

BStGer BV.2022.51 vom 19. Juni 2023

Bundesstrafgericht, 2023-06-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BV.2022.51

FR: TPF BV.2022.51 du 19 juin 2023

IT: TPF BV.2022.51 del 19 giugno 2023

Regeste

Beschlagnahme (Art. 46 f. VStrR)

Erwägungen

E. 1.1

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 das Sekretariat der ESBK, urteilende Behörde die 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

E. 1.3

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]).

E. 1.4

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 drei Tagen nachdem der Beschwerdeführer von der Amtshandlung Kenntnis hat bei der zuständigen Behörde schriftlich, mit Antrag und kurzer Begründung, einzureichen

- 4 -

(Art. 28 Abs. 3 VStrR). Die Beschwerde gegen Zwangsmassnahmen der Untersuchungsbeamten ist beim Direktor oder Chef der beteiligten Verwaltung einzureichen (vgl. Art. 26 Abs. 2 lit. b VStrR). Berichtigt der Direktor oder 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. 1.5

Der Beschwerdeführer ist Eigentümer bzw. Besitzer des anlässlich der Hausdurchsuchung vom 21. August 2022 sichergestellten und am 6. Dezember 2022 beschlagnahmten Mobiltelefons Apple iPhone bzw. der extrahierten Daten, des Notizzettels (ab Portemonnaie) sowie des Bargeldes von CHF 5'540.00. Als solcher ist er zur Beschwerde legitimiert. Die Beschwerde und die Stellungnahme des Direktors der ESBK wurden der Beschwerdekammer unter Wahrung der dreitägigen Frist i.S.v. Art. 26 Abs. 3 VStrR eingereicht. Auf die form- und fristgerecht erhobene Beschwerde ist – unter Vorbehalt der Ausführungen unter E. 3.4 in fine – einzutreten.

2.

2.1 Vom untersuchenden Beamten sind mit Beschlag 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).

2.2 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 materiellrechtlichen Gründen bereits als offensichtlich unzulässig erscheint (Beschluss des Bundesstrafgerichts BV.2017.5 vom 20. April 2017 E. 5.1; HEIMGARTNER, Basler Kommentar, 2020, Art. 46 VStrR N. 11 ff.).

- 5 -

3.

3.1 Der Beschwerdeführer bestreitet sinngemäss das Vorliegen eines Tatverdachts. Er macht zusammengefasst geltend, keine Pokerturniere organisiert und von niemandem Eintrittsgelder kassiert zu haben. Das Geld, das ihm abgenommen worden sei, sei für Einzahlungen vorgesehen gewesen, was er an jenem Abend auch der Polizei gesagt habe. Der Verantwortliche des Vereinslokals habe ihn (den Beschwerdeführer) gebeten, während dessen Ferienabwesenheit bei Bedarf und Notfall das Lokal zu öffnen. Daher habe er den Schlüssel gehabt. Am Abend vom 21. August 2022 sei er von einem Vereinsmitglied angefragt worden, ob er das Lokal öffnen könne. Die Vereinsmitglieder hätten selber unter Freunden gespielt und ihn nach ca. 40 Minuten angefragt, ob er die Karten verteile, was er unter Kollegen gerne gemacht habe (act. 1 und 7).

3.2 Im Gegensatz zum erkennenden Sachrichter hat das für die Beurteilung von Zwangsmassnahmen im Vorverfahren zuständige Gericht bei der Überprüfung des hinreichenden Tatverdachts keine erschöpfende Abwägung sämtlicher belastender und

entlastender Beweisergebnisse vorzunehmen. Be- streitet die beschuldigte (oder eine von Zwangsmassnahmen betroffene an- dere) Person den Tatverdacht, ist vielmehr zu prüfen, ob aufgrund der bis- herigen Untersuchungsergebnisse genügend konkrete Anhaltspunkte für eine Straftat und eine Beteiligung der beschuldigten Person an dieser Tat vorliegen, die Strafbehörden somit das Bestehen eines hinreichenden Tat- verdachts mit vertretbaren Gründen bejahen durften. Hinweise auf eine straf- bare Handlung müssen erheblich und konkreter Natur sein, um einen hinrei- chenden Tatverdacht begründen zu können (BGE 141 IV 87 E. 1.3.1 S. 90; 137 IV 122 E. 3.2 S. 126). Zur Frage des Tatverdachts bzw. zur Schuldfrage hat die Beschwerdeinstanz weder ein eigentliches Beweisverfahren durch- zuführen, noch dem erkennenden Strafrichter vorzugreifen (BGE 137 IV 122 E. 3.2 S. 126 f.; s.a. BGE 143 IV 330 E. 2.1 S. 333; zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 1B_433/2017 vom 21. März 2018 E. 5.2).

3.3 Gemäss Art. 130 Abs. 1 BGS wird mit bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe oder mit Geldstrafe bestraft, wer vorsätzlich ohne die dafür nötigen Konzessionen oder Bewilligungen Spielbankenspiele oder Grossspiele durchführt, organi- siert oder zur Verfügung stellt (lit. a) oder im Wissen um den geplanten Ver- wendungszweck die technischen Mittel zur Veranstaltung von Spielbanken- oder Grossspielen Personen zur Verfügung stellt, die nicht über die nötigen Konzessionen oder Bewilligungen verfügen (lit. b).

Spielbankenspiele sind Geldspiele, die einer eng begrenzten Anzahl Perso- nen offenstehen; ausgenommen sind namentlich die Geschicklichkeitsspiele

- 6 -

und Kleinspiele (vgl. Art. 3 lit. g BGS). Geldspiele sind Spiele, bei denen ge- gen Leistung eines geldwerten Einsatzes oder bei Abschluss eines Rechts- geschäfts ein Geldgewinn oder ein anderer geldwerter Vorteil in Aussicht steht (Art. 3 lit. a BGS). Kleinspiele sind namentlich Pokerturniere, die weder automatisiert noch interkantonal noch online durchgeführt werden (kleine Pokerturniere; vgl. Art. 3 lit. f BGS). Konkret zählen zu den Spielbankenspie- len insbesondere die Tischspiele (Roulette, Black Jack, Poker etc.), die Spielautomatenspiele und die «grossen» Pokerturniere (mit Möglichkeit von hohen Einsätzen und Gewinnen [BB1 2015 8387, 8407]).

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung handelt es sich bei «Texas Hold'em»-Pokerturnieren um «gemischte» Spiele, bei denen nicht erstellt ist, dass der Geschicklichkeitsfaktor das Zufallselement der Kartenverteilung überwiegt (BGE 136 II 291). In der Verordnung vom 7. November 2018 über Geldspiele (Geldspielverordnung, VGS; SR 935.511) werden die Rahmen- bedingungen für die kleinen Pokerturniere zahlenmässig namentlich so fest- gelegt: Höchstbetrag für das Startgeld CHF 200.– und für die Summe aller Startgelder CHF 20'000.– (Art. 39 Abs. 1 VGS).

3.4 Dem Vollzugsbericht der Kantonspolizei Aargau vom 24. August 2022 kann entnommen werden, dass die Durchsuchung des Vereinslokals «B.» am 21. August 2022 zwischen 02.00 Uhr und 03.35 Uhr erfolgte. Im Lokal konn- ten 22 männliche Personen kontrolliert werden. Während der Personen- und Effektenkontrolle stellte sich heraus, dass u.a. der Beschwerdeführer über einen Schlüssel zum Lokal verfügte. Im Zimmer hinten links konnten insge- samt zehn Personen angetroffen werden, welche am Pokertisch sassen und offensichtlich spielten. Als «Dealer» bzw. Kartengeber konnte der Beschwer- deführer ermittelt werden. Gleichzeitig führte er den grössten Bargelddbetrag, nämlich ein Bündel

CHF 2'740.– in seiner Hosentasche vorne rechts, ein Bündel CHF 2'600.– in seiner Hosentasche vorne links und CHF 200.– im Portemonnaie mit sich. Im Zimmer hinten rechts konnten fünf Personen an- getroffen werden, wovon vier offensichtlich dabei waren, Spielbankenspiele (onlinebasiert) zu spielen (act. 2.4 Vollzugsbericht S. 1 und S. 12 ff.).

Gemäss Protokoll über die Einvernahme von C. vom 21. August 2022 sagte dieser aus, von den anwesenden Gästen habe er nur eine Person von Y. gekannt, den Rest habe er nicht gekannt. Es sei «Poker, Texas-Turnier» ge- spielt worden. Auf die Frage, was die Voraussetzungen sind, um an den Spielen teilnehmen zu können, sagte dieser aus, «ich weiss es nicht, ich kam einfach mit einem Kollegen [...] hier her». Er habe für CHF 300.– bis 500.– Jetons gekauft und dann sei am Tisch gespielt worden (act. 2.4).

- 7 -

Gemäss Protokoll über die Einvernahme von D. vom 21. August 2022 sagte dieser aus, von den anwesenden Gästen habe er ein paar gekannt. Es sei «Poker, Texas-Hold-Em» gespielt worden. Auf die Frage, was die Voraus- setzungen sind, um an den Spielen teilnehmen zu können, sagte er aus, «[d]a braucht es glaube ich nichts. Also ich weiss es nicht» (act. 2.4).

Gemäss Protokoll über die Einvernahme von E. vom 21. August 2022 sagte dieser auf die Frage, ob das Lokal für alle Personen zugänglich sei oder ob es Einschränkungen gebe, «[d]ie Türe ist immer verschlossen, man muss klingeln um reinzukommen. Kontrolliert wurde ich dann aber nicht». Weiter sagte er aus, er wisse nur von den Spielen am Automaten. Er habe für CHF 100.– gespielt. Er habe immer das gleiche gespielt. Er habe nur einen Knopf drücken müssen und dann hätten sich die Bilder gedreht (act. 2.4).

Mit den angeführten Untersuchungsergebnissen liegen konkrete Anhalts- punkte vor, dass ohne die dafür nötigen Konzessionen oder Bewilligungen Spielbankenspiele durchgeführt, organisiert oder zur Verfügung gestellt wor- den sein könnten. Nachdem der Beschwerdeführer über einen Schlüssel zum durchsuchten Lokal verfügte, als mutmasslicher Kartengeber ermittelt wurde und den grössten Bargelddbetrag auf sich trug, liegt ein hinreichender Verdacht vor, dass der Beschwerdeführer im Zusammenwirken mit anderen beschuldigten Personen Spielbankenspiele organisiert bzw. durchgeführt hat ohne im Besitze einer entsprechenden Konzession zu sein (Art. 130 Abs. 1 lit. a BGS). Die Vorbringen des Beschwerdeführers (vgl. vorn E. 3.1) vermögen diesen – für die Beschlagnahme vorausgesetzten – hinreichenden Tatverdacht nicht zu entkräften. Es wird Sache der erkennenden Behörde sein, in Würdigung sämtlicher Beweise zu entscheiden, ob Verstösse gegen das BGS (Art. 130 BGS) erfolgt sind und ob der Beschwerdeführer daran beteiligt war. Soweit der Beschwerdeführer im vorliegenden Beschwerdever- fahren beantragt, ihn von sämtlichen Vorwürfen freizusprechen, kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden (vgl. oben E. 1.3 und E. 3.2).

E. 4

Gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. a und b VStrR ist der untersuchende Beamte ver- pflichtet, Gegenstände, welche als Beweismittel von Bedeutung sein können bzw. Vermögenswerte, die voraussichtlich der Einziehung unterliegen, mit Beschlag zu belegen. Ein milderer Mittel als die Beschlagnahme der extra- hierten Daten des Mobiltelefons Apple iPhone, des Notizzettels sowie des Bargelddbetrages steht der Beschwerdegegnerin zur Beweismittelsicherung bzw. zur Sicherstellung einer möglichen Einziehung nicht zur Verfügung. Die Beschlagnahme ist in diesem Fall zwingend vorgeschrieben und es besteht kein Ermessensspielraum (Beschluss des Bundesstrafgerichts BV.2020.26

- 8 -

vom 14. August 2020 E. 5.4.5 mit Hinweis auf Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BV.2008.14 und BV.2008.15 vom 30. Januar 2009 E. 2.3; vgl. auch HAURI, Verwaltungsstrafrecht, 1998, S. 110).

Soweit der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang sinngemäss den Deliktsskonnex des Bargelds, das ihm abgenommen wurde, bestreitet, kann ihm nicht gefolgt werden. Sein Vorbringen, das Geld sei für seine Einzahlungen vorgesehen gewesen (privates Geld), vermag den derzeitigen Verdacht, dass es durch die mutmassliche Straftat erlangt worden ist, nicht zu zerstreuen.

E. 5

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die angeordnete Beschlagnahme nicht zu beanstanden ist. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 6

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer als unterliegende Partei die Gerichtskosten zu tragen (Art. 25 Abs. 4 VStrR i.V.m. Art. 66 Abs. 1 BGG analog, siehe dazu TPF 2011 25 E. 3). Die Gerichtsbüher ist auf Fr. 2'000.– festzusetzen (vgl. Art. 5 und 8 Abs. 1 des Reglements des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren [BStKR; SR 173.713.162]), unter Verrechnung des in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschusses.

- 9 -

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