

# **BStGer BV.2005.1 vom 24. März 2005**

Bundesstrafgericht, 2005-03-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_BV.2005.1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BV.2005.1)

FR: TPF BV.2005.1 du 24 mars 2005

IT: TPF BV.2005.1 del 24 marzo 2005

## **Regeste**

Beschwerde gegen Beschlagnahme (Art. 26 i.V.m. Art. 46 VStrR)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gegen Zwangsmassnahmen im Sinne von Art. 45 ff. VStrR und damit zusammenhängende Amtshandlungen kann bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde geführt werden (Art. 26 Abs. 1 VStrR). Ist die Beschwerde gegen den Direktor oder Chef der beteiligten Verwaltung gerichtet, so ist sie direkt bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts einzureichen (Art. 26 Abs. 2 lit. a VStrR). Zur Beschwerde berechtigt ist, wer durch die angefochtene Amtshandlung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung hat (Art. 28 Abs. 1 VStrR). Die Beschwerde ist innert drei Tagen, nachdem der Beschwerdeführer von der Amtshandlung Kenntnis erhalten hat, bei der zuständigen Behörde schriftlich mit Antrag und kurzer Begründung einzureichen (Art. 28 Abs. 3 VStrR). Allerdings wahrt auch die rechtzeitige Einreichung der Beschwerde bei einer unzuständigen Behörde die Beschwerdefrist (Art. 28 Abs. 4 VStrR).

### **E. 1.2**

Die vorliegend in Frage stehende Beschlagnahme eines Geldspielautomaten ist unbestrittenermassen eine Zwangsmassnahme (vgl. statt vieler das Urteil der Anklagekammer 8G.123/2003 vom 9. Dezember 2003 E. 3). Die Beschwerdeführer sind als Eigentümer (Beschwerdeführer 1) bzw. Betreiberin (Beschwerdeführerin 2) des Geldspielautomaten überdies von der angefochtenen Verfügung berührt und haben in Bezug auf die Beschlagnahme ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung; sie sind daher zur Beschwerde legitimiert. Ebenso wurde die Beschwerde rechtzeitig – wenn auch bei der unzuständigen Behörde (die Beschwerde wäre, da sie

- 4 -

sich gegen eine vom Direktor erlassene Verfügung richtet [BK act. 1.1] bei der Beschwerdekammer zu erheben gewesen) – eingereicht. Auf die Beschwerde ist nach dem Gesagten grundsätzlich einzutreten.

Nicht eingetreten werden kann auf die Beschwerde demgegenüber insoweit, als die Beschwerdeführer die Aufhebung von Ziff. 3 der angefochtenen Verfügung verlangen, da der darin enthaltenen Aufforderung unbestrittenermassen zwischenzeitlich Folge geleistet wurde (BK act. 1, S. 7 f. sowie act. 5, S. 3). Dementsprechend fehlt es diesbezüglich an einem schutzwürdigen Interesse an der Aufhebung.

### **E. 2**

Die Beschlagnahme gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. a und b VStrR ist eine provisorische (konservatorische) prozessuale Massnahme zur vorläufigen Sicherung von Gegenständen, die als Beweismittel von Bedeutung sein können bzw. von Gegenständen und anderen Vermögenswerten, die voraussichtlich der Einziehung unterliegen (BGE 120 IV 365, 366 f. E. 1c). Voraussetzung für die Beschlagnahme ist ein hinreichender, objektiv begründeter Tatverdacht gegenüber dem Inhaber des Gegenstandes bzw. Vermögenswertes oder einem Dritten. Dabei sind an die Verdachtsgründe zu Beginn der Strafuntersuchung keine hohen Anforderungen zu stellen (BGE 125 IV 222, unveröffentlichte E. 2c). Im Gegensatz zum erkennenden Sachrichter hat die Beschwerdekammer bei der Überprüfung des Tatverdachts keine erschöpfende Abwägung der in Betracht fallenden Tat- und Rechtsfragen vorzunehmen (BGE 124 IV 313, 316 E. 4). Im Übrigen muss die Beschlagnahme wie jedes Zwangsmittel verhältnismässig sein.

### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführer gestehen ein, Kenntnis vom Schreiben des Bezirksamts Brugg vom 2. August 2004 (BK act. 5.3) gehabt zu haben, mit dem mitgeteilt wurde, dass keine Bewilligung erteilt werden könne und das Gerät bis Ende August 2004 wieder abzuräumen sei (BK act. 1, S. 5). Sie bemängeln indessen das Fehlen einer beschwerdefähigen Verfügung. Auch habe sich der Beschwerdeführer 1 unverzüglich mit dem Bezirksamt Brugg telefonisch in Verbindung gesetzt und unter anderem auf die Rechtsprechung hingewiesen, weshalb es haltlos sei, ihm den Betrieb des seit je her auf dem gleichen Standort betriebenen Geldspielers zu verbieten. Es habe dann geheissen, man werde der „Sache nachgehen“ und Bescheid geben. Dieser Bescheid sei aber nie gekommen, sowenig wie eine beschwerdefähige Verfügung (BK act. 1, S. 5 f.).

- 5 -

### **E. 3.2**

Ist eine Bewilligung kraft Gesetzes dahin gefallen (was vorliegend im Verwaltungsstrafverfahren und nicht im Beschwerdeverfahren zu klären ist), so braucht sie grundsätzlich nicht entzogen zu werden. Ob die Abräumeaufforderung des Bezirksamts Brugg als Verfügung hätte ausgestaltet und mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen werden müssen, kann hier indessen offen bleiben. Sie ist lediglich ein Vollstreckungsakt. Selbst wenn dieser mit einem (prozessualen) Mangel behaftet wäre, führte dies nicht zur Rechtlosigkeit des den Beschwerdeführern vorgeworfenen, mutmasslich strafbaren (vgl. E. 4) Verhaltens. Soweit die Beschwerdeführer also rügen, der Bewilligungsentzug sei nie beschwerdefähig verfügt worden, ist dies im vorliegenden Zusammenhang ohne Belang. Eine allfällige telefonische Mitteilung des Beschwerdeführers 1 an das Bezirksamt Brugg über seine Ansicht zum Betriebsverbot vermag dasselbe selbstverständlich nicht aufzuheben.

### **E. 4.1**

Die Beschwerdeführer machen sodann geltend, dass im Kanton Aargau die Übergangsbestimmung gelte, dass Geldspielgeräte, welche vor dem 1. November 1007 (recte: 1997) mit einer gültigen Bewilligung in Betrieb gewesen seien, während 5 Jahren unverändert weiter betrieben werden können. Beim strittigen Geldspielgerät handle es sich um ein solches altrechtliches Gerät, welches seit Mai 1988 im Restaurant C. \_\_\_\_\_ in Z. \_\_\_\_\_ vom Beschwerdeführer 1 betrieben worden sei. Am 18. Dezember 2000 habe der damalige Wirt das Gerät ordnungsgemäss angemeldet. Im Zusammenhang mit dem

Wechsel des Eigentümers der Liegenschaft sei das Restaurant von 2001 bis Mitte 2004 wegen Renovationsarbeiten geschlossen und das strittige Geldspielgerät dem Publikum nicht zugänglich gewesen. Dies habe der Beschwerdeführer 1 dem Bezirksamt Brugg gemeldet, ebenso den Umstand, dass das Restaurant per 12. Juni 2004 wieder in Betrieb genommen worden sei. Um die „Kontinuität“ zu wahren, sei der Geldspieler während den Renovationsarbeiten nicht von seinem Aufstellplatz entfernt worden. Das strittige Gerät falle unter die Übergangsbestimmungen und dürfe an seinem seit jeher bestehenden Aufstellplatz bis 2005 weiter betrieben werden (BK act. 1, S. 5 ff.).

#### **E. 4.2**

Gemäss Art. 56 Abs. 1 SBG wird, wer Glücksspiele ausserhalb konzessionierter Spielbanken organisiert oder gewerbsmässig betreibt (lit. a) oder Spielsysteme oder Glücksspielautomaten ohne Prüfung, Konformitätsbewertung oder Zulassung zum Zweck des Betriebs aufstellt (lit. c), mit Haft oder mit Busse bis zu Fr. 500'000.-- bestraft. Nach der bisherigen Praxis homologierte Geschicklichkeitsautomaten, die nach der neuen Gesetzgebung als Glücksspielautomaten gelten, dürfen dabei nur noch in Grands

- 6 -

Casinos und Kursälen betrieben werden (Art. 60 Abs. 1 SBG). Allerdings können die Kantone während einer Übergangsfrist von fünf Jahren nach Inkrafttreten des Gesetzes (1. April 2000) in Restaurants und anderen Lokalen den Weiterbetrieb von je höchstens fünf Automaten nach Art. 60 Abs. 1 SBG zulassen, soweit diese vor dem 1. November 1997 in Betrieb waren (Art. 60 Abs. 2 SBG; vgl. für den Kanton Aargau § 19 Abs. 1 des Gesetzes vom 20. Juni 2000 über den Betrieb von Geschicklichkeitsspielautomaten und die Kursaalabgabe [Spielbetriebsgesetz, SpBG; SAR 958.100]); Art. 126 Abs. 1 der Verordnung vom 24. September 2004 über Glücksspiele und Spielbanken (Spielbankenverordnung, VSBG; SR 935.521) präzisiert diese Bestimmung dahingehend, dass die betreffenden Automaten nur bis zum 31. März 2005 am bisherigen Standort weiter betrieben werden dürfen.

Als Ausnahmebestimmung zu Art. 60 Abs. 1 SBG ist Art. 60 Abs. 2 SBG nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts restriktiv auszulegen (Urteil des Bundesgerichts 2A.98/2001 vom 17. September 2001 E. 3). Schon aus dem Begriff "Weiterbetrieb" ("continuation de l'exploitation", "proseguimento dell'esercizio") ergibt sich, dass eine gewisse Kontinuität im tatsächlichen Betrieb seit dem massgebenden Stichtag (1. November 1997) bestehen muss. Entsprechend sind Geräte, die aufgrund einer klaren Zäsur während der bundesrechtlichen Übergangsfrist, aus welchen Gründen auch immer, faktisch ausser Betrieb genommen worden sind, nicht mehr zuzulassen (Urteil des Bundesgerichts 2A.163/2002 vom 3. Juni 2002 E. 3.2). Art. 60 Abs. 2 SBG gewährt in diesem Sinne keine absolute Betriebs- und Amortisationsgarantie. Er ermöglicht lediglich einen beschränkten Weiterbetrieb unter dem neuen Recht, soweit ein solcher tatsächlich mehr oder weniger kontinuierlich erfolgt. Sinn und Zweck dieser Bestimmung ist nicht, alle am 1. November 1997 in Betrieb stehenden Apparate an ihrem bisherigen Standort bedingungslos bis zum Ende der Übergangsfrist in Betrieb zu lassen und damit die Automatenbranche generell zu schützen, stünde dies doch im Widerspruch zur Stossrichtung des Gesetzes, welches den Betrieb von Glücksspiel- bzw. unechten Geschicklichkeitsspielautomaten auf konzessionierte Spielbanken beschränken will (Art. 4 SBG; BBl 1997 III S. 145 ff., 158 f.).

Vorliegend ist unbestritten, dass im Zeitpunkt der Beschlagnahme keine ausdrückliche Betriebsbewilligung vorlag. Überdies wird von den Beschwerdeführern zugestanden, dass das in Frage stehende Gerät in der Zeit von 2000 bis Mitte 2004 dem Publikum nicht zugänglich gewesen ist (BK act. 1, S. 4). Es fehlt damit offensichtlich über mehrere Jahre hinweg an einem tatsächlichen, für das Publikum zugänglichen Betrieb des Gerä-

- 7 -

tes. Dass die Beschwerdegegnerin vor diesem Hintergrund und mit Blick auf die vorstehend erwähnte Rechtsprechung einen hinreichenden Tatverdacht bezüglich einer Widerhandlung gegen das Spielbankengesetz bejaht, ist nicht zu beanstanden. Ob sich die Beschwerdeführer tatsächlich einer strafbaren Handlung schuldig gemacht haben, wird letztlich im Strafverfahren zu beurteilen sein (BGE 119 IV 326, 327 f. E. 7c). Insbesondere wird dort abschliessend darüber befunden werden müssen, ob ein Weiterbetrieb im Sinne des Gesetzes vorliegt bzw. wie der Betriebsunterbruch zu würdigen ist.

#### **E. 5.1**

Schliesslich halten die Beschwerdeführer im Rahmen des zweiten Schriftverkehrs dafür, das Gerät selber könne nicht Beweismittel [im Sinne von Art. 46 Abs. 1 lit. a VStrR] sein. Es sei unstrittig, dass es sich um ein legales, homologiertes Gerät handle, welches im Rahmen der Übergangsbestimmungen weiterbetrieben werden dürfen. Identifiziert worden sei es durch das Protokoll; ebenso sei festgestellt worden, welche Beträge sich im Gerät befunden hätten (BK act. 14, S. 5).

#### **E. 5.2**

Im vorliegenden Fall hielt die Beschwerdegegnerin in der angefochtenen Verfügung unter Hinweis auf Art. 46 VStrR fest, dass „Gegenstände, die als Beweismittel von Bedeutung sein können und/oder voraussichtlich der Einziehung unterliegen, mit Beschlag zu belegen“ sind (BK act. 1.1, S. 2; keine Hervorhebung im Original). Sie stützte die Beschlagnahme des fraglichen Gerätes damit auch auf Art. 46 Abs. 1 lit. b VStrR. Entsprechend führte sie in der Beschwerdeantwort vom 17. Januar 2005 sowie der Beschwerduplik vom 10. März 2005 denn auch aus, dass der Apparat möglicherweise der Einziehung unterliege, sollte sie [die Beschwerdegegnerin] im Strafverfahren zu einem Schuldspruch kommen (BK act. 5, S. 3 und act. 22, S. 3). Dass das beschlagnahmte Gerät im Falle einer Verurteilung voraussichtlich der Einziehung unterliegt, wurde von den Beschwerdeführern zu Recht nicht bestritten. Damit kann offen bleiben, ob eine Beschlagnahme allein gestützt auf Art. 46 Abs. 1 lit. a VStrR möglich wäre.

#### **E. 6**

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Voraussetzungen für eine Beschlagnahme erfüllt sind. Letztere ist entgegen dem nicht weiter substantiierten Einwand der Beschwerdeführer (BK act. 14, S. 5) auch verhältnismässig. Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

- 8 -

#### **E. 7**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens haben die Beschwerdeführer die Kosten zu tragen (Art. 25 Abs. 4 VStrR i.V.m. Art. 245 BStP und Art. 156 Abs. 1 OG). Es ist eine

Gerichtsgebühr von Fr. 1'000.-- anzusetzen (Art. 3 des Reglements vom 11. Februar 2004 über die Gerichtsgebühren vor dem Bundesstrafgericht, SR 173.711.32). Diese wird den Beschwerdeführern, unter Anrechnung des geleisteten Kostenvorschusses von Fr. 500.-- sowie unter solidarischer Haftbarkeit, je zu gleichen Teilen auferlegt.

- 9 -

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