

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 09
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

BK 20 440

Bern, 19. Januar 2021

Besetzung

Oberrichter J. Bähler (Präsident), Oberrichter Schmid,
Oberrichterin Hubschmid
Gerichtsschreiberin Lustenberger

Verfahrensbeteiligte

A. _____
v.d. Rechtsanwalt B. _____
Beschwerdegegner



Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Nordring 8,
Postfach, 3001 Bern

Eidgenössische Zollverwaltung EZV,
Oberzolldirektion, Hauptabteilung Recht und Abgaben,
Monbijoustrasse 40, 3003 Bern

Beschwerdeführerin

Gegenstand

selbstständiges Einziehungsverfahren nach Art. 376 ff. StPO

Beschwerde gegen das Urteil des Regionalgerichts Oberland,
Einzelgericht, vom 28. August 2020 (PEN 19 332)

Erwägungen:

1. Prozessgeschichte

- 1.1 Am 22. Januar 2017 wurde beim Grenzübergang Thayngen im Kanton Schaffhausen ein Personenwagen der Marke VW (schwarz, Fahrzeugmodell Passat, Kontrollschild D._____, Fahrgestellnummer E._____) sichergestellt. Mit Einziehungsbescheid vom 21. August 2017 verfügte die Eidgenössische Zollverwaltung, Kommando Grenzwachtkorps, dass der Wagen nach Eintritt der Rechtskraft definitiv eingezogen werde (pag. 49 ff.). Dagegen erhob der Eigentümer A._____ als beschwerte Drittperson am 7. September 2017 Einsprache (pag. 26 ff.). Der zuständige Vizedirektor der Eidgenössischen Zollverwaltung, Oberzolldirektion, bestätigte am 19. Juli 2019 den Einziehungsbescheid (pag. 146 ff.). Am 22. Juli 2019 stellte A._____ ein Begehren um gerichtliche Beurteilung der Einziehungsverfügung (pag. 159). In der Folge fand am 4. August 2020 vor dem Regionalgericht Oberland (nachfolgend: Vorinstanz) die Hauptverhandlung statt. Mit Urteil vom 28. August 2020 erkannte die Vorinstanz:

- «1. Der **beschlagnahmte Personenwagen der Marke VW (Fahrzeugmodell Passat, Kontrollschild D._____ Fahrgestellnummer E._____)** ist nach Rechtskraft des Urteils an A._____ **herauszugeben**.
- 2. Die **Zivilklage** (Schadenersatz) wird dem **Grundsatz nach gutgeheissen** und die Parteien für die vollständige Beurteilung der Forderung auf den Zivilweg verwiesen.
- 3. Dem **Kanton Bern** werden **die Verfahrenskosten** in der Höhe von **CHF 1'996.00** (Gebühren des Verwaltungsstrafverfahrens CHF 710.00, Gebühren des Gerichts CHF 1'000.00 inkl. schriftliche Begründung und Auslagen des Gerichts CHF 286.00) auferlegt.
- 4. Der **Kanton Bern** hat A._____ **eine Entschädigung** von **CHF 8'774.90** für seine Aufwendungen im Verfahren zu bezahlen.»

- 1.2 Gegen dieses Urteil erhob die Eidgenössische Zollverwaltung EZV (nachfolgend: Beschwerdeführerin) am 10. September 2020 Beschwerde und am 18. September 2020 zusätzlich Berufung. Sie stellte folgende Anträge:

- «1. Das Urteil vom 28. August 2020 des Regionalgerichts Oberland sei aufzuheben.
- 2. Der Personenwagen der Marke VW (schwarz, Fahrzeugmodell Passat, Kontrollschilder D._____ Fahrgestellnummer E._____) sei zur Vernichtung einzuziehen.
- 3. Eventualiter: Der Personenwagen der Marke VW (schwarz, Fahrzeugmodell Passat, Kontrollschilder D._____ Fahrgestellnummer E._____) sei in seinen rechtmässigen Zustand zu bringen, zu verwerten und der Erlös unter Abzug sämtlicher Kosten dem Beschwerdegegner auszuhändigen.
- 4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdegegners.»

- 1.3 Mit Beschluss SK 20 406 vom 20. Oktober 2020 entschied die 2. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern, dass das gegen den als «Urteil mit Begründung» bezeichneten Entscheid der Vorinstanz erhobene Rechtsmittel als Beschwerde

qualifiziert werde und zur Behandlung an die dafür zuständige Beschwerdekammer des Obergerichts des Kantons Bern weitergeleitet werde.

- 1.4 Am 23. Oktober 2020 wurde ein Beschwerdeverfahren eröffnet. Von Seiten der Vorinstanz und der Generalstaatsanwaltschaft wurde mit Eingaben vom 28. Oktober 2020 und 3. November 2020 jeweils auf eine Stellungnahme im Beschwerdeverfahren verzichtet. A. _____ (nachfolgend: Beschwerdegegner) beantragte am 11. November 2020, (1.) das Urteil der Vorinstanz vom 28. August 2020 sei vollumfänglich zu bestätigen, (2.) unter Kosten- und Entschädigungsfolge auch für das Beschwerdeverfahren zulasten der Beschwerdeführerin.
- 1.5 Mit Verfügung vom 2. Dezember 2020 wurden die Parteien davon in Kenntnis gesetzt, dass die Beschwerdekammer in Strafsachen bei der Staatsanwaltschaft des Kantons Schaffhausen Strafanzeige gegen den Beschwerdegegner wegen Widerhandlungen gegen das Waffengesetz (WG; SR 514.54) und das Betäubungsmittelgesetz (BetmG; SR 812.121) eingereicht hat. Das Beschwerdeverfahren wurde bis zum Vorliegen einer Rückmeldung der Staatsanwaltschaft des Kantons Schaffhausen zur Frage, ob ihr das streitige Fahrzeug zwecks Beschlagnahme in einem allfällig neu zu eröffnenden Strafverfahren herauszugeben sei, sistiert. Die Staatsanwaltschaft des Kantons Schaffhausen teilte mit Schreiben 23. Dezember 2020 mit, die Anzeige mittels Nichtanhandnahme zu erledigen, weshalb am beschlagnahmten Fahrzeug kein Bedarf bestehe. Die Sistierung des Beschwerdeverfahrens wurde in der Folge aufgehoben.

2. Formelles

- 2.1 Zur Erfüllung der ihr übertragenen Aufgaben, insbesondere um den ordnungsgemässen Verkehr von Personen und Waren über die Zollgrenze zu gewährleisten und um zur inneren Sicherheit des Landes und zum Schutz der Bevölkerung beizutragen, ist die Beschwerdeführerin namentlich befugt, Gegenstände sicherzustellen und nach Art. 69 und 70 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) einzuziehen (Art. 100 Abs. 1 und Art. 104 des Zollgesetzes [ZG; SR 631.0]). Das Verfahren richtet sich nach Art. 66 ff. des Bundesgesetzes über das Verwaltungsstrafrecht [VStrR; SR 313.0]). Kommt es in einem solchen Verfahren zu einer gerichtlichen Beurteilung, stehen gegen Entscheide der kantonalen Gerichte die Rechtsmittel der Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) offen (Art. 80 Abs. 1 VStrR). Soweit Art. 73-81 VStrR nichts Anderes bestimmen, gelten für das Verfahren die Vorschriften der StPO (Art. 82 VStrR).
- 2.2 Vorliegend handelt es sich um ein selbstständiges Einziehungsverfahren nach Art. 376 ff. StPO. Angefochten ist ein Entscheid gemäss Art. 377 Abs. 4 StPO. Solche Entscheide sind mit Beschwerde nach Art. 393 ff. StPO anzufechten (SCHWARZENEGGER, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 3. Aufl. 2020, N. 9 zu Art. 377 StPO; BAUMANN, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 6 zu Art. 377 StPO). Zuständig für die Behandlung von Beschwerden ist die Beschwerdekammer in Strafsachen (Art. 35 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden

und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1] i.V.m. Art. 29 Abs. 2 des Organisationsreglements des Obergerichts [OrR OG; BSG 162.11]). Als zuständige Verwaltungsbehörde und unterliegende Partei im vorinstanzlichen Verfahren ist die Beschwerdeführerin zur Beschwerde legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO und Art. 74 Abs. 1 VStrR). Die Beschwerde erfolgte form- und fristgerecht (Art. 396 Abs. 1 StPO). Auf das Rechtsmittel wird eingetreten.

3. Sachverhalt

Am 22. Januar 2017 fuhr der Beschwerdegegner mit dem streitigen Fahrzeug von Deutschland herkommend in die Schweiz ein und wurde dabei beim Grenzübergang Thayngen zur Kontrolle angehalten. Ein durchgeführter Oberflächenwischtest an den Handflächen des Beschwerdegegners ergab ein positives Resultat auf Kokain (pag. 3). Im Fahrzeug wurde zwischen den Rücksitzlehnen und dem Kofferraum ein Versteck mit zusätzlich eingebauter Rückwand, elektronischem Riegelsystem und Fernbedienung entdeckt (B: 140 cm, H: 65 cm und T: 30cm; Fotos auf pag. 11 ff.). Ein von der Beschwerdeführerin am 2. Februar 2017 durchgeführter Test mittels Ionenfallenmobilitätsspektrometer (nachfolgend: ITEMISER) ergab, dass der Wagen in erhöhtem Mass mit Betäubungsmitteln kontaminiert war. Konkret wurden am Fahrersitz ein Kokainwert von 3.80, Heroinwerte von 2.83 und 2.77, am Beifahrersitz ein Kokainwert von 3.97, auf der Rücksitzbank ein THC-Wert von 1.11, ein Heroinwert von 1.11, ein Methamphetaminwert von 1.20, auf der Kofferraummatte Heroinwerte von 1.64 und 2.72, ein THC-Wert von 2.41, ein Methadonwert von 2.02, im Kofferraum ein THC-Wert von 1.77, ein Methadonwert von 1.10 und ein Heroinwert von 1.34 und am Lenkrad/Türgriff Heroinwerte von 1.29 und 1.91, ein THC-Wert von 2.40 sowie ein Methadonwert von 2.47 gemessen. Im erwähnten Versteck fanden sich ein Kokainwert von 1.91 und ein Heroinwert von 1.08 (pag. 5 ff.). Diese Ergebnisse werden in qualitativer Hinsicht durch den forensisch-chemischen Abschlussbericht des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Bern (nachfolgend: IRM) vom 19. April 2017 bestätigt (pag. 22 f.). Drogen wurden keine gefunden. Bei der durchgeführten Kontrolle wies der VW einen Kilometerstand von 205'526 km auf. Der Beschwerdegegner gab an, er habe das Fahrzeug mit einem Kilometerstand von 130'000.00 km gekauft. Es wurde am 30. März 2016 in der Schweiz eingelöst. Weiter führte der Beschwerdegegner bei seiner Einreise Bargeld in der Höhe von CHF 5'493.50 und EUR 125.39 mit sich. Er habe damit ein Auto kaufen wollen. Zum Zweck seiner Reise sagte er, er habe in Mannheim einen Freund besucht. Dessen Namen wollte er nicht nennen (pag. 3 f.). Ein gegen den Beschwerdegegner geführtes Strafverfahren wurde gemäss Auskunft der Staatsanwaltschaft des Kantons Schaffhausen vom 23. Dezember 2020 eingestellt.

4. Urteil der Vorinstanz

Im erstinstanzlichen Urteil wird ausgeführt, die Beweislast für das Vorliegen der Einziehungsvoraussetzungen liege aufgrund der analog anwendbaren Unschuldsvermutung bei den Strafbehörden. Namentlich die Anlasstat müsse explizit nachgewiesen werden. Das BetmG stelle den Drogenhandel nicht pauschalisiert und als Ganzes unter Strafe, sondern einzelne Verhaltensweisen.

Diese seien somit substantiiert darzulegen. Die blosse Wahrscheinlichkeit eines Drogenstransports oder einer Lagerung genüge hierfür nicht. Mangels Nachweises einer Anlasstat sowie des Deliktskonnexes seien die Voraussetzungen für eine Einziehung nicht erfüllt.

5. Vorbringen der Beschwerdeführerin

Die Beschwerdeführerin vertritt die Auffassung, das selbstständige Einziehungsverfahren sei ein rein sachliches Verfahren, bei dem die Unschuldsvermutung nicht gelte. Selbst wenn die Unschuldsvermutung vorliegend Geltung erlangen sollte, sei dieser Grundsatz von der Vorinstanz falsch angewendet worden. Sie habe sich nämlich einzig auf die Frage konzentriert, ob der direkte Kontakt, d.h. die Kontamination, eine Anlasstat begründen könnte und dabei die anderen Indizien ausser Acht gelassen. Beachte man zusätzlich zu den Kontaminationsspuren den für die Errichtung des Verstecks betriebenen Aufwand und die mit dem Fahrzeug innert kurzer Zeit gefahrenen Kilometer, sei mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass das Versteck zwecks mehrmaligen Transports von Betäubungsmitteln errichtet worden sei. Die genannten Indizien würden ausserdem dafür sprechen, dass das Fahrzeug – ohne die Einziehung – auch in Zukunft für Widerhandlungen gegen das BetmG genutzt werde. Im Rahmen einer einzigen Fahrt könnten im Versteck erhebliche Mengen an Betäubungsmitteln transportiert werden. Da sie mehrmals pro Woche eingesetzt würden, sei das Gefährdungspotential solch umgebauter Fahrzeuge ausserordentlich hoch. Angesichts dieser Gefahr sei die Einziehung verhältnismässig. Insbesondere würde eine mildere Massnahme wie ein aufwendiger, kostspieliger und unverhältnismässiger Rückbau in den Originalzustand zur Vermeidung weiterer deliktischer Tätigkeit nicht genügen. Der Eingriff in seine Eigentumsrechte sei vom Beschwerdegegner hinzunehmen, da die öffentlichen Interessen an der Sicherheit, der Gesundheit von Menschen sowie der öffentlichen Ordnung überwiegen würden.

6. Vorbringen des Beschwerdegegners

Der Beschwerdegegner argumentiert, Eigentum Dritter würde der Sicherungseinziehung grundsätzlich nicht unterliegen. Art. 69 StGB stelle für die Einziehung zu Lasten eines Drittbeteiligten keine genügende gesetzliche Grundlage dar. Wer eine andere Ansicht vertrete, müsse ihm eine konkrete Gefährdung sowie bösen Glauben nachweisen. Es sei aber gerade nicht erstellt, dass Betäubungsmitteldelikte mit dem beschlagnahmten Fahrzeug begangen worden seien und schon gar nicht, dass der Beschwerdegegner etwas damit zu tun habe. Es gelte der Grundsatz von «in dubio pro reo». Die Beschwerdegegnerin sei nicht in der Lage, die angeblich begangene Straftat auch nur ansatzweise genau und im Sinne des Akkusationsprinzips zu beschreiben. Insbesondere gäbe es keine gesetzlich oder höchstrichterlich festgelegten Grenzwerte für Kontaminationsspuren. Ausserdem sei massgebend, wie und wo solche Spuren entnommen worden seien, da an schwer zugänglichen Stellen Kontaminationen nicht eliminiert werden könnten. Vergleichswerte, beispielsweise aus Taxis oder

öffentlichen Verkehrsmitteln, würden fehlen. Auch die Kokainspuren an den Händen des Beschwerdegegners seien für das vorliegende Verfahren unbehilflich. Rund 90% aller Euronoten seien mit Kokain kontaminiert, weshalb man sich nicht wundern müsse, dass auch sehr viele Proben positiv seien, wenn jemand mit Geld in Berührung gekommen sei und die Hände nicht gewaschen habe.

Der Beschwerdegegner wehrt sich weiter gegen die Annahme eines Deliktikonnexes. Es stimme nicht ansatzweise, dass die Erstellung eines Verstecks, wie es in seinem PW gefunden worden sei, enormes Wissen benötige. Jeder einigermaßen versierte Hobbybastler könne ein solches basteln, zumal entsprechende Anleitungen im Internet ganz einfach heruntergeladen werden könnten. Interessanterweise werde das aufgefundene Versteck von der Beschwerdeführerin gar nicht dokumentiert. Sie verweise lediglich auf die Fotodokumentation eines anderen Fahrzeugs, was zum Beweis aber nicht ausreiche, sondern ein juristisches Nichts sei. Auch die gefahrenen Kilometer würden sicher kein Indiz dafür darstellen, dass mit dem fraglichen Fahrzeug Drogen transportiert worden seien. Der Beschwerdegegner sei nicht einmal dazu befragt worden. Vielleicht gäbe es eine einfache Erklärung. Es sei denn auch nicht gesagt, dass nur er das Fahrzeug gefahren habe. Anzumerken sei, dass bekanntlich alle Grenzübergänge fotografisch überwacht seien. Da stelle sich schon die Frage, weshalb die Beschwerdeführerin nicht in der Lage sei, wenigstens zehn Grenzüberquerungen des Fahrzeugs zu dokumentieren.

Schliesslich bestreitet der Beschwerdegegner die Verhältnismässigkeit der Einziehung. Die Beschwerdeführerin schieesse am Ziel vorbei. Als mildere Massnahme käme ohne Weiteres in Frage, die Kabel durchzuschneiden, den Schliessmechanismus zu zerstören und das Versteck damit unbrauchbar zu machen. Die Vernichtung des Fahrzeugs sei nicht erforderlich. Ergänzend weist der Beschwerdegegner darauf hin, dass der Kerngehalt der Eigentumsgarantie nicht gewahrt sei. Zudem hätte die Beschwerdeführerin ihn gemäss Art. 26 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) voll zu entschädigen. Abschliessend merkt der Beschwerdegegner an, dass von den angeblichen Beweisen resp. Indizien mangels Dokumentation und Beteiligung eines Übersetzers kaum etwas verwertbar sein dürfte.

7. Rechtliches

- 7.1 Gemäss Art. 69 Abs. 1 StGB verfügt das Gericht ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer bestimmten Person die Einziehung von Gegenständen, die zur Begehung einer Straftat gedient haben oder dazu bestimmt waren, wenn diese Gegenstände die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährden (sog. Sicherungseinziehung). Das Gericht kann anordnen, dass die eingezogenen Gegenstände unbrauchbar gemacht oder vernichtet werden (Art. 69 Abs. 2 StGB).

Die Sicherungseinziehung setzt zunächst eine tatbestandsmässige und rechtswidrige Anlasstat voraus. Bei der Sicherungseinziehung handelt es sich um ein Verfahren gegen Sachen oder Werte. Eine schuldhaft Tatbegehung ist daher gerade nicht Voraussetzung für ihre Anordnung (BGE 132 II 178 E. 4.1; Urteil des

Bundesgerichts 6S.68/2004 vom 9. August 2005 E. 11.2.1; Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 20 314 + 315 vom 21. Oktober 2020 E. 7.2; BAUMANN, in: Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl. 2019, N. 3 zu Art. 69 StGB; TRECHSEL/JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL, in: Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, N. 11 vor Art. 69 StGB). Dementsprechend kann die Sicherungseinziehung bei gegebenen Voraussetzungen – entgegen der Auffassung von THOMMEN (in: Kommentar Kriminelles Vermögen – Kriminelle Organisationen – Band I, 2018, N. 197 zu Art. 69 StGB) auch gegenüber Dritten angeordnet werden, ohne dass ihnen böser Glaube nachgewiesen werden muss. Die Art der Anlasstat ist irrelevant. Es kann sich folglich um versuchte oder vollendete Verbrechen, Vergehen oder Übertretungen und gleichzeitig um Verletzungs- Gefährdungs-, Tätigkeits- oder der Erfolgsdelikte handeln (BAUMANN, a.a.O., N. 6 zu Art. 69 StGB; SCHMID, Kommentar, Einziehung, Organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei, Band I, 2. Aufl. 2007, N. 27 zu Art. 69 StGB).

Zwischen der Anlasstat und den einzuziehenden Gegenständen muss ein hinreichender Bezug, ein sog. Deliktsskonnex gegeben sein. Es ist ein konkreter Bezug zur Straftat nachzuweisen. Die blosse allgemeine Bestimmung oder Eignung von Gegenständen zu eventueller deliktischer Verwendung genügt nicht, um eine Einziehung zu rechtfertigen (BGE 129 IV 81 E. 4.2; 103 IV 76 E. 2; TRECHSEL/JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL, a.a.O., N. 2 zu Art. 69 StGB). Tatwerkzeuge sind aber unabhängig davon einzuziehen, ob sie nur rechtswidrigem oder auch anderem Gebrauch dienen können. Entscheidend ist die durch den Täter realisierte oder beabsichtigte Verwendung, aufgrund welcher sich beurteilt, ob die Gegenstände die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährden (BGE 114 IV 98 E. 4).

An diese zusätzlich erforderliche Gefährdung sind keine hohen Anforderungen zu stellen. Die Wahrscheinlichkeit, dass eine Gefahr besteht, wenn die fraglichen Gegenstände nicht eingezogen werden, genügt (BGE 125 IV 185 = Pra 89 (2000) Nr. 104 E. 2a; BAUMANN, a.a.O., N. 13 zu Art. 69 StGB). Die Gefahr kann mit dem Gegenstand an sich verbunden sein oder sich aus dem Gebrauch ergeben, den dessen Inhaber möglicherweise davon macht (Urteil des Bundesgerichts 1P.31/2000 vom 14. Februar 2000 E. 2b = Pra 90 [2001] Nr. 37). Verlangt wird, dass diese konkrete Gefahr auch in Zukunft fortbesteht und eben gerade deshalb die sichernde Massnahme der Einziehung anzuordnen ist. Das Gericht hat insoweit im Sinne einer Gefährdungsprognose zu prüfen, ob es hinreichend wahrscheinlich ist, dass der Gegenstand in der Hand des Täters in der Zukunft die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährdet (BGE 130 IV 143 E. 3.3.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_748/2008 vom 16. Februar 2009 E. 4.4; TRECHSEL/JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL, a.a.O., N. 5 zu Art. 69 StGB). Für das Fortbestehen einer Gefahr spricht, wenn der Gegenstand speziell zur Begehung von Straftaten erworben wurde, wenn er wiederholt zu deliktischen Zwecken verwendet wurde oder wenn er nicht anders als auf gefährliche Weise verwendet werden kann (Urteil des Bundesgerichts 1P.31/2000 vom 14. Februar 2000 E. 2b = Pra 90 [2001] Nr. 37 m.w.H.; SCHMID, a.a.O., N. 59 zu Art. 69 StGB).

- 7.2 Die Sicherungseinziehung stellt einen Eingriff in die Eigentumsgarantie nach Art. 26 BV dar und untersteht deshalb dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit (Art. 36 BV). Dieser verlangt, dass die in das Eigentum eingreifende Massnahme geeignet ist, das angestrebte Ergebnis herbeizuführen, und dass dieses nicht durch eine mildere Massnahme erreicht werden kann (Erforderlichkeit). Er verbietet alle Einschränkungen, die über das angestrebte Ziel hinausgehen. Zwischen diesem und den betroffenen öffentlichen und privaten Interessen muss ein vernünftiges Verhältnis bestehen (BGE 137 IV 249 E. 4.5). Die Eignung der Einziehung ist zu verneinen, wenn der Täter einen gleichartigen Gegenstand jederzeit ohne nennenswerte Schwierigkeiten wiederbeschaffen kann. Wäre eine Wiederbeschaffung hingegen mit erheblichen Kosten verbunden, erachtet das Bundesgericht die Einziehung als geeignet (BGE 137 IV 249 E. 4.5.2). Wo mildere Massnahmen wie die Unbrauchbarmachung einem Gegenstand seine Gefährlichkeit nehmen, ist die Einziehung zur Vernichtung nicht erforderlich und fällt damit ausser Betracht (BGE 135 I 209 E. 3.3.3; Urteile des Bundesgerichts 6B_356/2010 vom 14. Juli 2010 E. 2.7; 6B_748/2008 vom 16. Februar 2009 E. 4.4; BAUMANN, a.a.O., N. 14 zu Art. 69 StGB; TRECHSEL/JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL, a.a.O., N. 5 zu Art. 69 StGB). Stellt der Gegenstand nur in den Händen des Täters eine Gefahr dar, gebietet der Verhältnismässigkeitsgrundsatz, die Sache zu verwerten und den Erlös an den Berechtigten herauszugeben (BGE 135 I 209 E. 3.3.2). Die Zumutbarkeit und somit die Verhältnismässigkeit im engen Sinn ist zu verneinen, wenn die negativen Auswirkungen auf den Privaten schwerer wiegen als das öffentliche Interesse an der Einziehung (THOMMEN, a.a.O., N. 194 zu Art. 69 StGB).
- 7.3 Gemäss – entgegen der Auffassung der Vorinstanz auch jüngerer – bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann sich der Dritte im Einziehungsverfahren nicht auf die Unschuldsvermutung berufen (Urteile des Bundesgerichts 6B_285/2018 vom 17. Mai 2019 E. 1.4.3; 6B_925/2009 vom 11. März 2010 E. 5.3; 6P.117/2005 vom 8. Februar 2006 E. 2.3). Diese Auffassung wird in der Lehre teilweise kritisiert (THOMMEN, a.a.O., N. 23 ff. zu Art. 69 StGB; BAUMANN, a.a.O., N. 39 zu Art. 70/71 StGB). Ob diese Kritik berechtigt ist, kann, wie nachfolgend noch zu zeigen sein wird, offen gelassen werden. Fest steht, dass die Beweislast für sämtliche Voraussetzungen der Einziehung nach einhelliger Auffassung von Rechtsprechung und Lehre beim Staat liegt (Urteil des Bundesgerichts 6B_285/2018 vom 17. Mai 2019 E. 1.4.3; 6B_925/2009 vom 11. März 2010 E. 5.3; 6P.117/2005 vom 8. Februar 2006 E. 2.3; BAUMANN, a.a.O., N. 39 zu Art. 70/71 StGB; SCHMID, a.a.O., N. 89 zu Art. 69 StGB). Der Richter hat die Voraussetzungen der Einziehung und der Ersatzforderung gemäss den üblichen strafprozessualen Regeln betreffend Sachverhaltsfeststellung und Beweiswürdigung darzutun. Bei einer Vielzahl von Straftaten dürfen an die Beweislast des Staats jedoch keine allzu rigorosen Anforderungen gestellt werden. Bilden die begangenen Straftaten eine Einheit, ist nur, aber immerhin, ein Zusammenhang mit dem deliktischen Gesamtverhalten, nicht aber mit konkreten Einzeltaten nachzuweisen (Urteil des Bundesgerichts 6B_474/2016 vom 6. Februar 2017 E. 3.1; SCHMID, a.a.O., N. 152 zu Art. 70-72 StGB).

8. Würdigung durch die Kammer

8.1 Anlasstat und Deliktskonnex

Hauptindiz dafür, dass mit dem streitigen PW Drogentransporte ausgeführt und damit Widerhandlungen gegen das BetmG begangen wurden, bildet die Kontamination mit verschiedenen Arten von Drogen. Im Urteil 6B_220/2018 vom 12. April 2018 hatte das Bundesgericht sich mit kontaminierten Banknoten auseinanderzusetzen. Die Vorinstanz war davon ausgegangen, der durchschnittliche Wert der üblicherweise auf Banknoten vorhandenen Kontamination mit Kokain liege bei 1. Die im konkreten Fall gemessenen Werte von 3.4 und 5.61 würden belegen, dass die Noten in direktem Kontakt mit Kokain gestanden seien (E. 3). Diese Überlegungen wurden vom Bundesgericht nicht beanstandet (E. 6). Vorliegend wurden im Fahrzeug Kontaminationswerte verschiedener Drogen von 1.11 bis 3.97 gemessen. In Anlehnung an die Rechtsprechung des Bundesgerichts ist, wie die Vorinstanz zutreffend erwägt, davon auszugehen, dass es sich bei diesen Werten nicht um Zufallskontaminationen handelt. Gegen eine zufällige Kontaminierung sprechen nebst der Höhe der Werte die Tatsachen, dass verschiedene Drogen (nebst dem auf Banknoten allgemein weit verbreiteten Kokain auch Heroin, Metamphetamin und THC) entdeckt wurden und dass die Spuren sich an verschiedensten Stellen im Fahrzeug (insbesondere auf dem Fahrersitz, dem Beifahrersitz, der Rückbank, im Kofferraum und im Versteck) fanden. Dies ist entgegen der Argumentation des Beschwerdegegners nicht allesamt schwer zugängliche und entsprechend zu reinigende Stellen, so dass es unwahrscheinlich ist, dass es sich bei den Spuren um rein zufällige Rückstände handelt. Eine zufällige Kontaminierung ist umso unwahrscheinlicher, als es sich um ein privates Fahrzeug handelt und schlicht nicht erklärbar ist, woher die Kontaminierung, wenn nicht von Umgang mit Betäubungsmitteln, stammen sollte.

Das zweite gewichtige Indiz für die Annahme einer Anlasstat bildet das im Auto gefundene Geheimfach. Dieses ist durch die aktenkundige, im «Einsatzrapport Fahrzeugkontrolle» (pag. 10 ff.) enthaltene anschauliche Fotodokumentation hinreichend dokumentiert. Dass die Beschwerdeführerin diese Dokumentation im Beschwerdeverfahren nicht erneut vorlegt, ist denn auch nicht zu beanstanden. Entgegen der Auffassung des Beschwerdegegners dient die Einreichung von Fotos anderer Fahrzeuge nicht dem Nachweis des konkret streitigen Verstecks (dieser war, wie gesagt, mit der Dokumentation in den Akten bereits erbracht), sondern der Illustration von vergleichbaren Fällen.

Die gefahrenen Kilometer (7'552.6 km monatlich innerhalb der letzten zehn Monate) vermögen für sich allein betrachtet zwar keinen Beweis für deliktische Aktivitäten zu erbringen. Zusammen mit den anderen Indizien wirken sie aber dennoch höchst verdächtig. Der Beschwerdegegner hat die langen Fahrten bisher weder bestritten, noch hat er eine Erklärung dazu abgegeben, wo der hohe Kilometerstand herrühren könnte. Auch wenn er nie förmlich dazu befragt wurde, hätte er sich zumindest über die Eingaben seines Anwalts zu dieser Frage vernehmen lassen können. Anzumerken ist, dass er sich von der erstinstanzlichen Verhandlung dispensieren liess und damit freiwillig auf eine Befragung verzichtete.

Die zurückgelegten Kilometer sind folglich als zusätzliches Belastungsmoment zu werten. Einen Nachweis durch Fotoaufnahmen an den Grenzübergängen braucht es hierfür nicht.

Inwiefern die ITEMISER-Messresultate und die Fotodokumentation nicht verwertbar sein sollten, legt der Beschwerdegegner nicht im Einzelnen dar und ist auch nicht ersichtlich. Somit ist erstellt, dass sich im streitigen PW ein Geheimfach befand und dass der Wagen in direkten Kontakt mit Betäubungsmitteln verschiedener Art gekommen war. Erstellt ist dadurch auch, dass im Fahrzeug Betäubungsmittel zumindest gelagert und allenfalls befördert, eingeführt, ausgeführt oder durchgeführt wurden (Art. 19. Abs. 1 Bst. b BetmG). Es ist deshalb richtigerweise als *instrumentum sceleris* einzustufen (vgl. THOMMEN, a.a.O., N. 184 zu Art. 69 StGB). Abgerundet wird dieses Gesamtbild durch die ausserordentlich vielen mit dem Wagen gefahrenen Kilometer, für welche der Beschwerdegegner keine vernünftige Erklärung liefern konnte. Wie die Beschwerdeführerin zu Recht vorbringt, hat die Vorinstanz es unterlassen, diese Indizien in ihrer Gesamtheit zu würdigen. Nimmt man eine derartige Würdigung vor, ist das Vorliegen einer Anlasstat – und zwar in Bezug auf einzelne vom BetmG unter Strafe gestellte Tathandlungen – zu bejahen. Ob der Beschwerdegegner mit dieser Tat etwas zu tun hatte, ist unerheblich, da es sich bei der Sicherungseinziehung um eine objektbezogene Massnahme handelt. Seine Person spielt nur dort eine Rolle, wo es um die Frage geht, ob das Fahrzeug in seinen Händen eine künftige Gefährdung darstellt und ob die Einziehung verhältnismässig ist (dazu unten, E. 8.2 f.). Eine Anlasstat, wie Art. 69 Abs. 1 StGB sie verlangt, liegt unabhängig von seiner Beteiligung vor. Auch wenn man die Unschuldsvermutung mitberücksichtigt, kann man angesichts der verschiedenen doch starken Indizien zu keinem anderen Ergebnis kommen.

Ebenso gegeben ist der erforderliche Deliktsskonnex. Es steht fest, dass das streitige Fahrzeug mit Drogen in Berührung gekommen ist und somit zur Begehung von Widerhandlungen gegen das BetmG gedient hat. Damit sind die beiden Eingangsvoraussetzungen für eine Sicherungseinziehung erfüllt.

8.2 Gefährlichkeitsprognose

Weiter zu prüfen ist, ob die hinreichende Wahrscheinlichkeit einer künftigen konkreten Gefährdung der Sicherheit von Menschen, der Sittlichkeit oder der öffentlichen Ordnung besteht, sollte das Fahrzeug dem Beschwerdegegner zurückgegeben werden. Bei dieser Gefährlichkeitsprognose fällt das eingebaute Geheimversteck stark zu seinen Ungunsten ins Gewicht. Die Kammer teilt die Auffassung der Beschwerdeführerin, wonach der Einbau eines solchen Verstecks ein nicht unerhebliches Mass an Fachwissen erfordert, selbst wenn sich entsprechende Anleitungen allenfalls im Internet finden. Zudem dürfte der Einbau beträchtlichen Aufwand verursacht haben. Das Geheimfach wurde offensichtlich eigens zum Zweck konstruiert, Betäubungsmittel darin zu verstauen. Dass der Verwendungszweck illegaler Natur ist, liegt angesichts der festgestellten Kontamination auf der Hand, zumal ansonsten kein Versteck benötigt würde. Dieser Umstand spricht nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts (Urteil

1P.31/2000 vom 14. Februar 2000 E. 2b) dafür, dass das Fach auch in Zukunft für solche Zwecke verwendet werden könnte. Es ist denn auch höchst unwahrscheinlich, dass jemand den Aufwand zum Einbau eines ausgeklügelten Verstecks mit elektronischem Schliessmechanismus auf sich nehmen würde, ohne das Versteck danach wiederholt benützen zu wollen.

Zu ergänzen bleibt, dass die Wiederholungsgefahr nicht generell besteht, sondern konkret in Bezug auf den Beschwerdegegner zu bejahen ist. Er ist der Eigentümer des deliktisch verwendeten Fahrzeugs. Nachdem er es erworben hatte, wurden mit dem Fahrzeug die angesichts der Gesamtumstände verdächtig wirkenden Kilometer zurückgelegt. Er selber war bei seiner Anhaltung mit Kokain kontaminiert. Hier ist eine Zufallskontamination zwar nicht ausgeschlossen. Dennoch muss insgesamt davon ausgegangen werden, dass er das Fahrzeug im Falle einer Rückgabe für das Lagern resp. Transportieren von Drogen verwenden oder es einem Dritten zu diesem Zweck zur Verfügung stellen würde. Das vorliegend zur Diskussion stehende Geheimfach verfügt über ein Volumen von rund 270 Litern. Darin können folglich beträchtliche Mengen an Betäubungsmitteln transportiert werden. Das Gefährdungspotential ist entsprechend enorm. Vom streitigen Fahrzeug geht somit eine Gefährdung für die Gesundheit von Menschen und die öffentliche Ordnung aus, welche im Grundsatz eine Einziehung rechtfertigt.

8.3 Verhältnismässigkeit

Wie bereits erwähnt, erforderte der Einbau des Verstecks, aus welchem sich die Gefährlichkeit des streitigen Fahrzeugs ergibt, beträchtliches Wissen und Aufwand. Eine Wiederbeschaffung wäre daher nur mit Schwierigkeiten möglich. Die Einziehung ist deshalb geeignet, die erneute Lagerung resp. den Transport von Betäubungsmitteln zu verhindern.

Die Einziehung zwecks Vernichtung, wie sie von der Beschwerdeführerin in ihrem Hauptantrag verlangt wird, scheitert jedoch am Erfordernis der Erforderlichkeit. Im Sinne einer mildereren Massnahme kann das Fahrzeug nämlich durch einen VW-Fachpartner in seinen Originalzustand, in dem es keine Sicherheitsrelevanz mehr aufweist, zurückgebaut werden. Die Kosten des Rückbaus werden vom Beschwerdegegner zu tragen sein (vgl. BGE 135 I 209 E. 4.1, wonach im Falle einer Verwertung eines einzuziehenden Gegenstands nur der Nettoerlös an den Berechtigten herauszugeben ist, die Kosten der Verwertung somit zu seinen Lasten gehen). Um dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit im engen Sinn Rechnung zu tragen, wird dem Beschwerdegegner die Wahl überlassen, ob er anschliessend eine Herausgabe des Fahrzeugs gegen Erstattung der Rückbaukosten oder eine Verwertung unter Herausgabe des Nettoerlöses bevorzugt.

9. Fazit

Eine Herausgabe des streitigen Personenwagens der Marke VW (schwarz, Fahrzeugmodell Passat, Kontrollschilder D. _____ Fahrgestellnummer E. _____) in seinem jetzigen Zustand an den Beschwerdegegner fällt ausser Betracht, da die Voraussetzungen von Art. 69 Abs. 1 StGB grundsätzlich erfüllt sind. Eine Einziehung zwecks Vernichtung würde jedoch das

Verhältnismässigkeitsprinzip verletzen. Stattdessen ist das im Fahrzeug eingebaute Geheimpfach samt elektronischem Schliessmechanismus vollständig zurückzubauen und das Fahrzeug somit in seinen rechtmässigen Zustand zurückzusetzen. Das mit der Vornahme dieser Arbeiten zu beauftragende Unternehmen wird nach Rechtskraft des vorliegenden Beschlusses und nach Gewährung des rechtlichen Gehörs bestimmt. Nach Vorliegen der Offerte über die Kosten des Rückbaus wird dem Beschwerdegegner Frist angesetzt werden, um zur Frage Stellung zu nehmen, ob er eine Herausgabe des Fahrzeugs unter Belastung der mit dem Rückbau insgesamt verbundenen Kosten oder eine Verwertung unter Herausgabe des Nettoerlöses (Verkaufserlös nach Abzug der mit dem Rückbau insgesamt verbundenen Kosten) bevorzugt. Der Beschwerdegegner wird für diese Kosten einen Vorschuss in gerichtlich noch zu bestimmender Höhe, welche sich nach der Offerte sowie weiteren Auslagen wie z. B. für die Überführung des Fahrzeugs richtet, zu bezahlen haben. Leistet er den Vorschuss nicht fristgerecht, wird der Personenwagen zwecks Vernichtung eingezogen.

10. Zivilklage

Bei der vom Beschwerdegegner vor der Vorinstanz vorgebrachten Forderung, wonach die Beschwerdeführerin resp. der Staat dem Grundsatz nach zu Schadenersatz für die Wertverminderung des Fahrzeugs zu verurteilen sei, handelt es sich um einen Staatshaftungsanspruch. Solche Ansprüche sind von der adhäsionsweisen Geltendmachung im Strafverfahren ausgeschlossen (BGE 131 I 455 E. 1.2.4; Urteil des Bundesgerichts 6B_907/2019 vom 15. Januar 2020 E. 2). Auf die vom Beschwerdegegner geltend gemachte Forderung wird folglich nicht eingetreten.

11. Kosten

- 11.1 Die Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens, hat gemäss Art. 96 Abs. 1 VStR der Beschwerdegegner zu tragen. Diese belaufen sich, wie vom Vizedirektor der Eidgenössischen Zollverwaltung am 19. Juli 2019 festgelegt, auf CHF 710.00 (Spruchgebühr von CHF 600.00 nach Art. 7 Abs. 2 Bst. c der Verordnung über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsstrafverfahren [SR 313.32] und Schreibgebühr von CHF 110.00 nach Art. 12 Abs. 1 Bst. a der Verordnung über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsstrafverfahren).
- 11.2 Zur Verlegung der Kosten der Vorinstanz verweist Art. 97 Abs. 1 VStR auf die Bestimmungen der StPO (Art. 417-428). Wie sich aus der Systematik des Gesetzes ergibt, handelt es sich beim selbstständigen Einziehungsverfahren um ein selbstständiges Massnahmenverfahren. Für die Kostenverteilung ist folglich Art. 426 Abs. 5 StPO einschlägig (ARNOLD, Die Verfahrenskosten gemäss Schweizerischer Strafprozessordnung, Diss. Zürich 2018, S. 154 f.). Demnach trägt diejenige verfahrensbeteiligte Person die Verfahrenskosten, zu deren Nachteil sich der Einziehungsentscheid auswirkt (DOMEISEN, in: Basler Kommentar, Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 46 zu Art. 426 StPO). Nach dem Gesagten wird der Beschwerdegegner auch für die Kosten des erstinstanzlichen Gerichtsverfahrens, bestimmt auf CHF 1'286.00, kostenpflichtig.

- 11.3 Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden gemäss Art. 97 Abs. 1 VStR i.V.m. Art. 428 Abs. 1 StPO der unterliegenden Partei auferlegt. Die Beschwerdeführerin dringt vorliegend mit ihrem Eventualantrag weitgehend durch, während der Beschwerdegegner mit seinem Begehren um Abweisung der Beschwerde unterliegt. Der Umstand, dass ihm nach erfolgtem Rückbau ein Wahlrecht überlassen wird, rechtfertigt keine separate Kostenausscheidung. Folglich sind die Verfahrenskosten des oberinstanzlichen Verfahrens, gestützt auf Art. 28 Abs. 1 des Verfahrenskostendekrets (VKD; BSG 161.12) bestimmt auf CHF 1'600.00, vom Beschwerdegegner zu bezahlen.
12. Entschädigungen
- 12.1 Dem Inhaber eines beschlagnahmten Gegenstands, der nicht als Beschuldigter ins Verfahren einbezogen worden ist, steht im Verwaltungsstrafverfahren ein Anspruch auf Entschädigung zu, insoweit er unverschuldet einen Nachteil erlitten hat (Art. 99 Abs. 2 VStR). Der Beschwerdegegner ist derjenige, welcher das Fahrzeug mit dem Drogenversteck nutzte und im Verkehr hielt. Er ist somit – nach verwaltungsrechtlicher Terminologie – als Störer zu betrachten. Es kann folglich nicht gesagt werden, er habe unverschuldet einen Nachteil erlitten. Ihm ist für das Verwaltungsstrafverfahren daher keine Entschädigung auszurichten.
- 12.2 Im gerichtlichen Verfahren gilt Art. 99 VStR gemäss Art. 101 Abs. 1 VStR sinngemäss. Anders als bei den Kostenfolgen findet betreffend Entschädigung kein Verweis auf die StPO statt. Gemäss Art. 99 Abs. 2 VStR e contrario steht dem Beschwerdegegner weder für das Verfahren vor der Vorinstanz, noch für das Beschwerdeverfahren ein Anspruch auf Entschädigung zu.
- 12.3 Art. 101 Abs. 1 i.V.m. Art. 99 VStR sehen keinen Entschädigungsanspruch der beteiligten Verwaltung im gerichtlichen Verfahren vor. Die Bestimmungen der StPO finden hier keine Anwendung. Folglich ist der Beschwerdeführerin keine Entschädigung für ihre Aufwendungen im erst- und im oberinstanzlichen Verfahren auszurichten.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Das Urteil des Regionalgerichts Oberland vom 28. August 2020 wird aufgehoben. Der Personenwagen der Marke VW (schwarz, Fahrzeugmodell Passat, Kontrollschilder D._____ Fahrgestellnummer E._____) ist in seinen Originalzustand zurückzubauen.
2. Das mit dem Rückbau gemäss Ziff. 1 hiervor zu beauftragende Unternehmen wird nach Rechtskraft des vorliegenden Beschlusses bestimmt.
3. Nach Vorliegen der Offerte über die mit dem Rückbau insgesamt verbundenen Kosten wird dem Beschwerdegegner Frist angesetzt werden, um zur Frage Stellung zu nehmen, ob er eine Herausgabe unter Belastung der mit diesen insgesamt anfallenden Kosten oder eine Verwertung unter Herausgabe des Nettoerlöses bevorzugt. Der Beschwerdegegner wird für die insgesamt mit dem Rückbau verbundenen Kosten einen Vorschuss in gerichtlich noch zu bestimmender Höhe zu bezahlen haben. Leistet er den Vorschuss nicht fristgemäss, wird der Personenwagen zwecks Vernichtung eingezogen.
4. Auf die Zivilforderung des Beschwerdegegners wird nicht eingetreten.
5. Die Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens, bestimmt auf CHF 710.00, werden dem Beschwerdegegner auferlegt.
6. Die erstinstanzlichen Verfahrenskosten, bestimmt auf CHF 1'286.00, werden dem Beschwerdegegner auferlegt.
7. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'600.00, werden dem Beschwerdegegner auferlegt.
8. Der Beschwerdeführerin wird keine Entschädigung ausgerichtet.
9. Dem Beschwerdegegner wird keine Entschädigung ausgerichtet.
10. Zu eröffnen:
 - der Beschwerdeführerin (per Einschreiben)
 - dem Regionalgericht Oberland, Gerichtspräsident F._____ (mit den Akten – per Einschreiben)
 - der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier)
 - dem Beschwerdegegner, v.d. Rechtsanwalt B._____ (per Einschreiben)Mitzuteilen:
 - der Regionalen Staatsanwaltschaft Oberland, Staatsanwältin G._____ (per B-Post)

Bern, 19. Januar 2021

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident:

Oberrichter J. Bähler

Die Gerichtsschreiberin:

Lustenberger

i.V. Kurt

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.