(Bundesamt für Justiz, 6. März 1989)

Umweltschutz. Massnahmen zur Unterbindung und Bestrafung der Vermittlung gefährlicher Abfälle im Ausland durch Firmen mit Sitz in der Schweiz.

- Kompetenzen des Bundesrates aufgrund von Art. 102 Ziff. 8 und 9 BV und Art. 39 Abs. 2 und 46 USG.
- Rechtshilfe aufgrund des IRSG.
- Einziehung der Gewinne aufgrund von Art. 58 Abs. 1 Bst. a StGB und Art. 2 VStrR.

Protection de l'environnement. Mesures en vue d'empêcher et de pénaliser les transferts de déchets dangereux opérés à l'étranger par des entreprises sises en Suisse.

- Compétence du Conseil fédéral en vertu de l'art. 102 ch. 8 et 9 Cst. et des art. 39 al. 2 et 46 LPE.
- Entraide judiciaire sur la base de l'EIMP.
- Confiscation des bénéfices en vertu de l'art. 58 al. 1 let. a CP et de l'art. 2 DPA.

Protezione dell'ambiente. Misure per impedire e penalizzare il trasferimento di rifiuti pericolosi verso l'estero operati da ditte con sede in Svizzera.

- Competenza del Consiglio federale in virtù dell'art. 102 n. 8 e 9 Cost. e degli art. 39 cpv. 2 e 46 LPA.
- Assistenza giudiziaria in virtù dell'AIMP.
- Confisca dei profitti in virtù dell'art. 58 cpv. 1 lett. a CP e dell'art. 2 DPA.

Es stellen sich folgende Fragen:

1. Enthalten Bundesgesetze oder die Bundesverfassung selbst Grundlagen, die es erlauben würden, die Verschiebung beziehungsweise Vermittlung von ausländischen gefährlichen Abfällen in Staaten der Dritten Welt durch Firmen, die ihren Sitz in der Schweiz haben, wirksam zu unterbinden? Wenn nein, wie könnte das Problem de lege ferenda angegangen werden?

2. Falls die erste Frage bejaht werden kann, würde dann auch die Möglichkeit bestehen, die zur Frage stehenden Handlungen unter Strafe zu stellen und allfällig dabei erzielte Gewinne einzuziehen?

Diese Fragen sollen sowohl unter dem Gesichtspunkt beantwortet werden, dass das Recht der betroffenen Staaten den schweizerischen Vorschriften (V vom 12. November 1986 über den Verkehr mit Sonderabfällen [VVS], SR 814.014) entspricht, als auch unter dem Gesichtspunkt, dass dies nicht zutrifft.

I Verfassungsrechtliche Grundlagen

1. Staatsvertragskompetenz

a. Im Rahmen der auf Art. 8 BV abgestützten «äusseren Gewalt» des Bundes besteht die Möglichkeit, mittels eines von der Bundesversammlung ratifizierten Staatsvertrages eine Rechtsgrundlage dafür zu schaffen, um den von der Schweiz aus organisierten Abfalltransfer einer Regelung (Einführung von Meldepflichten und allfälligen Verboten) zu unterstellen. Die Ausführung des Staatsvertrages könnte soweit erforderlich durch eine Verordnung des Bundesrates sichergestellt werden.

b. Der derzeit im Stadium der Ämterkonsultation vorliegende Entwurf für eine Weltkonvention über die Kontrolle des grenzüberschreitenden Verkehrs mit gefährlichen Abfällen stellt offensichtlich einen Lösungsansatz in dieser Richtung dar: Nach den vorgesehenen Vertragsbestimmungen sollen sich die Unterzeichnerstaaten unter anderem verpflichten, Abfalltransfers einem zu schaffenden internationalen Sekretariat zu melden, Bewilligungspflichten für solche Tätigkeiten einzuführen, illegal verschobene Abfälle zurückzunehmen und dergleichen. Insbesondere könnte sich die erwähnte Bewilligungspflicht auch auf Personen erstrecken, welche von der Schweiz aus den grenzüberschreitenden Verkehr mit Abfällen organisieren, ohne dass der Abfall selbst in der Schweiz auftaucht. Es ist offenbar beabsichtigt, die Konvention dem Parlament zur Ratifizierung vorzulegen. Die Gründe liegen wohl darin, dass einzelne Bestimmungen (insbesondere die Schaffung internationaler Organe wie institutionalisierte Konferenz und Sekretariat) über die Vertragsschlusskompetenz des Bundesrates in diesem Bereich (vgl. II Ziff. 1 Bst. d) hinausgehen dürften.

2. Direkt auf die Bundesverfassung abgestützte Verordnung

a. Art. 102 Ziff. 8 BV beauftragt den Bundesrat, «die Interessen der Eidgenossenschaft nach aussen, wie namentlich ihre völkerrechtlichen Beziehungen» zu wahren, und Art. 102 Ziff. 9 BV überträgt ihm die Pflicht, «für die äussere Sicherheit, für die Behauptung der Unabhängigkeit und Neutralität der Schweiz» zu wachen. Die Praxis hat aus diesen Bestimmungen bisweilen ein mehr oder weniger weitgehendes selbständiges Verordnungsrecht des Bundesrates abgeleitet, von welchem er zum Beispiel mit der V vom 12. Dezember 1977 über den Geschäftsverkehr mit Süd-Rhodesien (AS 1977 2180) Gebrauch gemacht hat. Mit dieser Verordnung reagierte der Bundesrat auf folgenden Sachverhalt: Nach der völkerrechtswidrig erfolgten einseitigen Unabhängigkeitserklärung für die britische Kolonie Süd-Rhodesien durch ein Minderheitsregime verhängte die Organisation der Vereinten Nationen (UNO) auf Betreiben Grossbritanniens wirtschaftliche Sanktionen gegen den neuen Staat. Da die Schweiz als Nicht-Mitglied der UNO durch diesen Beschluss nicht gebunden war, bestand die Möglichkeit, dass allfällige Umgehungsgeschäfte über die Schweiz abgewickelt worden wären und ihr Territorium damit zur Drehscheibe von Aktivitäten geworden wäre, die sich gegen die Interessen der UNO, Grossbritanniens und vieler afrikanischer Staaten gerichtet hätten. Dies wiederum hätte zu einer schweren Belastung der völkerrechtlichen Beziehungen der Schweiz zu den interessierten Staaten und der UNO führen können. Um dies

zu verhindern, untersagte die erwähnte Verordnung den (natürlichen oder juristischen) Personen mit Sitz in der Schweiz «die Mitwirkung beim Abschluss oder bei der Erfüllung von Rechtsgeschäften zwischen Personen mit Wohnsitz oder Sitz im Ausland», wenn diese Rechtsgeschäfte «a. den Erwerb oder die Veräusserung von Waren aus oder nach Süd-Rhodesien, welche das schweizerische Staatsgebiet in keinem Zeitpunkt berühren; b. die Kreditgewährung oder den Geldtransfer zugunsten von Personen mit Wohnsitz oder Sitz in Süd-Rhodesien; c. Dienstleistungen im Zusammenhang mit den unter Bst. a und b erwähnten Geschäften» zum Gegenstand hatten (Art. 1). Die Verordnung enthielt auch eine Strafbestimmung, welche unter anderem bei vorsätzlicher Widerhandlung Haft oder Busse bis zu Fr. 100000.- vorsah (Art. 3).

b. Die Ansichten der Lehre über diese Kompetenzen des Bundesrates gehen auseinander (vgl. Aubert Jean-François, *Traité de droit constitutionnel suisse*, Neuenburg 1967 und *Supplément* 1967-1982, Neuenburg 1982, Nrn. 1527-1529 und dortige Zitate; Häfelin Ulrich / Haller Walter, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, 2. Aufl., Zürich 1988, Rz 1004-1009; sowie die Darstellung in VPB 35.4), doch hat das Bundesgericht die Praxis des Bundesrates geschützt (vgl. BGE 64 I 365 und BGE 100 Ib 319). Auch soweit die Lehre eine direkt auf Art. 102 Ziff. 8 und 9 BV abgestützte Verordnungskompetenz des Bundesrates befürwortet, geht sie aber im wesentlichen von erheblichen Einschränkungen aus (Aubert, *Supplément*, a. a. O., Nr. 1529):

- Eine solche Verordnung darf der bestehenden Gesetzgebung nicht widersprechen; sie darf also höchstens *praeter legem*, nie aber *contra legem* erlassen werden.

- Die Regelung muss durch ein überwiegendes öffentliches Interesse gerechtfertigt sein und muss insbesondere die Grundsätze der Verhältnismässigkeit, der Rechtsgleichheit und des Schutzes von Treu und Glauben respektieren.

- Entsprechend der polizeilichen Notverordnung sollten auch die auf Art. 102 Ziff. 8 und 9 BV abgestützten Verordnungen von beschränkter Geltungsdauer sein und bei Andauern der zu regelnden Situation in ein formelles Gesetz überführt werden.

c. Während die Praxis die beiden ersten Anforderungen akzeptiert, ging sie in bezug auf eine allfällige zeitliche Beschränkung davon aus, dass der Bundesrat solche Verordnungen wenn nötig auch auf die Dauer erlassen könne: «Erheischen die Verhältnisse Dauerlösungen, so dürfen diese, soll der angestrebte Zweck überhaupt erreicht werden, den zuständigen Staatsorganen nicht wohl verwehrt werden» (VPB 35.4, Ziff. 2 Bst. e). An dieser Aussage kann aber heute nicht mehr festgehalten werden. In Anbetracht der seitherigen Rechtsentwicklung im Bereiche des Legalitätsprinzips (vgl. BGE 103 Ia 369 ff.; BGE 104 Ia 117, BGE 104 Ia 199, BGE 104 Ia 309, BGE 104 Ia 445; BGE 105 Ia 210/211; BGE 106 Ia 282; BGE 108 Ib 165; BGE 111 Ia 237; BGE 112 Ia 254; Cottier Thomas, *Die Verfassung und das Erfordernis der gesetzlichen Grundlage*, Diss. Bern 1983, S. 18 ff., 64 ff.; Grisel André, *Traité de droit administratif*, Neuenburg 1984, S. 84, 311 ff.; sowie VPB 44.74) ist sie dahingehend zu relativieren, dass eine direkt auf die erwähnten Verfassungsbestimmungen abgestützte Anordnung von Massnahmen, die mit Eingriffen in geschützte Grundrechtspositionen verbunden sind, nur zulässig ist, wenn das ordentliche Rechtsetzungsverfahren (Erlass eines formellen Gesetzes oder Abschluss eines Staatsvertrags) in zeitlicher Hinsicht zur Abwendung der Gefahr nicht reicht. Daraus folgt auch, dass beim Andauern der Verhältnisse, welche eine solche Regelung erforderlich machen, eine möglichst rasche Überführung ins formelle Gesetzesrecht beziehungsweise ins Staatsvertragsrecht anzustreben ist.

d. Ob die heute vorliegende Situation mit der oben beschriebenen bis zu einem gewissen Grade vergleichbar ist, kann hier offen bleiben. Dies wäre wohl dann der Fall, wenn der Bundesrat zum Schluss käme, dass der vom Gebiet der Schweiz aus organisierte unkontrollierte oder unsachgemässe Transfer gefährlicher Abfälle von Drittstaaten in andere ein Ausmass annimmt, das die Beziehungen der Schweiz zu diesen Staaten schwer belasten würde und direkte gravierende Rückwirkungen auf die Interessen der Schweiz befürchtet werden müssten. In einem solchen Fall könnte daher der Bundesrat im Sinne einer vorläufigen Sofortmassnahme eine direkt auf Art. 102 Ziff. 8 und 9 BV abgestützte Verordnung erlassen, welche das vom Gebiet der Schweiz aus erfolgende Organisieren, Vermitteln und Abwickeln des Transfers mit gefährlichen Abfällen einschränkt, gegebenenfalls verbietet und Widerhandlungen mit Strafe bedroht. Eine solche Verordnung könnte aber nicht auf die Dauer erlassen werden, sondern müsste möglichst rasch ins ordentliche Recht, das heisst in ein formelles Gesetz oder einen Staatsvertrag überführt werden.

II Gesetzliche Grundlagen

1. Umweltschutzgesetz

a. Nach Art. 1 Abs. 1 des BG vom 7. Oktober 1983 über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz [USG], SR 814.01) soll dieses Gesetz «Menschen, Tiere und Pflanzen, ihre Lebensgemeinschaften und Lebensräume gegen schädliche oder lästige Einwirkungen schützen und die Fruchtbarkeit des Bodens erhalten». Wohl kann sich dieser Zweckartikel nur auf das Gebiet der Schweiz beziehen, doch hat der Gesetzgeber nicht verkannt, dass die Probleme des Umweltschutzes häufig grenzüberschreitenden Charakter haben; er hat daher den Bundesrat mit entsprechenden Kompetenzen ausgestattet (vgl. Art. 39 Abs. 2 USG). Der Bundesrat hat sich demnach auch bei der Ausübung seiner staatsvertraglichen Kompetenzen an den Zweckartikel zu halten (vgl. Brunner Ursula, in: *Kommentar zum Umweltschutzgesetz*, Zürich 1988, Art. 39 N.19). Ein unkontrollierter und unsachgemässer zwischenstaatlicher Transfer gefährlicher Abfälle birgt die Gefahr sachlicher Rückwirkungen auf gesundheits- und umweltpolitische Interessen der Schweiz, da bei einer unsachgemässen Ablagerung gefährlicher Abfälle die für den Export bestimmten Rohstoffe und Nahrungsmittel der betroffenen Staaten kontaminiert werden können. Auf diese Weise geraten gefährliche Stoffe in den Stoff- und Nahrungsmittelkreislauf, auf den auch die Schweiz angewiesen ist. Es besteht daher ein durch Art. I USG abgedecktes Interesse, das in den Möglichkeiten der Schweiz Liegende zu veranlassen, um eine Kontrolle und eine sachgemässe Durchführung der Abfalltransfers auch ausserhalb der Schweiz durchzusetzen.

b. Art. 30 bis 33 USG sind auf den vorliegenden Sachverhalt nicht direkt anwendbar, da sie sich zwar wohl mit dem Transfer von Abfällen befassen, aber immer mit Bezug auf das Gebiet der Schweiz (Ein-, Aus- und Durchfuhr). Sie erfassen daher den Handel mit Abfällen nicht, solange die gehandelte Ware ausserhalb des schweizerischen Hoheitsgebietes bleibt.

c. Art. 46 USG enthält eine allgemeine Auskunftspflicht im Bereiche des Vollzugs dieses Gesetzes sowie eine Kompetenz des Bundesrates, gegenüber Privaten die Führung von Verzeichnissen insbesondere über Abfälle und deren Beseitigung anzuordnen. Gestützt auf diese Bestimmung kann der Bundesrat wohl Personen und Unternehmungen mit Wohnsitz beziehungsweise Sitz in der Schweiz durch Verordnung verpflichten, einer bestimmten Behörde Art, Menge, Herkunft und Bestimmungsort von Abfällen zu melden, an deren Verschiebung im Ausland sie beteiligt sind. Der Bundesrat kann damit zwar nicht die Einhaltung der Normen der für die Schweiz geltenden Verordnung im Ausland durchsetzen, aber er kann zumindest den Umfang der Meldepflicht an den

Anforderungen dieser Verordnung orientieren. Bei Widerhandlungen käme Art. 61 Abs. 1 Bst. f und h USG zur Anwendung.

d. Nach Art. 39 Abs. 2 Bst. b USG kann der Bundesrat völkerrechtliche Vereinbarungen über die Beseitigung von Abfällen, nach Art. 39 Abs. 2 Bst. d USG solche über Datensammlungen und Erhebungen im Bereiche des Umweltschutzes abschliessen. Es ist aber darauf hinzuweisen, dass Art. 39 Abs. 2 USG dem Bundesrat hinsichtlich der Auswirkungen auf Personen in der Schweiz nicht mehr Regelungskompetenzen verschaffen dürfte, als die auf das Inland ausgerichteten Verordnungskompetenzen ihm zuweisen (eine etwas weiter gefasste Auslegung dieser Bestimmung vertritt Brunner, a. a. O., Art. 39 N. 19). Für den Bereich der Abfälle heisst das aber, dass der Bundesrat in jedem Fall über sämtliche Regelungsgegenstände, die von den Art. 30 bis 33 USG im Zusammenhang mit der Beseitigung von Abfällen erfasst werden, völkerrechtliche Verträge abschliessen kann. Art. 46 USG ist in diesem Zusammenhang von besonderem Interesse, weil ja die anvisierten Firmen ihre Geschäfte vom Gebiet der Schweiz aus weitgehend im Ausland abwickeln, so dass für eine Überprüfung der Geschäftstätigkeit durch die direkt betroffenen Staaten die am Geschäftssitz in der Schweiz zusammenlaufenden Daten eine unentbehrliche Grundlage darstellen dürften. Art. 46 USG ermöglicht die notwendigen Datenerhebungen bei solchen Unternehmungen und Art. 39 Abs. 2 Bst. d ermöglicht dem Bundesrat, die allenfalls notwendige Weitergabe ins Ausland in Form von Amtshilfe staatsvertraglich zu regeln. Bestandteil solcher Abkommen könnte ferner auch etwa die gegenseitige Hilfe bei der Ausbildung entsprechender Fachleute sowie der Entwicklung der Technik für den Umgang mit gefährlichen Abfällen sein. Da die erwähnten allfälligen Staatsverträge im Inland durch direkt auf das Gesetz abgestützte Verordnungen vollzogen werden können, könnten bei Widerhandlungen die entsprechenden Strafnormen des USG (zumindest Art. 61 Abs. 1 Bst. f und h) zur Anwendung kommen. Zum Verhältnis der auf Art. 39 Abs. 2 USG abgestützten Vertragsschlusskompetenz des Bundesrates und der allgemeinen Staatsvertragskompetenz des Parlamentes sei auf I Ziff. 1 Bst. b oben verwiesen.

2. Weitere gesetzliche Grundlagen

a. Das BG vom 20. März 1981 über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (Rechtshilfegesetz [IRSG], SR 351.1) ermöglicht es den schweizerischen Behörden, dem Ersuchen eines Drittstaates um Rechtshilfe stattzugeben, sofern die Voraussetzungen des IRSG erfüllt sind. Diese Voraussetzungen sowie die in Frage kommenden Rechtshilfemassnahmen werden in Art. 63 IRSG umschrieben: Rechtshilfe wird insbesondere geleistet, wenn sie für die Verfolgung strafbarer Handlungen und für Verwaltungsmassnahmen gegen einen Straftäter erforderlich sind (Art. 63 Abs. 3 Bst. a und b IRSG); als Massnahmen fallen etwa «die Zustellung von Schriftstücken, Beweiserhebung, Herausgabe von Akten und Schriftstücken, Durchsuchung von Personen und Räumen» und dergleichen in Betracht. Damit ist aber auch klar, dass die anvisierten Sachverhalte in den betroffenen Drittstaaten von der Gesetzgebung erfasst und Widerhandlungen mit Strafe bedroht sein müssen. Beim Fehlen einer entsprechenden Gesetzgebung (was insbesondere in Drittweltländern nicht selten der Fall sein dürfte), wird dem Institut der Rechtshilfe daher nur eine untergeordnete Bedeutung zukommen. Zur Rechtshilfe verpflichtet ist die Schweiz nur bei Bestehen entsprechender Staatsverträge (z. B. Europäisches Übereinkommen vom 20. April 1959 über die Rechtshilfe in Strafsachen [EUeR], SR 0.351.1; Staatsvertrag vom 25. Mai 1973 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den Vereinigten Staaten von Amerika über gegenseitige Rechtshilfe in Strafsachen [RVUS], SR 0.351.933.6).

b. In bezug auf Vermögenswerte, die durch strafbare Handlungen erlangt worden sind, bestimmt Art. 58 Abs. 1 Bst. a StGB unter anderem: «Der Richter verfügt ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer bestimmten Person die Einziehung von Gegenständen und Vermögenswerten, die durch eine strafbare Handlung hervorgebracht oder erlangt worden sind, ... a. soweit die Einziehung zur Beseitigung eines unrechtmässigen Vorteils oder Zustandes als geboten erscheint ...». Diese Bestimmung gilt auch, wenn anstelle des StGB das BG vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR, SR 313.0) zur Anwendung kommt (Art. 2 VStrR). Es ist daher davon auszugehen, dass ein Erlös, der aus einer Widerhandlung gegen eine mit Strafdrohung versehene allfällige Regelung über das Organisieren, Vermitteln oder Abwickeln von Abfalltransfers im Ausland resultiert, grundsätzlich vom Richter eingezogen werden kann.

III Zusammenfassung und Beantwortung der Fragen

1. Direkt auf Art. 102 Ziff. 8 und 9 abgestützte Massnahmen

a. Sofern solche Massnahmen in Betracht gezogen werden, ist zu prüfen, ob die sofortige Regelung des zugrundeliegenden Sachverhaltes durch die Wahrung der «Interessen der Eidgenossenschaft nach aussen, wie namentlich ihre völkerrechtlichen Beziehungen» (Art. 102 Ziff. 8 BV) und die Aufrechterhaltung der äusseren Sicherheit (Art. 102 Ziff. 9 BV) geboten ist. Sollte der Bundesrat zum Schluss kommen, dass eine solche Situation vorliegt, kann er eine entsprechende Verordnung erlassen.

b. Wie in I Ziff. 2 Bst. d oben ausgeführt wird, müsste eine solche Verordnung raschmöglichst ins ordentliche Recht, das heisst in ein formelles Gesetz oder einen Staatsvertrag, überführt werden. Dies erscheint hier möglich und sachlich gerechtfertigt, da das USG einerseits bereits Regelungsansätze enthält (vgl. oben II Ziff. 1 Bst. c und d), andererseits eine Revision der Bestimmungen über den Abfall ohnehin geplant ist. Es besteht zudem Aussicht darauf, dass die geplante Weltkonvention über die Kontrolle des grenzüberschreitenden Verkehrs mit gefährlichen Abfällen in absehbarer Zeit zur Unterzeichnung gelangt.

2. Auf das Umweltschutzgesetz abgestützte Massnahmen

Ob und wieweit der Bundesrat seine Vertragsschlusskompetenzen nach Art. 39 Abs. 2 USG nutzen wird, dürfte davon abhängen, ob die erwähnte Weltkonvention in Kraft tritt und welches ihr Inhalt sein wird. Auf jeden Fall verschafft das Gesetz dem Bundesrat die Möglichkeit, beim entsprechenden Willen allfälliger Vertragspartner eine Grundlage für die Kontrolle der angesprochenen Betriebe sowie eine entsprechende Amtshilfe zu schaffen. Was die Grundlage für allfällige Verbote im Sinne der gestellten Fragen anbelangt, ist für eine Dauerlösung entweder eine entsprechende Anpassung des USG oder ein vom Parlament genehmigter Staatsvertrag erforderlich.

3. Auf andere Gesetze abgestützte Massnahmen

a. Sofern in den betroffenen Drittstaaten eine Gesetzgebung besteht, welche den Verkehr mit gefährlichen Abfällen regelt und Widerhandlungen unter Strafe stellt, können bei entsprechenden Begehren solcher Staaten die Institute des IRSG zur Anwendung gelangen (vgl. oben II Ziff. 2 Bst. a). Die entsprechenden Normen der Drittstaaten brauchen dabei nicht notwendigerweise mit denen der VVS übereinzustimmen.

b. In bezug auf Vermögenswerte, die durch strafbare Handlungen erlangt worden sind, kommt Art. 58 Abs. 1 Bst. a StGB zur

Anwendung.

Dokumente des BJ