

Bundesstrafgericht

Tribunal pénal fédéral

Tribunale penale federale

Tribunal penal federal



Geschäftsnummer: BV.2010.78

Entscheid vom 28. Januar 2011

I. Beschwerdekammer

Besetzung

Bundesstrafrichter Tito Ponti, Vorsitz,
Emanuel Hochstrasser und Joséphine Contu,
Gerichtsschreiber Stefan Graf

Parteien

A.,

Beschwerdeführer

gegen

EIDGENÖSSISCHE SPIELBANKENKOMMISSION,

Beschwerdegegnerin

Gegenstand

Beschlagnahme (Art. 46 VStrR)

Sachverhalt:

- A.** Die Eidgenössische Spielbankenkommission (nachfolgend „ESBK“) führt gegen B. und gegen C. eine Strafuntersuchung wegen des Verdachts auf Widerhandlung gegen das Bundesgesetz vom 18. Dezember 1998 über Glücksspiele und Spielbanken (Spielbankengesetz, SBG; SR 935.52). Im Rahmen dieser Untersuchung stellte die Stadtpolizei Zürich am 4. November 2010 im Auftrag der ESBK im D.-Club in Zürich das bei A. vorgefundene Notengeld im Betrag von Fr. 430.-- und die sich vor diesem auf dem Spieltisch befindlichen Spielchips sicher (act. 1.1, act. 2, S. 2, und act. 2.2, S. 2 f.). Die ESBK beschlagnahmte die sichergestellten Gegenstände mit Verfügung vom 23. November 2010 (act. 1.5).
- B.** Gegen diese Verfügung gelangte A. mit Beschwerde vom 24. November 2010 an den Direktor der ESBK und beantragt die Aufhebung der Beschlagnahmeverfügung vom 23. November 2010 und die Freigabe der mittels angefochtener Verfügung beschlagnahmten Fr. 430.--. Ausserdem beantragt er den Erlass einer mit seiner Person nicht in Verbindung stehenden Beschlagnahmeverfügung bezüglich der bei ihm sichergestellten Pokerchips, da er nicht Eigentümer dieser Chips gewesen sei. Zudem sei er für den entstandenen Aufwand zu entschädigen (act. 1).

In seiner Beschwerdeantwort vom 1. Dezember 2010 beantragt der Direktor der ESBK die kostenfällige Abweisung der Beschwerde (act. 2).

A. hält in seiner Replik vom 12. Dezember 2010 sinngemäss an den Beschwerdeanträgen in der Beschwerde vom 24. November 2010 fest, äussert sich hingegen auch dahingehend, dass er die Beschlagnahme des Spieleinsatzes noch halbwegs nachvollziehen könne. Auch rügt er die Unverhältnismässigkeit der Vorgehensweise anlässlich der Sicherstellung (Fesselung, keine Möglichkeit, die Notdurft zu verrichten, act. 5).

Die Beschwerdereplik wurde der ESBK am 17. Dezember 2010 zur Kenntnis gebracht (act. 7). Mit Schreiben vom 12. Januar 2011 reichte A. unaufgefordert eine Ergänzung zur Beschwerdereplik ein (act. 8).

Auf die Ausführungen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, in den folgenden rechtlichen Erwägungen eingegangen.

Die I. Beschwerdekammer zieht in Erwägung:

- 1.
- 1.1 Art. 57 Abs. 1 SBG besagt, dass bei der Verfolgung von Widerhandlungen gegen das SBG das Bundesgesetz vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR; SR 313.0) zur Anwendung gelangt. Verfolgende Behörde ist dabei das Sekretariat der ESBK.
- 1.2 Gegen Zwangsmassnahmen im Sinne der Art. 45 ff. VStrR und damit zusammenhängende Amtshandlungen kann bei der I. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde geführt werden (Art. 26 Abs. 1 VStrR i.V.m. Art. 37 Abs. 2 lit. b StBOG und Art. 19 Abs. 1 des Organisationsreglements vom 31. August 2010 für das Bundesstrafgericht [Organisationsreglement BStGer, BStGerOG; SR 173.713.161]). Zur Beschwerde ist berechtigt, wer durch die angefochtene Amtshandlung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 28 Abs. 1 VStrR). Mit der Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts oder die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 28 Abs. 2 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 (Art. 28 Abs. 3 VStrR). Ist die Beschwerde nicht gegen den Direktor oder Chef der beteiligten Verwaltung gerichtet, ist sie bei diesem einzureichen (Art. 26 Abs. 2 lit. b. VStrR). Berichtigt derselbe die angefochtene Amtshandlung nicht im Sinne der gestellten Anträge, hat er die Beschwerde mit seiner Äusserung spätestens am dritten Werktag nach ihrem Eingang an die I. Beschwerdekammer weiterzuleiten (Art. 26 Abs. 3 VStrR).
- 1.3 Der Beschwerdeführer ist als Eigentümer bzw. Besitzer der beschlagnahmten Vermögenswerte bzw. Spielchips (vgl. act. 2, S. 2) ohne weiteres zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf dessen im Übrigen frist- und formgerecht erhobene Beschwerde ist daher einzutreten; es kann dabei offen bleiben, ob die ergänzende Eingabe des Beschwerdeführers vom 12. Januar 2011 (act. 8) als verspätet aus dem Recht zu weisen oder als zulässige Noven beinhaltend zu den Akten zu nehmen wäre, da sie ein für den vorliegenden Entscheid irrelevantes Thema beschlägt (Strafbarkeit des Eigentümers bzw. Besitzers der beschlagnahmten Vermögenswerte; vgl. zur Problematik unaufgeforderter Eingaben im Übrigen den Entscheid des Bundesstrafgerichts BB.2009.82 vom 14. Januar 2010, E. 1.1).

2.

2.1 Glücksspiele sind Spiele, bei denen gegen Leistung eines Einsatzes ein Geldgewinn oder ein anderer geldwerter Vorteil in Aussicht steht, der ganz oder überwiegend vom Zufall abhängt (Art. 3 Abs. 1 SBG). Glücksspiele dürfen nur in konzessionierten Spielbanken angeboten werden (Art. 4 Abs. 1 SBG). Wer Glücksspiele ausserhalb konzessionierter Spielbanken organisiert oder gewerbsmässig betreibt, wird mit Busse bis zu 500'000 Franken bestraft (Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG i.V.m. Art. 333 Abs. 3 StGB). Es handelt sich demnach nicht um eine reine Ordnungswidrigkeit im Sinne von Art. 3 VStrR, weshalb sich in diesem Zusammenhang Zwangsmassnahmen als zulässig erweisen (Art. 45 Abs. 2 VStrR e contrario).

2.2 Vom untersuchenden Beamten mit Beschlag zu belegen sind Gegenstände, die als Beweismittel von Bedeutung sein können, sowie Gegenstände und andere Vermögenswerte, die voraussichtlich der Einziehung unterliegen (Art. 46 Abs. 1 lit. a und b VStrR). Die Beschlagnahme in diesem Sinn ist eine provisorische (konservatorische) prozessuale Massnahme zur vorläufigen Sicherung von Beweismitteln bzw. zur vorläufigen Sicherstellung der allenfalls der Einziehung unterliegenden Vermögenswerte (vgl. BGE 135 I 257 E. 1.5 S. 260; HAURI, Verwaltungsstrafrecht [VStrR], Bern 1998, S. 111; PIQUEREZ, Traité de procédure pénale suisse, 2. Aufl., Genf/Zürich/Basel 2006, N. 910; PIETH, Schweizerisches Strafprozessrecht, Basel 2009, S. 123). Allgemeine Voraussetzung für die Beschlagnahme ist ein hinreichender, objektiv begründeter Tatverdacht (SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/St. Gallen 2009, Fn. 8 zu N. 973). Gemäss ständiger Rechtsprechung der I. Beschwerdekammer setzt der hinreichende – in Abgrenzung zum dringenden – Tatverdacht gerade nicht voraus, dass Beweise oder Indizien bereits für eine erhebliche oder hohe Wahrscheinlichkeit einer Verurteilung sprechen. Der hinreichende Tatverdacht unterscheidet sich damit vom dringenden Tatverdacht vor allem durch graduelle Elemente hinsichtlich der Beweislage, wobei der Strafverfolgungsbehörde auch in der Sachverhaltsdarstellung ein geringerer Konkretisierungsgrad zugebilligt werden muss. Das ändert jedoch nichts daran, dass sich ein derartiger Verdacht im Verlaufe der weiteren Ermittlungen verdichten muss. Im Gegensatz zum erkennenden Sachrichter hat die I. Beschwerdekammer bei der Überprüfung des Tatverdachts keine erschöpfende Abwägung der in Betracht fallenden Tat- und Rechtsfragen vorzunehmen (vgl. hierzu nebst anderen die Entscheide des Bundesstrafgerichts BV.2010.54 vom 5. Oktober 2010, E. 2.2; BV.2009.34 vom 14. Januar 2010, E. 3.2; BV.2009.13 vom 7. Juli 2009, E. 2.2; BV.2009.8 vom 30. März 2009, E. 2.2). Des Weiteren muss die Beschlagnahme im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein; das heisst, sie muss in

einem angemessenen Verhältnis zur Schwere der Tat und zur Stärke des Tatverdachts stehen und für die Ermittlung notwendig und geeignet sein (vgl. SCHMID, a.a.O., N. 973 und 1131; PIETH, a.a.O., S. 105 f.; JOSITSCH, Grundriss des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/St. Gallen 2009, N. 353; DONATSCH/SCHWARZENEGGER/WOHLERS, Strafprozessrecht, Zürich/Basel/Genf 2010, S. 156).

- 2.3** Der Beschwerdeführer begründet seine Beschwerde im Wesentlichen damit, dass es sich beim beschlagnahmten Geld nicht um Spielerlös bzw. Spieleinsatz, sondern um Geldbeträge handelte, welche für den ordentlichen Privataufwand bestimmt waren. Das zur Frage stehende Pokerspiel sei so organisiert gewesen, dass mit einem einmaligen Einsatz von total Fr. 200.-- gespielt worden sei, den der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Beschlagnahme schon bezahlt gehabt habe (act. 1, S. 2; act. 5, Ziff. 5).
- 2.4** Den in gewissen Details übereinstimmenden Aussagen der verschiedenen Beteiligten ist zu entnehmen, dass ein Pokerspiel mit Geldeinsatz und Gewinnaussichten gespielt wurde, wobei ein unbeschränkter Teilnehmerkreis via Internet zum Mitspielen aufgefordert worden war, und sich die Mitspieler zumindest zum Teil nicht kannten (act. 2.2, S. 26 ff.). Damit erweisen sich die vorliegenden Erkenntnisse insgesamt als genügend, um – insbesondere auch in Berücksichtigung von BGE 136 II 291 E. 5, in welchem das Bundesgericht den Glücksspielcharakter von Texas Hold'em-Pokerturnieren klar bejahte – den hinreichenden Tatverdacht einer Widerhandlung im Sinne von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG zu begründen. Dieser wird sich im weiteren Verfahren zunehmend zu verdichten haben. Sollte das Beweisverfahren ergeben, dass der untersuchte Tatbestand nicht erfüllt ist, so ist die vorliegende Beschlagnahme umgehend aufzuheben.

Die gegen die Beschlagnahme erhobenen Einwände des Beschwerdeführers bezüglich des einmaligen Spieleinsatzes vermögen nicht zu überzeugen. Zum einen gibt es sehr unterschiedliche Aussagen der Beteiligten bezüglich der Art und Höhe des Spieleinsatzes, und zum anderen wäre es sehr wohl möglich, dass mehrere Spielrunden ohne Rebuy-In gespielt wurden, bzw. noch gespielt worden wären, hätte die Razzia dem Spiel zumindest an diesem Abend kein Ende gemacht. Bezüglich der beim Beschwerdeführer beschlagnahmten Chips ist zu sagen, dass diese Chips an sich und die Tatsache, bei wem sie sich anlässlich der Beschlagnahme befanden, für die Beweisführung von Belang sind. Solange der Verdacht verbotenen Glücksspiels unter Verwendung der Spielchips besteht, können diese als Beweismittel beschlagnahmt werden, ungeachtet der Frage der Strafbarkeit des Besitzers.

- 2.5** Vorliegend erscheint die Beschlagnahme des Geldes und der Spielchips des Beschwerdeführers geeignet, der Beschwerdegegnerin den Beweis einer allfälligen Widerhandlung gegen Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG zu ermöglichen bzw. die spätere materiellrechtliche Einziehung sicherzustellen. Ein milderer Mittel als die Beschlagnahme steht der Beschwerdegegnerin zur Beweismittelsicherung bzw. zur Sicherstellung der späteren Einziehung nicht zur Verfügung, da gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. a und b VStrR der untersuchende Beamte gezwungen ist, Gegenstände mit Beschlagnahme zu belegen, welche als Beweismittel von Bedeutung sein können bzw. welche voraussichtlich der Einziehung unterliegen. Die Beschlagnahme ist in diesem Fall zwingend vorgeschrieben. Es besteht kein Ermessensspielraum (HAURI, a.a.O., S. 110). Die im öffentlichen Auftrag handelnde Beschwerdegegnerin untersucht im vorliegenden Verfahren den Verstoss gegen Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG, welcher als Höchststrafe eine Busse von Fr. 500'000.-- vorsieht. Angesichts dieser Strafdrohung ist das Interesse der Öffentlichkeit an der Strafverfolgung und einer allfällig damit verbundenen Beweismittelbeschlagnahme als hoch einzuschätzen, und dieses rückt vorliegend die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Rechte in den Hintergrund. Einen dem Beschwerdeführer aus einer allenfalls ungerechtfertigt erfolgten Beschlagnahme erwachsenen Schaden kann dieser zu gegebenem Zeitpunkt im Entschädigungsverfahren nach Art. 99 ff. VStrR geltend machen.
- 2.6** Bezüglich der am Ende der Beschwerdereplik erstmals rudimentär geltend gemachten Kritik betreffend des polizeilichen Vorgehens anlässlich der Beschlagnahme (act. 5, S. 5) ist einerseits zu sagen, dass die Gelegenheit bestand, solche Vorbringen im Rahmen der Einvernahme vom 4. November 2010 (act. 2.3) zu formulieren. Abgesehen davon, dass diese Vorbringen zu wenig konkret sind, um eine Überprüfung zu ermöglichen, sind sie in dem Zeitpunkt, in welchem sie geltend gemacht wurden, auch als verspätet zu betrachten.
- 2.7** Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist abzuweisen.
- 3.** Gemäss Art. 25 Abs. 4 VStrR richtet sich die Kostenpflicht im Beschwerdeverfahren vor der I. Beschwerdekammer nach Art. 73 StBOG; Art. 73 StBOG verweist seinerseits auf das Reglement des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren (BStKR; SR 173.713.162), welches gemäss seinem Art. 22 Abs. 3 grundsätzlich auch auf Verfahren Anwendung findet, die im

Zeitpunkt seines Inkrafttretens hängig sind. Da dem BStKR jedoch keine Regelung über die Verteilung der Gerichtskosten zu entnehmen ist, ist ergänzend die Regelung des BGG anzuwenden, was auch der bisherigen gesetzlichen Regelung entspricht (siehe dazu beispielsweise den Entscheid des Bundesstrafgerichts BV.2010.79 vom 10. Dezember 2010). Als unterliegende Partei hat somit der Beschwerdeführer die Kosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG analog). Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 1'500.-- festgesetzt (Art. 8 Abs. 1 BStKR), unter Anrechnung des geleisteten Kostenvorschusses von Fr. 1'500.--.

Demnach erkennt die I. Beschwerdekammer:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Gerichtskosten von Fr. 1'500.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.

Bellinzona, 28. Januar 2011

Im Namen der I. Beschwerdekammer
des Bundesstrafgerichts

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Zustellung an

- A.
- Eidgenössische Spielbankenkommission

Rechtsmittelbelehrung

Gegen Entscheide der I. Beschwerdekammer über Zwangsmassnahmen kann innert 30 Tagen nach der Eröffnung der vollständigen Ausfertigung beim Bundesgericht Beschwerde geführt werden (Art. 79 und 100 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005; BGG). Das Verfahren richtet sich nach den Artikeln 90 ff. BGG.

Eine Beschwerde hemmt den Vollzug des angefochtenen Entscheides nur, wenn der Instruktionsrichter oder die Instruktionsrichterin es anordnet (Art. 103 BGG).