

BStGer BV.2019.50 vom 20. Dezember 2019

Bundesstrafgericht, 2019-12-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BV.2019.50

FR: TPF BV.2019.50 du 20 décembre 2019

IT: TPF BV.2019.50 del 20 dicembre 2019

Regeste

Beschlagnahme (Art. 46 f. VStrR). Aufschiebende Wirkung (Art. 28 Abs. 5 VStrR).

Erwägungen

E. 1.1

Am 1. Januar 2019 ist das Bundesgesetz über Geldspiele (Geldspielgesetz, BGS; SR 935.51) in Kraft getreten. Nach Art. 134 Abs. 1 BGS ist bei Widerhandlungen im Zusammenhang mit Spielbankenspielen das Bundesgesetz vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR; SR 313.0) anwendbar. Verfolgende Behörde im Sinne von Art. 20 Abs. 1 VStrR ist wie schon unter altem Recht das Sekretariat der ESBK (Art. 134 Abs. 2, Art. 104 Abs. 5 BGS). Das Sekretariat vertritt die ESBK vor eidgenössischen und kantonalen Gerichten (Art. 104 Abs. 5 BGS).

E. 1.2

Die Bestimmungen der Eidgenössischen Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) sind insoweit ergänzend oder sinngemäss anwendbar, als das VStrR dies ausdrücklich festlegt (vgl. Art. 22, Art. 30 Abs. 2-3, Art. 31 Abs. 2, Art. 41 Abs. 2, Art. 43 Abs. 2, Art. 58 Abs. 3, Art. 60 Abs. 2, Art. 80 Abs. 1, Art. 82, Art. 89 und Art. 97 Abs. 1 VStrR). Soweit das VStrR einzelne Fragen nicht abschliessend regelt, sind die Bestimmungen der StPO grundsätzlich analog anwendbar (BGE 139 IV 246 E. 1.2 S. 248, E. 3.2 S. 249; Urteile des Bundesgerichts 1B_210/2017 vom 23. Oktober 2017 E. 1.1; 1B_91/2016 vom 4. August 2016 E. 4.1; zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 1B_433/2017 vom 21. März 2018 E. 1.1). Die allgemeinen strafprozessualen und verfassungsrechtlichen Grundsätze sind jedenfalls auch im Verwaltungsstrafverfahren zu berücksichtigen (BGE 139 IV 246 E. 1.2 und E. 3.2; vgl. hierzu auch TPF 2016 55 E. 2.3; Beschluss des Bundesstrafgerichts BV.2017.26 vom 6. September 2017 E. 1.2 und E. 1.3).

E. 2.1

Gegen Zwangsmassnahmen im Sinne der Art. 45 ff. VStrR und damit zusammenhängende Amtshandlungen kann bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde geführt werden (Art. 26 Abs. 1 VStrR i.V.m. Art. 37 Abs. 2 lit. b des Bundesgesetzes vom 19. März 2010 über die Organisation der Strafbehörden des Bundes; Strafbehördenorganisationsgesetz, StBOG, SR 173.71). Zur Beschwerde ist berechtigt, wer durch den Beschwerdeentscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (Art. 28 Abs. 1 VStrR). Die Beschwerde ist innert dreier Tage nachdem der Beschwerdeführer von der Amtshandlung Kenntnis hat bei der zuständigen Behörde schriftlich, mit Antrag und kurzer Begründung, einzureichen (Art. 28 Abs. 3 VStrR). Die Beschwerde gegen Zwangsmassnahmen der Untersuchungsbeamten ist beim Chef der entsprechenden Verwaltungseinheit

einzureichen (vgl. Art. 26 Abs. 2 lit. b VStrR). Berichtigt der Chef der beteiligten Verwaltung die Amtshandlung oder Säumnis im Sinne der gestellten Anträge, so fällt die Beschwerde dahin; andernfalls hat er sie mit seiner Äusserung spätestens am dritten Werktag nach ihrem Eingang an die Beschwerdekammer weiterzuleiten (Art. 26 Abs. 3 VStrR).

E. 2.2

Gemäss Art. 47 Abs. 1 VStrR richtet sich die Beschlagnahme gegen den Inhaber eines beschlagnahmten Gegenstandes oder Vermögenswertes (vgl. BGE 119 IV 326 E. 7 f; BOMMER/GOLDSCHMID, Basler Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, Art. 263 N. 31). Die Hausdurchsuchung fand im Lokal der Spielsalon C. GmbH statt. Die Adresse des Lokals ist zugleich die Domiziladresse der Gesellschaft. Die Beschwerdeführerin 1 ist Gesellschafterin mit Einzelunterschrift und Geschäftsführerin. Die beschlagnahmten Gegenstände (Computer, Gelder, AntePAY-Karten, Unterlagen) stammen alle aus dem Geschäftsbetrieb der Spielsalon C. GmbH. Diese ist die Inhaberin der beschlagnahmten Gegenstände. Gegen sie richtet sich die Beschlagnahme. Sind die Beschwerdeführerinnen nicht die Inhaberinnen – etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den Einnahmen und Berichten der ESBK – so fehlte ihnen die Legitimation, die Beschlagnahme anzufechten. Indes wäre die Beschlagnahmeverfügung nicht nur der im Rubrum als Beschuldigte genannten Beschwerdeführerin 1 (act. 1.1 S. 3 Dispositiv Ziff. 3), sondern insbesondere auch der Spielsalon C. GmbH zu eröffnen gewesen. Immerhin wurde sie A. über den Rechtsanwalt zugestellt, welcher neben den Beschwerdeführerinnen auch die Spielsalon C. GmbH vertritt. A. ist zudem das vertretungsberechtigte Organ der GmbH. Die Beschwerde zeigt, dass alle Betroffenen wissen, um was es geht. In dieser Situation wäre eine Rückweisung ein leerer Formalismus. Davon ist abzusehen.

E. 2.3

Die Beschwerdeführerin 1 beantragt formell zwei als "Vormerknahme" bezeichnete Feststellungen (act. 1 S. 2), wohl im Beschlussdispositiv: Es sei vorzumerken, die ESBK sei darauf aufmerksam gemacht worden, der Bitcoin-Automat (U10227) gehöre einer Dritten (Antrag 5). Vorzumerken sei sodann, dass sich die Beschwerdeführerinnen vorbehielten, Schadenersatzansprüche zu erheben, und Genugtuung, ferner Schmerzensgeld, zu verlangen (Antrag 6). Für diese Anträge ist kein schützenswertes Feststellungsinteresse auszumachen (dazu KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl. 2013, N. 351 f.). Es steht den Beschwerdeführerinnen namentlich frei, im Strafverfahren Entschädigungsforderungen zu stellen. Die Eigentumsverhältnisse spielen sodann bei Erlass einer strafprozessualen Beschlagnahme keine Rolle (vgl. obige Erwägung 2.2). Auf die Anträge 5 und 6 der Beschwerde ist nicht einzutreten.

E. 2.4

Die ESBK führt in ihrer Vernehmlassung aus, das im Spielsalon C. GmbH vorgefundene Bargeld sei am 18. Oktober 2019 beschlagnahmt worden. Dieser Entscheidung sei rechtskräftig, weshalb auf die Beschwerde insoweit nicht einzutreten sei (act. 2 S. 3 Ziff. 5). Die Beschlagnahme dauert indes fort. Es kann auch später noch vorgebracht werden, ihre

Voraussetzungen lägen nicht (mehr) vor.

E. 2.5

Es kann offenbleiben, ob auf die durch die Beschwerdeführerinnen einge- reichte Beschwerde einzutreten ist, da sie aus den folgenden Erwägungen ohnehin abzuweisen ist.

E. 3.1

Die Beschwerdeführerinnen bringen vor, der Verkauf von AntePAY-Karten sei legal. Was ein Kunde in der Folge damit mache, sei seine Sache und je- denfalls nicht im Einflussbereich der Beschwerdeführerinnen. Dasselbe gelte für den Bitcoin-Automaten. Die Seite E. gehöre nicht den Verfahrensbeteilig- ten. Die Annahme, Verfahrensbeteiligte hätten aufgrund der fraglichen Seite ein Casino-Spiel getätigt oder angeboten, sei daher weit hergeholt. Dass ein Computer den Zugriff erlaube, begründe noch keine Strafbarkeit. Der Spiel- salon sei nur ein Internet-Café. Das Stockgeld diene der Auszahlung von Gewinnen aus den drei klar legalen Geräten mit Geschicklichkeitsspielen. Diese würfen Gewinne teilweise in vierstelligen Beträgen ab, der dann sofort ausbezahlt werden müsse. Damit fehle eine rechtliche Grundlage, um das Stockgeld zu beschlagnahmen. Es werde sodann bestritten, dass die be- schlagnahmten Gegenstände als Beweismittel dienlich sein könnten (act. 1). Nach Art. 130 Abs. 1 lit. a BGS wird – sofern keine gewerbs- oder banden- mässige Begehung nach Art. 130 Abs. 2 BGS vorliegt – mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, wer vorsätzlich ohne die dafür nötigen Konzessionen oder Bewilligungen Spielbankenspiele durchführt, or- ganisiert oder zur Verfügung stellt (dazu Botschaft vom 21. Oktober 2015 zum Geldspielgesetz, BBl 2015 8387, 8498 f). Geldspiele werden im Hinblick auf einen geldwerten Vorteil gegen Leistung eines geldwerten Einsatzes ge- spielt (Art. 3 lit. a BGS). In Abgrenzung zum Geschicklichkeitsspiel entschei- det der Zufall über den Spielgewinn und nicht überwiegend die Geschicklich- keit (Art. 3 lit. d BGS). Wer Geldspiele durchführen will, braucht eine Bewilli- gung oder eine Konzession (Art. 4 BGS). Konzessionierte Spielbanken dür- fen automatisiert durchgeführte Geldspiele durchführen, gegebenenfalls auch online (Art. 5 Abs. 2 BGS; Art. 4 Abs. 1 lit. b der Verordnung des EJPD vom 7. November 2018 über Spielbanken; Spielbankenverordnung EJPD,

- 7 -

SPBV-EJPD; SR 935.511.1 i.V.m. Art. 16 Abs. 2 der Verordnung vom 7. No- vember 2018 über Geldspiele; Geldspielverordnung, VGS; SR 935.511). "Automatisiert durchführen" bedeutet, dass wesentliche Teile des Spielab- laufs über elektronische oder mechanische Apparate oder ähnliche Einrich- tungen abgewickelt werden (BBl 2015 8387, 8438). Konkret zählen zu den Spielbankenspielen insbesondere die Tischspiele (Roulette, Black Jack, Po- ker etc.), die Spielautomatenspiele und die "grossen" Pokerturniere (mit Möglichkeit von hohen Einsätzen und Gewinnen; BBl 2015 8387, 8407).

E. 3.2

Gäste im Spielsalon C. GmbH sagten gegenüber der ESBK anlässlich der Hausdurchsuchung aus: "Heute habe ich Glücksspiel gespielt. Es sind zwei oder drei unterschiedliche Spiele gewesen. (...) Mit der Karte lädt man Gut- haben auf der Webseite "E." auf. Dann kann man Fussball-Wetten abschlies- sen oder Casino-Spiele spielen". Auf die Frage, wofür AntePAY-Karten ver- wendet werden können: "Wenn du das gekauft hast, kannst du Casinospiele, Poker, Roulette, Black Jack, Sportwetten (...). Ich kann nichts damit

einkaufen, das ist nur für Glücksspiele." Der Gast sagte weiter aus, es habe auf der Website E. Casinospiele, bei denen man bis zu 20 Franken Einsatz machen könne. "Ich persönlich brauche sie um zu wetten und um Casino-Spiele zu spielen." Was muss man tun, um diese AntePAY-Karten benutzen zu können? "Man kauft die Karte, geht auf E., gibt Karten Nr. und PIN der Karte ein und kriegt Guthaben, um zu spielen". Die Strafverfolgungsbehörden beobachteten anlässlich verschiedener Besuche, wie an gut frequentierten Computern gespielt wurde. Sie nahmen wahr, wie Spieler der Bardame Geld gaben, diese Gutschriftskarten der Marke "AntePAY" hinter dem Tresen der Kasse hervorholte und der Spieler bei einer solchen Karte von Hand einen Code freirubbelte. Am Bitcoin-Automaten habe man sich Kredite auszahlen lassen können (act. 2.8–2.16; Beschluss des Bundesstrafgerichts BE.2019.17 vom heutigen Tag E. 3.4).

E. 3.3

Das durchsuchte Lokal verkaufte AntePAY-Karten. Diese erlauben, Spielgeld auf Glücksspielseiten, insbesondere E. und ihre Klone, aufzuschalten. Die Aussagen der Gäste und Wahrnehmungen der Strafverfolgungsbehörden begründen den hinreichenden Tatverdacht, dass im durchsuchten Lokal auf Computern automatisiert durchgeführte Geldspiele ermöglicht wurden (Art. 130 Abs. 1 lit. a BGS). Die ESBK durfte gestützt darauf die Hausdurchsuchung und Sicherstellungen vornehmen. Die Einwendung der Beschwerdeführerinnen, es handle sich beim Lokal nur um ein Internet-Café, überzeugt nicht. Dagegen spricht auf ersten Blick schon der selbst gewählte Auftritt unter der Firma "Spielsalon C. GmbH". Deren Gesellschaftszweck ist gemäss Handelsregister der "Betrieb eines oder

- 8 -

mehrerer Spielsalons"; ein Internet-Café wird darin nicht erwähnt. Weiter bezahlten die Kunden nicht für eine gewisse Zeit des Internetzugangs wie bei einem Internet-Café; vielmehr schalteten sie selbst damit auf einer Webseite Spielguthaben von im Lokal verkauften AntePAY-Karten auf.

E. 3.4

Vom untersuchenden Beamten sind mit Beschlagnahme zu belegen (a) Gegenstände, die als Beweismittel von Bedeutung sein können; (b) Gegenstände und andere Vermögenswerte, die voraussichtlich der Einziehung unterliegen; (c) die dem Staate verfallenden Geschenke und anderen Zuwendungen (Art. 46 Abs. 1 VStrR). Die Beschlagnahme nach Art. 46 Abs. 1 lit. b VStrR stellt eine provisorische prozessuale Massnahme zur vorläufigen Sicherstellung der allenfalls der Einziehung unterliegenden Vermögenswerte dar und greift dem Entscheid über die endgültige Einziehung nicht vor (BGE 120 IV 365 E. 1c). Als strafprozessuale Zwangsmassnahme setzt die Beschlagnahme im Verwaltungsstrafverfahren voraus, dass ein hinreichender Tatverdacht besteht (vgl. Art. 197 Abs. 1 lit. b StPO). Sie muss ausserdem vor dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz standhalten (Art. 45 Abs. 1 VStrR; vgl. Art. 197 Abs. 1 lit. c-d StPO). Nicht zulässig ist die Beschlagnahme nach Art. 46 Abs. 1 lit. b VStrR, falls eine strafrechtliche Einziehung aus materiell-rechtlichen Gründen bereits als offensichtlich unzulässig erscheint (Beschluss des Bundesstrafgerichts BV.2017.5 vom 20. April 2017 E. 5.1).

E. 3.5.1

Vor dem Hintergrund des hinreichenden Tatverdachts ist die Beschlag- nahme als Beweismittel (Art. 46 Abs. 1 lit. a VStrR) der Daten, der AntePAY- Karten sowie der Papiere zulässig und verhältnismässig: Die Daten wurden ab den Spielcomputern gespiegelt. Die Papiere – namentlich Abrechnungen, Notizzettel aus dem Kassenbereich, Pokererklärungen etc. – stehen in Zu- sammenhang zum Spielbetrieb. Vorstehende Gegenstände sind geeignet, den Tatverdacht zu erhärten oder dahinfallen zu lassen. Was die bei der Kantonspolizei Aargau sichergestellten Computerstationen U10220 und U10221 betrifft, wird die ESBK zügig zu prüfen haben, ob sie freizugeben, selbst als Beweismittel zu beschlagnahmen oder davon lediglich Daten zu spiegeln und zu beschlagnahmen seien.

E. 3.5.2

Die beschlagnahmten Vermögenswerte scheinen mit dem Geschäftsbetrieb der Spielsalon C. GmbH und dem untersuchten Delikt in engem Zusammen- hang zu stehen. Die Aussagen der Gäste widersprechen dem Vorbringen der Beschwerdeführerinnen, das Geld sei nur zur Auszahlung von Gewinnen ab Geschicklichkeitsspielautomaten bestimmt gewesen. Zum einen schei- nen auf den Computern Glücksspiele gespielt worden zu sein, die auch (aus- zuzahlende) Gewinne erlauben. Zum anderen schuf der Verkauf der Ante- PAY-Karten Einnahmen. Wie es sich damit genau verhält, wird die Straf-

- 9 -

untersuchung zu klären haben. Die Vermögensbeschlagnahme (Art. 46 Abs. 1 lit. b VStrR) ist rechtens erfolgt.

E. 3.6

Die Anträge 3 und 4 der Beschwerde gehen damit fehl. Die Beschlagnahmen sind aufrechtzuerhalten.

E. 4

Insgesamt gingen die Rügen gegen die Beschlagnahmen fehl. Die Anträge auf aufschiebende Wirkung (Antrag 7) oder superprovisorischen Erlass einer vorsorglichen Massnahme (Antrag 8) sind damit hinfällig geworden. Die Be- schwerde ist damit abzuweisen, soweit überhaupt darauf einzutreten ist.

E. 5

Art. 25 Abs. 4 VStrR bestimmt, dass Verfahren vor der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts kostenpflichtig sind. Art. 25 Abs. 4 VStrR verweist im Übrigen auf Art. 73 StBOG. Dieser Artikel enthält u.a. eine Delegations- norm für die Berechnung der Verfahrenskosten (Art. 73 Abs. 1 lit. a StBOG) sowie Grundsätze für die Gebührenbemessung (Art. 73 Abs. 2 StBOG) und führt für die Kosten das Reglement des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafver- fahren (BStKR; SR 173.713.162) an. Für die Kostenverteilung zwischen den Parteien wird nach der Rechtsprechung des Bundesstrafgerichts einerseits Art. 66 Abs. 1 BGG analog herangezogen (TPF 2011 25 E. 3). Bei Gerichts- kosten greifen das Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip nicht (BGE 143 I 227 E. 4.3.1, 4.2.3; anders BGE 141 I 105 E. 3.3.2); Gerichtskosten werden indes in Anlehnung an das Verursacherprinzip in der Regel nach Obsie- gen/Unterliegen verteilt (Beschluss des Bundesstrafgerichts BE.2013.16 vom 27. Februar 2014 E. 7; vgl. BGE 138 IV 225 E. 8.1 bis 8.2 zur Situation unter der StPO). Bei vorliegendem Ausgang des Verfahrens unterliegen die Beschwerdefüh- rerinnen und werden damit kostenpflichtig (vgl. Art. 25 Abs. 4 VStrR).

Die Gerichtsgebühr ist in Anwendung von Art. 5 und 8 BStKR auf Fr. 3'000.-- festzusetzen und den Beschwerdeführerinnen unter solidarischer Haftung aufzuerlegen.

- 10 -

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