehörden zu Kontrollen ermächtigt. Zum anderen hat die Untersuchung gezeigt, dass die geltende Fassung des § 5 Abs. 1 ZollVG, wonach die Deutsche Post AG der zuständigen Zollstelle Postsendungen zur Nachprüfung vorlegt, in Bezug auf den Status der Deutschen Post AG überholt ist. Nach der Privatisierung der Deutschen Bundespost handelt es sich bei der Deutschen Post AG nicht länger um eine staatliche Behörde, so dass die Deutsche Post AG vor dem Hintergrund der unionalen und nationalen Grundrechte nicht länger dazu berechtigt ist, Kontrollen des Postverkehrs vorzunehmen. Die Öffnung und Kontrolle zur Feststellung, ob bei einer postalischen Sendung zureichende tatsächliche Anhaltspunkte gegen einen Verstoß von zollrechtlichen Vorschriften vorliegen, darf nach der hier vertretenen Auffassung nur noch durch die staatlichen Zollbehörden getroffen werden. Die Steigerung der Effektivität von Zollkontrollen im Postverkehr unter gleichzeitiger Wahrung der Grundrechte zum Schutz der Individualkommunikation kann folglich nicht ohne Gesetzesänderungen verwirklicht werden, durch die eine Anpassung der Ermächtigungsgrundlagen des ZollVG an die nunmehr geltende Rechtsform der Deutschen Post AG als privatrechtliche Institution und nicht länger als Bundesbehörde vorgenommen wird.