

BStGer BK.2011.4 vom 22. August 2011

Bundesstrafgericht, 2011-08-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BK.2011.4

FR: TPF BK.2011.4 du 22 août 2011

IT: TPF BK.2011.4 del 22 agosto 2011

Regeste

Entschädigung bei Einstellung (Art. 100 Abs. 4 VStrR).

Erwägungen

E. 2

Zusätzlich sei der Bund zu verpflichten A. einen Schadenszins von 5% seit dem 21.11.2000 auf den Beträgen von CHF 789'800.00, CHF 91'800.00, CHF 20'900.00 und CHF 59'235.00, sowie auf der angemessenen Genugtuung zu bezahlen.

- 3 -

E. 2.1

Dem Beschuldigten, gegen den das Verfahren eingestellt oder der nur wegen Ordnungswidrigkeit bestraft wird, ist auf Begehren eine Entschädigung für die Untersuchungshaft und für andere Nachteile, die er erlitten hat, auszurichten; sie kann jedoch ganz oder teilweise verweigert werden, wenn er die Untersuchung schuldhaft verursacht oder das Verfahren mutwillig erschwert oder verlängert hat (Art. 99 Abs. 1 VStrR). Die Voraussetzungen für die Verweigerung einer Entschädigung sind die gleichen wie für die Kostenaufgabe gemäss Art. 95 Abs. 2 VStrR. Trotz etwas anderer Formulierung in Art. 95 Abs. 2 bzw. Art. 99 Abs. 1 VStrR ist die Tragweite dieser Bestimmungen identisch mit derjenigen von Art. 426 Abs. 2 bzw. Art. 430 Abs. 1 StPO, welche im ordentlichen Strafverfahren Anwendung finden. Es kann deswegen auf die Literatur und Rechtsprechung zu dieser Bestimmung zurückgegriffen werden. Grundsätzlich schliesst die Kostenaufgabe einen Anspruch auf Entschädigung und Genugtuung aus. Der Kostentcheid präjudiziert somit die Entschädigungsfrage (SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/ St. Gallen 2009, N. 1820 und N. 1821 mit weiteren Hinweisen sowie GRIESSER, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], Zürich/Basel/Genf 2010, Art. 430 N. 2).

Art. 95 bzw. 99 VStrR sind verfassungs- und konventionskonform auszulegen. Gleich wie im ordentlichen Strafverfahren darf die Kostenaufgabe bzw. die Verweigerung der Entschädigung gemäss Art. 95 bzw. 99 VStrR keine verdeckte Verdachtsstrafe sein, beispielsweise indem die Begründung der Kostenaufgabe den Eindruck vermittelt, der Beschuldigte habe sich eines Deliktes schuldig gemacht. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist es mit Verfassung und Konvention vereinbar, einem nicht verurteilten Beschuldigten die Kosten zu überbinden, wenn dieser in zivilrechtlich vor-

- 5 -

werfbarer Weise gegen eine Verhaltensnorm klar verstossen und dadurch das Strafverfahren veranlasst oder dessen Durchführung erschwert hat (BGE 119 Ia 332 E. 1b

mit Hinweis auf BGE 116 Ia 162 E. 2d und 2e). Bei der Frage, ob eine Kostenaufgabe eine unter dem Gesichtspunkt der Unschuldsvormutung unzulässige strafrechtliche Missbilligung enthält, ist dabei nicht auf den Eindruck abzustellen, den der Entscheid beim juristisch geschulten Leser hervorruft, sondern darauf, wie ihn das Publikum verstehen darf und muss (BGE 114 Ia 299, 306 E. 2b). Bei dieser Kostenaufgabe handelt es sich mithin nicht um eine Haftung für ein strafrechtliches Verschulden, sondern um eine den zivilrechtlichen Grundsätzen angenäherte Haftung für ein fehlerhaftes Verhalten, durch das die Einleitung oder Er schwerung eines Prozesses verursacht wurde (sog. „prozessuales Verschulden“). Dabei kann per analogiam auf Art. 41 OR zurückgegriffen werden, wonach zum Ersatz des Schadens verpflichtet ist, wer einem andern widerrechtlich einen Schaden zufügt, sei es mit Absicht, sei es aus Fahrlässigkeit. Widerrechtlich im Sinne von Art. 41 Abs. 1 OR ist ein Verhalten dann, wenn es gegen Normen verstösst, die direkt oder indirekt Schädigungen untersagen bzw. den Rechtsunterworfenen ein Schädigungen vermeidendes Verhalten vorschreiben. Solche Verhaltensnormen ergeben sich aus der Gesamtheit der schweizerischen Rechtsordnung, unter anderem aus dem Privat-, Verwaltungs- und Strafrecht, gleichgültig, ob es sich um eidgenössisches oder kantonales, geschriebenes oder ungeschriebenes Recht handelt (BGE 119 Ia 332 E. 1b mit Hinweis auf BGE 116 Ia 162 E. 2c).

E. 2.1.1

In ihrer Einstellungsverfügung vom 26. August 2009 hält die ESBK fest, dem Beschwerdeführer sei kein Verhalten im Sinne von Art. 95 Abs. 2 VStrR vorzuwerfen (Ordner Vorakten I, p. 20019), weswegen sie die Kosten des Verfahrens dem Bund auferlege (Ordner Vorakten I, p. 20021). Obwohl nur das Dispositiv und nicht auch die dazugehörige Begründung in Rechtskraft erwachsen, erscheint es unter den vorliegenden Umständen angebracht, die Beschwerdegegnerin bei ihren Ausführungen zu behaften. Nach dem Gesagten besteht damit mangels eines verwerflichen oder leichtfertigen Verhaltens des Beschwerdeführers kein Anlass zur Verweigerung einer Entschädigung im Sinne von Art. 95 Abs. 2 und Art. 99 Abs. 1 Satz 2 VStrR.

E. 2.2.1

Eine Entschädigungspflicht im Sinne von Art. 99 Abs. 1 VStrR besteht nicht für jeden geringfügigen Nachteil. Voraussetzung ist vielmehr eine gewisse objektive Schwere der Untersuchungshandlung und ein dadurch bedingter erheblicher Nachteil, welcher vom Ansprecher zu substantiieren und zu

- 6 -

beweisen ist (Art. 42 OR; BGE 107 IV 155 E. 5 mit weiteren Hinweisen). Der nicht ziffernmässig nachweisbare Schaden ist nach dem Ermessen des Richters mit Rücksicht auf den gewöhnlichen Lauf der Dinge und auf die vom Geschädigten getroffenen Massnahmen abzuschätzen (Art. 42 Abs. 2 OR). Diese Bestimmung bezieht sich sowohl auf das Vorhandensein wie auf die Höhe des Schadens. Dieser gilt als erwiesen, wenn genügend Anhaltspunkte vorliegen, die geeignet sind, auf seinen Eintritt zu schliessen. Der Schluss muss sich mit einer gewissen Überzeugungskraft aufdrängen (BGE 132 III 379 E. 3.1 mit Hinweis auf BGE 122 III 219 E. 3a). Die Schätzung des Schadens ist nur zulässig, sofern der Beweis des Schadens unmöglich ist, die Kosten für den Nachweis des Schadens in keinem vernünftigen Verhältnis zu diesem stehen oder der Nachweis unzumutbar ist (RUTH WALLIMANN BAUR, Entschädigung und Genugtuung durch den Staat an

unschuldig Verfolgte im ordentlichen zürcherischen Untersuchungsverfahren, Diss. Zürich 1998, s. 112 und SCHNYDER, Basler Kommentar, 4. Auflage, Basel, 2007, Art. 42 OR N. 10 mit weiteren Hinweisen).

E. 2.2.2

Voraussetzung eines Entschädigungsanspruchs ist nebst dem Vorliegen eines Schadens ein adäquater Kausalzusammenhang zwischen der Tätigkeit des Staates und der eingetretenen Vermögensverminderung (DOMELSEN, Basler Kommentar, Basel 2011, Art. 426 StPO N. 32 mit weiteren Hinweisen). Der aus dem zivilen Haftpflichtrecht stammende Begriff der adäquaten Kausalität gilt auch im öffentlichen Recht; die Bestimmungen des Haftpflichtrechts gemäss Art. 41 ff. OR sind analog anwendbar (RHINOW/KRÄHENMANN, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband zur 6. Aufl., Basel/Frankfurt a. M. 1990, S. 324). Ein adäquater Kausalzusammenhang liegt vor, wenn die einzelnen Untersuchungshandlungen (insbesondere Zwangsmassnahmen) nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet waren, den beim Betroffenen eingetretenen Schaden zu bewirken. Der Eintritt des Schadens muss durch die Untersuchungshandlungen wesentlich begünstigt worden sein (WALLIMANN BAUR, a.a.O., S. 89 f.). Hat das Verhalten der zuständigen Behörde adäquat kausal zu einem Schaden geführt, so kann der Fall eintreten, dass dieser an sich adäquater Kausalzusammenhang „unterbrochen“ wird in dem Sinne, als er wegen einer hinzutretenden Ursache dennoch als inadäquat erscheint. Dies hat zur Folge, dass der adäquate Kausalzusammenhang verneint wird, was zum Ausschluss bzw. zu einer Reduktion der Haftung führt (WALLIMANN BAUR, a.a.O., S. 91; vgl. den Entscheid des Bundesstrafgerichts BK.2004.15 vom 8. März 2006 E. 3.2).

- 7 -

E. 2.3

Das ursprüngliche, bei der ESBK eingereichte Entschädigungsbegehren vom 27. August 2010 hat der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde vom

E. 3

Eventualiter sei das Verfahren an die ESBK zur ergänzenden Sachverhaltsabklärung zurück zu weisen.

E. 3.1

Im Einzelnen sind die geltend gemachten Schadenersatzansprüche wie folgt zu beurteilen:

E. 3.1.1

200 D. Geräte: Anlässlich der Hausdurchsuchung vom 21. November 2000 in Z. wurde gemäss dem Vollzugsbericht der Kantonspolizei St. Gallen vom 27. November 2000 festgestellt, dass „unzählige Geldspielautomaten des fraglichen Typs“ im Untergeschoss lagerten. Da es unverhältnismässig erschien, alle Geräte sicherzustellen, wurde beschlossen, die Geräte mittels Absperrband und Eidgenössischen Siegeln zu arretieren (Ordner Hauptdosier, p. 178). Eine genaue Zählung der so versiegelten Spielautomaten erfolgte weder während noch im Anschluss an die Versiegelung; durch das Siegel war jedoch sichergestellt, dass die genaue offizielle Zählung und Typenbestimmung der Spielautomaten anlässlich der Entsiegelung würde erfolgen können. Eine solche Entsiegelung fand jedoch nicht statt, bis am 26. August 2009 die Einstellungsverfügung der

ESBK Nr. 81.07-013/02 er- ging, mit welcher zwar diverse D.-Automaten aus der Beschlagnahme ent- lassen und deren Rückgabe an den Beschwerdeführer angeordnet, bezüg- lich der im Untergeschoss in Z. sich befindlichen Spielautomaten jedoch keinerlei Verfügung getroffen wurde. Bezüglich der anlässlich der Haus- durchsuchung vom 21. November 2000 in Z. relevanten Gegenstände wird in der Einstellungsverfügung lediglich die Rückgabe der „am 21. Novem-

- 8 -

ber 2000 bei der B. GmbH beschlagnahmten EPROMs“ verfügt (Ordner Vorakten I, p. 20015 ff.). Es ist deshalb davon auszugehen, dass die „un- zähligen Spielautomaten des fraglichen Typs“, die am 20. November 2000 in Z. versiegelt worden waren, nach wie vor versiegelt blieben. Mit Schrei- ben vom 21. September 2009 gelangte der Rechtsvertreter des Beschwer- deführers deshalb an die ESBK mit dem Hinweis, es liege keine Aufhebung dieser Arretierung vor und er bitte um „Mitteilung bzw. um formelle Aufhe- bung der offenbar durchgeführten Siegelung der Spielautomaten bzw. um kurze schriftliche Bestätigung dass der Siegelungszweck dahingefallen“ sei (Ordner Vorakten I, p. 20005). Am 5. November 2009 richtete der Rechts- vertreter des Beschwerdeführers erneut ein Schreiben an die ESBK. Darin teilte er mit, „dass es nur noch eine formelle, d.h. schriftliche Erklärung betreffend der Entsiegelung braucht. Offenbar sind in der Zwischenzeit die ehemals gesiegelten D. bereits so weit möglich „ausgeschlachtet“ worden.“ (Ordner Vorakten I, p. 20003). Diese Korrespondenz zeigt, dass zu irgend- einem Zeitpunkt zwischen dem 21. November 2000 und dem 5. Novem- ber 2009 das Siegel ohne vorheriges Einverständnis der ESBK gebrochen und an den Automaten zumindest teilweise Veränderungen vorgenommen wurden. Gemäss der Aussage des Beschwerdeführers vom 28. Ja- nuar 2011 wurde die Entfernung der Siegel aufgrund seines Auftrages vor- genommen (Ordner Hauptdossier, p. 203). Das Siegel über die sich im Un- tergeschoss in Z. befindlichen „unzähligen“ D.-Automaten wurde demnach auf Anordnung des Beschwerdeführers gebrochen, obwohl dieser wissen musste, dass dies rechtmässig nur durch die ESBK erfolgen konnte. Er hat sich damit in strafbarer Art und Weise bewusst über eine staatlich ange- ordnete Siegelung hinweggesetzt (Art. 290 StGB). Alleine aus diesem Grunde hat der Beschwerdeführer einen Anspruch auf Entschädigung grundsätzlich verwirkt. Aufgrund des Siegelbruchs durch den Beschwerde- führer ist im heutigen Zeitpunkt jedoch auch weder Anzahl, Typ noch Zu- stand der arretierten Spielautomaten objektiv festzustellen. Die ESBK teilte dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 17. November 2009 mit, dass von der Entlassung aus der Beschlagnahme auch die in den Räumlichkei- ten der Firmen B. GmbH und C. AG in Z. arretierten Automaten mitumfasst seien und dass sich eine formelle Entsiegelung der Automaten als über- flüssig erweise, da diese in der Zwischenzeit so weit möglich „ausge- schlachtet“ worden seien (Ordner Vorakten I, p. 20001 f.). Sie ging dabei offensichtlich davon aus, dass der Beschwerdeführer sich für allfällige Schadenersatzansprüche mit der faktischen Rücknahme der Spielautoma- ten abgedeckt habe und keine weiteren solchen Ansprüche geltend mache, zumal er sich mit dem eigenmächtig erfolgten Siegelbruch solcher Ansprü- che sowieso bereits begeben hatte.

- 9 -

Der Vollständigkeit halber sei auch erwähnt, dass der Beschwerdeführer den Schadensbeweis bezüglich der in Z. versiegelten Spielapparate in mehrfacher Hinsicht schuldig blieb. So ist den vom Beschwerdeführer vorge- legten Unterlagen nicht eindeutig zu

entnehmen, wer Eigentümer der Spielautomaten war (act. 1.8, 1.9, 1.10), und zu welchem Preis diese Automaten wann in welcher Buchhaltung enthalten waren; die als reine Parteibehauptung zu wertende Bestätigung bezüglich der Produktionskosten eines Automaten (Ordner Hauptdossier, p. 186 f.) entbehren mangels Unterlegung mit zeitnaher Dokumentation, insbesondere aus einer revidierten Buchhaltung, jeglichen Beweiswerts. Ähnliches gilt für die „Verschrottungsgutschriften“ (Ordner Hauptdossier, p. 146 und 147): adressiert sind diese Gutschriften an eine Firma F. AG in Y., beschlagen „Altmaterial“ im Gewicht von über 18 Tonnen und datieren vom 31. Mai 2010 bzw. 25. Juni 2010. Es fragt sich, welche Behauptungen der Beschwerdeführer mit diesen Inhalten beweisen will. Für die vorliegend umstrittenen, in Z. versiegelten angeblichen 200 D. Geräte wird damit nichts Brauchbares ausgesagt. Dies insbesondere, da der Beschwerdeführer anlässlich seiner Einvernahme vom 28. Januar 2011 selbst vorbringt, das Siegel sei ca. Ende 2009 entfernt worden, weil Platz benötigt worden sei. Danach seien die Geräte zur Entsorgung gebracht worden, da diese nicht mehr hätten verkauft werden können (Ordner Hauptdossier, p. 203). Aufgrund dieser Argumentation erscheint es nicht logisch, dass die ca. 200 Automaten erst rund ein halbes Jahr später verschrottet worden sein sollen. Unklar bleibt auch, wo diese Spielautomaten in der Zeit bis zur Verschrottung lagerten. Überdies ist als Adressat der Verschrottungsanzeigen nicht der Beschwerdeführer, sondern die F. AG in Y. aufgeführt. Die von der ESBK einvernommenen Zeugen G., H. und I. arbeiten alle bei der offenbar dem Beschwerdeführer gehörenden Firma C. AG. Unter diesen Umständen kann eine gewisse Parteilichkeit und eine Absprache zwischen ihnen nicht ausgeschlossen werden. Diese Zeugenaussagen stellen somit gewisse Indizien dar, genügen für sich alleine einer hinreichenden Beweiserbringung jedoch nicht. Dasselbe gilt auch hinsichtlich der diversen Bestätigungen, verfasst durch Mitarbeiter der C. AG (Ordner Hauptdossier, p. 184 bis p. 189). So reichte der Beschwerdeführer ein Schreiben der C. AG ein, in welchem die Herstellungskosten für ein D.-Automat aufgeführt sind (Ordner Hauptdossier, p. 186). Dem Gericht ist es nicht möglich, diese Kostenaufstellung auf ihre Richtigkeit zu überprüfen, da ihm die aufgeführten Teile nicht bekannt sind und es überdies nicht beurteilen kann, ob die aufgeführten Teile tatsächlich Bestandteil eines Automaten bilden. Insgesamt geht aus den Akten nicht schlüssig hervor, was wann mit den Geräten geschehen ist. Deswegen kann auch nicht ausgeschlossen werden, dass gewisse Bestandteile weiterverwendet oder die Geräte evtl. ins Ausland weiterverkauft wurden. Diesbezüglich ist

- 10 -

insbesondere auf den Widerspruch zwischen den Darstellungen des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers und des Beschwerdeführers selbst sowie den befragten Mitarbeitern der C. AG hinzuweisen. So brachte der Rechtsvertreter im Schreiben an die ESBK vom 5. November 2009 vor, dass in der Zwischenzeit offenbar die ehemals gesiegelten D.-Automaten bereits so weit möglich „ausgeschlachtet“ worden seien (Ordner Vorakten I, p. 2003). Hingegen sagte der Beschwerdeführer selbst sowie die Mitarbeiter der C. AG anlässlich ihrer Befragung am 28. Januar 2011 übereinstimmend aus, dass keine Bestandteile der Automaten hätten verwendet werden können und alles habe verschrottet werden müssen (Ordner Hauptdossier, p. 204, 211, 214 und p. 217).

E. 3.1.2

Lagerkosten: Da nicht nachgewiesen ist, bis wann die ca. 200 D.-Automaten in den Räumlichkeiten der B. GmbH und C. AG lagerten, kann der Beschwerdeführer auch die

geltend gemachten Lagerkosten nicht nachweisen. Der Beschwerdeführer war während des Strafverfahrens und auch des Entschädigungsverfahrens anwaltlich vertreten. Er oder zumindest sein Rechtsvertreter wussten, dass in einem Entschädigungsverfahren das Wesentliche durch Vorlage von Beweismitteln belegt sein muss. Spätestens nach Ergehen der Einstellungsverfügung vom 26. August 2009 konnte er sich mit der Spezifizierung des Entschädigungsbegehrens befassen und hatte deshalb auch die Pflicht, die fragliche Rücknahme der 15 beschlagnahmten Spielautomaten und die Lagerung, Ausschlichtung, Verschrottung etc. sämtlicher umstrittener Automaten sauber zu dokumentieren, um das Entschädigungsbegehren Erfolg versprechend zu gestalten. Es stellt mithin keine übertriebene Härte oder überspitzten Formalismus dar, wenn bezüglich der Substantiierung unter den gegebenen Umständen ein stringenter Massstab angesetzt wird. Die Angaben, die der Beschwerdeführer zu den Lagerkosten im Verlaufe des Verfahrens gemacht hat, sind zudem äusserst widersprüchlich: so findet sich in den Akten eine Bestätigung von J. vom 23. August 2010, gemäss welcher der benötigte Lagerraum 2 x 10 x 6,5m betragen soll, wobei der m² mit Fr. 80.-- pro Jahr zu bewerten sei (Ordner Hauptdossier, p. 189). In einer anderen Unterlage wird dann ein Geschossplan eingereicht, welcher eine Lagerfläche von 10 x 13 Meter ausweist (Ordner Hauptdossier, p. 148), also doppelt so viel wie gemäss der Bestätigung von J. Dem Gericht ist es bei dieser Ausgangslage nicht möglich, einen möglichen Schaden abzuschätzen, zumal der Zeitraum, für welchen eine Entschädigung gerechtfertigt wäre, nicht feststeht.

Zusammenfassend steht fest, dass der Beschwerdeführer durch die vorzeitige Entfernung der Siegel seinen Anspruch auf Entschädigung hinsichtlich

- 11 -

der vermutungsweise 200 D.-Automaten, welche sich ursprünglich in den Räumlichkeiten der B. GmbH und der C. AG in Z. befunden haben sollen, verwirkt hat. Die eigenmächtige Ausschlichtung und Verschrottung der Automaten durch den Beschwerdeführer ist zudem als konkludente Rücknahme und damit als Verzicht auf Schadenersatz zu qualifizieren, was ebenfalls zur diesbezüglichen Abweisung der Forderung führt.

E. 3.1.3

Produktionskosten: Weiter macht der Beschwerdeführer eine Forderung in Höhe von Fr. 59'235.-- als Produktionskosten der 15 beschlagnahmten D.-Automaten geltend. Diese seien während neun Jahren beschlagnahmt gewesen und hätten in der Folge, da sie veraltet und in der Zwischenzeit auch verboten gewesen seien, nicht mehr verkauft bzw. aufgestellt werden können (act. 1, S. 24 und Ordner Hauptdossier, p. 173, Ziff. 8). Bezüglich dieser Forderung kann auf die vorhergehenden Ausführungen verwiesen werden. Demnach steht fest, dass weder das Eigentum an den Automaten noch die geltend gemachten Produktionskosten in Höhe von Fr. 3'949.-- pro Stück hinreichend nachgewiesen sind. Zudem steht nicht fest, was mit den Geräten nach der Rückgabe geschehen ist, d.h. ob evtl. gewisse Teile dieser Geräte weiterverarbeitet oder verkauft werden konnten. Dem Beschwerdeführer ist es somit nicht gelungen, den Schaden hinreichend zu substantiieren und dem Gericht ist es unter den gegebenen Umständen nicht möglich, den mutmasslichen Schaden abzuschätzen. Die Beschwerde ist demnach auch in diesem Punkt abzuweisen.

E. 3.1.4

Rechtsverfolgungskosten: Für Rechtsverfolgungskosten fordert der Beschwerdeführer eine Entschädigung in Höhe von Fr. 101'372.40. Dieser Betrag setzt sich aus dem Aufwand

seines ehemaligen Rechtsvertreters Rechtsanwalt K. (Fr. 45'302.80) und aus demjenigen seines heutigen Rechtsvertreters Rechtsanwalt Martin Tobler (Fr. 56'069.60) zusammen (Ordner Hauptdossier, p. 190-193 sowie act. 1.12).

Nach ständiger Rechtsprechung sind dem Beschuldigten auf entsprechen- des Begehren hin die notwendigen Verteidigungskosten zu erstatten, wobei an die Notwendigkeit kein allzu strenger Massstab angelegt werden darf. Der Beizug eines Verteidigers ist gemäss Art. 32 VStrR grundsätzlich in je- der Lage des Verfahrens zulässig und die dadurch entstandenen Kosten müssen dann anerkannt werden, wenn sie unmittelbar durch das Verfahren bedingt und aus Vorkehren entstanden sind, welche sich bei sorgfältiger In- teressenwahrung als geboten erweisen oder doch in guten Treuen verant- worten lassen. Nach Art. 11 Abs. 3 der Verordnung über Kosten und Ent-

- 12 -

schädigungen im Verwaltungsstrafverfahren (SR 313.32) haben bei der Festsetzung der Entschädigung unnötige oder übersetzte Kosten unbe- rücksichtigt zu bleiben, woraus sich ergibt, dass für die Anwaltskosten eine angemessene Parteientschädigung auszurichten ist, welche den tatsächli- chen und rechtlichen Schwierigkeiten des konkreten Falles entspricht (vgl. BGE 115 IV 156, 159 f. E. 2c und 2d mit weiteren Hinweisen). Nachdem der Verordnung keine Tarifansätze zu entnehmen sind, erscheint es sach- gerecht, zur Bemessung des Honorars des Verteidigers das Reglement des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren (BStKR; SR 173.713.162) analog anzuwenden. In Art. 12 Abs. 1 BStKR ist ein Stundenansatz von mindestens Fr. 200.-- und höchstens Fr. 300.-- vorgesehen.

Unbestrittenermassen ist der Beizug eines Verteidigers unter den konkre- ten Umständen als notwendig zu erachten. Rechtsanwalt K. macht einen zeitlichen Aufwand von insgesamt 133.66 Stunden und Rechtsanwalt Tobler einen solchen von 200 Stunden geltend. Dieser erscheint unter den gegebenen Umständen, insbesondere der langen Verfahrensdauer, als glaubwürdig und ist durch die eingereichten Kostennoten hinreichend be- legt. Der beanspruchte Stundenansatz von Fr. 300.-- für Rechtsanwalt K. und Fr. 250.-- für Rechtsanwalt Tobler ist angesichts der tatsächlichen und rechtlichen Schwierigkeiten der Streitsache und der Struktur des Kostenta- rifs jedoch zu hoch. Angemessen erscheint ein Stundenansatz in Höhe von Fr. 220.-- (exkl. MWST). Was die geltend gemachten Auslagen betrifft, so gilt es festzuhalten, dass diese nicht genügend substantiiert sind. So geht aus den Kostennoten nicht hervor, wie viele Kopien zu welcher Gebühr ver- rechnet oder welche Wegentschädigung (gefahrne Kilometer, Fahrkarten- kosten) eingesetzt wurde. Rechtsanwalt K. macht in seiner Kostennote eine Kilometerentschädigung in Höhe von Fr. 1.-- geltend. Gemäss Art. 46 der Verordnung des EFD vom 6. Dezember 2001 zur Bundespersonalverord- nung (SR 172.220.111.31; VBPV), welche gemäss Art. 13 Abs. 3 BStKR Anwendung findet, beträgt die Kilometerentschädigung für ein Auto 70 Rappen. Aus den eingereichten Kostennoten ist nicht nachvollziehbar, ob die beanspruchten Auslagen als angemessen zu qualifizieren sind. Un- ter diesen Umständen rechtfertigt es sich, die geltend gemachten Auslagen von Rechtsanwalt K. von Fr. 2'004.90 um Fr. 500.-- auf Fr. 1'504.90 und die Auslagenforderung von Rechtsanwalt Tobler in Höhe Fr. 3968.-- um Fr. 800.-- auf Fr. 3'168.-- zu kürzen.

Insgesamt ergibt sich aus diesen Überlegungen eine Entschädigung für Rechtsanwalt K. in Höhe von Fr. 33'259.25 (inkl. MWST und Auslagen) und

für Rechtsanwalt Tobler eine solche im Betrage von Fr. 50'752.80 (inkl. MWST und Auslagen).

E. 3.1.5

Gutachtenkosten: Weiter verlangt der Beschwerdeführer einen Kostenersatz in der Höhe von Fr. 20'900.-- für ein Gutachten, welches zu klären hatte, ob der Spielautomat D. mit Starpot noch innerhalb der ursprünglichen Homologationsverfö- gung liege oder nicht. Diese Frage sei für das Strafverfahren von zentraler Bedeutung gewesen und habe von einer objektiven bzw. neutralen Stelle geprüft werden müssen (vgl. act. 1, S. 23). Dem Beschwerdeführer ist inso- fern beizupflichten, als er ausführt, die Klärung dieser Frage sei für das Strafverfahren von grosser Bedeutung gewesen. Allerdings hätte sich der Beschwerdeführer dieser Problematik auch ohne das Strafverfahren an- nehmen müssen, und zwar vor Inbetriebnahme der Spielautomaten, um klarzustellen, dass diese der aktuellen Rechtslage genügen. Das Gutach- ten wäre demnach aufgrund der für den Beschwerdeführer offenbar unklä- ren Rechtslage auch ohne das Strafverfahren erforderlich gewesen. Hin- sichtlich dieser Forderung fehlt es somit an einem Schaden sowie an der Kausalität, weswegen die Beschwerde auch in diesem Punkt abzuweisen ist.

4.

E. 4

Unter Kosten und Entschädigungsfolgen zulasten des Bundes.“

Die ESBK schliesst in ihrer Beschwerdeantwort vom 9. Mai 2011 auf kos- tenpflichtige Abweisung der Beschwerde (act. 6.1).

A. wiederholt in seiner Beschwerdereplik vom 8. Juni 2011 seine Anträge (act. 9).

Die ESBK hält mit Duplik vom 27. Juni 2011 an ihren Anträgen vollumfäng- lich fest (act. 11).

Die Duplik vom 27. Juni 2011 wurde A. mit Schreiben vom 28. Juni 2011 zur Kenntnisnahme zugestellt (act. 13).

Auf die Ausführungen der Parteien sowie die eingereichten Akten wird, so- weit erforderlich, in den rechtlichen Erwägungen eingegangen.

Die I. Beschwerdekammer zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gegen den Entscheid der Verwaltung über das Entschädigungsbegehren kann innert 30 Tagen seit der Eröffnung bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde geführt werden (Art. 100 Abs. 4 VStrR), wobei die Verfahrensvorschriften von Art. 28 Abs. 2 - 5 VStrR sinngemäss gelten. Zur Beschwerde berechtigt ist, wer durch die angefochtene Amts- handlung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung hat (Art. 28 Abs. 1 VStrR). Die Zuständigkeit der I. Be- schwerdekammer des Bundesstrafgerichts zur Behandlung der vorliegen- den Beschwerde ergibt sich aus Art. 37 Abs. 2 lit. b StBOG i.V.m. Art. 25 Abs. 1 und Art. 100 Abs. 4 VStrR sowie Art. 19 Abs. 1 des Organisations- reglements vom 31. August 2010 für das Bundesstrafgericht (Organisati- onsreglement BStGer, BStGerOR; SR 173.713.161). Mit der Beschwerde kann nur die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des

Ermessens, gerügt werden. Sie ist bei der zuständigen Behörde schriftlich mit Antrag und kurzer Begründung einzureichen (Art. 27 Abs. 3 i.V.m. Art. 28 Abs. 2 bzw. Art. 100 Abs. 4 VStrR).

- 4 -

1.2 Der Beschwerdeführer ist durch die Verweigerung der Ausrichtung der geforderten Entschädigung und Genugtuung betroffen. In Abweichung zum ursprünglichen Entschädigungsbegehren vom 27. August 2010 macht der Beschwerdeführer in der Beschwerde an die I. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts vom 6. April 2011 nur Forderungen im eigenen Namen und seiner Einzelfirmen geltend, weswegen die Legitimation keiner weiteren Ausführungen bedarf. Die angefochtene Verfügung der ESBK vom 2. März 2011 ging laut Eingangsvermerk am 8. März 2011 beim Rechtsvertreter des Beschwerdeführers ein (act. 1.2). Mit Postaufgabe der Beschwerde am 6. April 2011 ist die 30-tägige Beschwerdefrist gewahrt (act. 1). Auf die Beschwerde ist demnach einzutreten.

2.

E. 4.1

Gemäss Art. 49 Abs. 1 OR hat Anspruch auf Leistung einer Geldsumme als Genugtuung, wer in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, sofern die Schwere der Verletzung es rechtfertigt und diese nicht anders behoben worden ist. Voraussetzung für die Zusprechung einer Genugtuung ist unter anderem das Erfordernis der subjektiv empfundenen immateriellen Unbill (siehe dazu SCHNYDER, Basler Kommentar, 4. Aufl., Basel 2007, Art. 49 OR N. 4 i.V.m. Art. 47 OR N. 13). Notwendige Voraussetzungen für die Ausrichtung einer Genugtuung sind überdies, dass die fraglichen Untersuchungshandlungen eine gewisse Schwere aufweisen und dass der Beschuldigte durch sie in nicht unerheblicher Weise in seinen Persönlichkeitsrechten beeinträchtigt wird. Des Weiteren setzt ein Genugtuungsanspruch einen adäquaten Kausalzusammenhang zwischen der Tätigkeit des schweizerischen Staates und der immateriellen Unbill voraus (TPF 2008 121 E. 3.1 und 3.3; TPF 2008 160 E. 4; Entscheid des Bundesstrafgerichts BK.2009.3 vom 17. Juni 2009 E. 3.1).

E. 4.2

Der Beschwerdeführer begründet seinen Anspruch auf Genugtuung damit, dass er durch die diversen Hausdurchsuchungen, die intensiven Befragungen und der Berichterstattungen in den Medien stark in seiner Persönlich-

- 14 -

keit betroffen und von seinen Mitarbeitern diskreditiert worden sei. Überdies habe aus dem gegen ihn geführten Strafverfahren eine Rufschädigung und ein massiver Rückgang der Verkäufe der selber produzierten Spielautomaten resultiert. Die B. GmbH, d.h. die L. AG, deren Hauptaktionär der Beschwerdeführer war, sei aufgrund des Strafverfahrens aus dem Verfahren zur Vergabe einer Spielbankenkonzession ausgeschieden. Auch habe die Beschwerdegegnerin zu Unrecht Beamte der ESTV zur Hausdurchsuchung beigezogen und so ein Verfahren der ESTV mitinitiiert. Die überlange Verfahrensdauer habe bei ihm zu psychischen Belastungen und teilweise auch zu physischen Beschwerden geführt (Ordner Hauptdossier, p. 174 und 175 und act. 1, S. 24).

E. 4.3

Sowohl die Rufschädigung wie auch der massive Rückgang der Verkäufe werden vom Beschwerdeführer nicht genügend konkret glaubhaft gemacht. Inwiefern er von seinen Mitarbeitern stark diskreditiert worden sein soll, wird nicht konkret dargelegt. Der Umstand, dass die ESTV durch das Strafverfahren auf den Beschwerdeführer aufmerksam wurde und seither selbst ein Verfahren gegen ihn führt, stellt keine ungerechtfertigte immaterielle Unbill dar, bzw. ist diese Frage im dortigen Verfahren zu prüfen. Was das Ausscheiden um die Vergabe der Spielbankenkommission betrifft, ist festzuhalten, dass im Schreiben von Ruth Metzler vom 19. Oktober 2001 (Ordner Hauptdossier, p. 201 f.) ausgeführt wird, die Gründe für die Ablehnung des Gesuchs seien detailliert im Schreiben der Kommission vom 28. Juni 2001 dargelegt worden; ein wichtiger Grund habe im hängigen Strafverfahren gegen den Hauptaktionär der L. AG gelegen. Nachdem aufgrund der vorstehenden Erwägungen feststeht, dass der Beschwerdeführer Spielautomaten eingesetzt hat, die von der homologierten Version abwichen, musste er auch damit rechnen, dass diese Spielautomaten zu Problemen, inklusive einem Strafverfahren führen könnten. Eventuelle Nachteile der beschriebenen Art aus solchen Strafverfahren hat der Beschwerdeführer deshalb sich selbst zuzuschreiben, hätte es das angemessene Verhalten des vorsichtigen Geschäftsmannes doch geboten, vor der Aufstellung der Automaten die Homologierung zu ergänzen. Zudem ergibt sich aus dem Schreiben der ehemaligen Bundesrätin Metzler, dass das Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer lediglich ein Grund – und gemäss dieser Formulierung somit nicht der einzige Grund – für die Gesuchsablehnung gewesen sei.

Gemäss dem vom Beschwerdeführer vorgelegten Arztbericht vom 24. Februar 2011 (Ordner Hauptdossier, p. 68 f.) besteht bei ihm eine Persönlichkeitsstörung durch nicht verarbeitete psychische Belastungen. Die Strafverfahren hätten demnach zu einem Knick in der Lebenslinie geführt

- 15 -

und es sei zu den typischen Symptomen einer Anpassungsstörung mit erhöhter Angst, Appetitlosigkeit, Antriebslosigkeit und Schlafstörungen gekommen. Eine fachärztliche Behandlung durch einen Psychiater sei am Vertrauen in diese Person gescheitert (Ordner Hauptdossier, p. 68). Offensichtlich sah sich der Beschwerdeführer veranlasst, Medikamente gegen die gesundheitlichen Belastungen einzunehmen, war jedoch nicht bereit, weitere psychologische Hilfe zu beanspruchen und eine für ihn vertrauenswürdige Fachperson aufzusuchen. Es wird nicht spezifiziert, dass der Beschwerdeführer durch diese Belastungen in seiner Leistungsfähigkeit beeinträchtigt gewesen wäre und seinen Verpflichtungen nicht mehr hätte nachkommen können. Im Schreiben seines Hausarztes wird lediglich festgehalten, dass sich die körperlichen Beschwerden nicht richtig hätten erklären lassen, ihre Ursache wohl im reduzierten psychischen Verfassungszustand des Beschwerdeführers gehabt hätten, und auch Medikamente gegen Kopfschmerzen hätten abgegeben werden müssen (Ordner Hauptdossier, p. 68). Diese Ausführungen belegen zwar, dass das Strafverfahren den Beschwerdeführer eventuell belastet hat; Anhaltspunkte für eine schwere Verletzung der Persönlichkeit sind damit jedoch nicht gegeben. Jedes Strafverfahren ist mit einer gewissen psychischen Belastung für den Betroffenen verbunden; damit diese eine Genugtuungspflicht zu begründen vermag, bedarf sie jedoch einer gewissen Intensität, welche vorliegend nicht erreicht wird. Zudem gilt es zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer nebst der Hausdurchsuchung, der

Beschlagnahme und der Siegelung keiner Zwangsmassnahme ausgesetzt war. Insgesamt ergibt sich, dass vorliegend von keiner, eine Genugtuungsleistung rechtfertigenden Beeinträchtigung der Persönlichkeit des Beschwerdeführers auszugehen ist. Für die Zusprechung einer Genugtuung an den Beschwerdeführer besteht demnach vorliegend kein Raum.

5. Da dem Beschwerdeführer ausser den Entschädigungen für seine Verteidiger kein Schadenersatz zugesprochen wurde erübrigen sich Ausführungen über einen eventuellen Schadenszins.

E. 6

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer als Entschädigung für seine Verteidigung insgesamt Fr. 84'012.05 zu bezahlen.

Abschliessend sei erwähnt, dass die Beschwerdegegnerin nicht verpflichtet ist, jeden möglichen Beweis abzunehmen, sondern ihr steht auch das Recht auf die antizipierte Beweiswürdigung zu. Vorliegend hat die Be-

- 16 -

schwerdegegnerin ein umfassendes Ermittlungsverfahren hinsichtlich des Entschädigungsanspruchs des Beschwerdeführers durchgeführt und diesem genügend Gelegenheit für die Beweiserbringung eingeräumt. Der von Anfang an anwaltlich vertretene Beschwerdeführer konnte sich ausführlich über die abzunehmenden und abgenommenen Beweise äussern. Zudem hat nicht die Behörde, sondern der Anspruchsberechtigte seinen Schaden zu beweisen. Anhaltspunkte für die Verletzung des rechtlichen Gehörs liegen keine vor.

E. 7.1

Gemäss Art. 25 Abs. 4 VStrR bestimmt sich die Kostenpflicht im Beschwerdeverfahren vor der Beschwerdekammer nach Art. 73 StBOG, wobei in Art. 73 StBOG auf das Reglement des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren (BStKR; SR 173.713.162) verwiesen wird. Die Gerichtsgebühr wird vorliegend auf Fr. 10'000.-- festgesetzt (Art. 73 StBOG i.V.m. Art. 5 und Art. 8 Abs. 1 BStKR und angesichts seines geringfügigen Obsiegens dem Beschwerdeführer im Umfang von Fr. 9'000.-- zur Bezahlung auferlegt, unter Anrechnung des geleisteten Kostenvorschusses in Höhe von Fr. 10'000.--. Die Bundesstrafgerichtskasse wird daher angewiesen, dem Beschwerdeführer Fr. 1'000.-- zurückzuerstatten.

E. 7.2

Der Aufwand des Rechtsvertreters für das vorliegende Verfahren wurde bei der Bemessung der Entschädigung gemäss Art. 99 Abs. 1 VStrR nicht berücksichtigt. Die Beschwerdegegnerin hat demnach dem Beschwerdeführer im Umfang seines teilweisen Obsiegens zu entschädigen (Art. 10 BStKR). Die reduzierte Entschädigung ist auf Fr. 150.-- (inkl. MWST) festzusetzen.

- 17 -

Demnach erkennt die I. Beschwerdekammer:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.