

**Bundesstrafgericht**  
**Tribunal pénal fédéral**  
**Tribunale penale federale**  
**Tribunal penal federal**



\_\_\_\_\_  
Geschäftsnummer: BH.2021.5

## **Beschluss vom 4. Januar 2022**

### **Beschwerdekammer**

\_\_\_\_\_  
Besetzung

Bundesstrafrichter  
Roy Garré, Vorsitz,  
Miriam Forni und Cornelia Cova,  
Gerichtsschreiber Stephan Ebnetter

\_\_\_\_\_  
Parteien

**EIDGENÖSSISCHE SPIELBANKENKOMMISSION,**

Beschwerdeführerin

**gegen**

**A.**, vertreten durch Rechtsanwalt Patrick Iten,

Beschwerdegegner

\_\_\_\_\_  
Vorinstanz

**KANTONSGERICHT NIDWALDEN, Zwangsmass-  
nahmengericht,**

\_\_\_\_\_  
Gegenstand

Verhaftung (Art. 52 ff. VStrR)

**Sachverhalt:**

- A.** Mit Eingabe vom 2. November 2021 beantragte die Eidgenössische Spielbankenkommission (nachfolgend «ESBK») beim Kantonsgericht Nidwalden, Zwangsmassnahmengericht (nachfolgend «ZMG»), gestützt auf Art. 52 f. VStrR die Ausstellung eines Haftbefehls und Anordnung der Untersuchungshaft vom 9. bis zum 19. November 2021 gegen A. wegen dringenden Verdachts auf Widerhandlungen gegen das (am 1. Januar 2019 in Kraft getretene) Bundesgesetz vom 29. September 2017 über Gelspiele (Geldspielgesetz, BGS; SR 935.51), eventualiter gegen das (am 1. Januar 2019 aufgehobene) Bundesgesetz vom 18. Dezember 1998 über Glücksspiele und Spielbanken (Spielbankengesetz, SBG; AS 2000 677) (ZM 21 28, Lasche 2).
- B.** Mit Haftbefehl vom 5. November 2021 ordnete das ZMG die Verhaftung und Zuführung von A. an (ZM 21 28, Lasche 3). Am 9. November 2021 wurde A. im Rahmen einer Hausdurchsuchung verhaftet. Anlässlich der Verhandlung vor dem ZMG am 10. November 2021 beantragte die ESBK, es sei A. für die Dauer von 14 Tagen in Untersuchungshaft zu belassen. A. beantragte, der Antrag der ESBK vom 2. November 2021 auf Ausstellung eines Haftbefehls und auf Anordnung der Untersuchungshaft vom 9. bis zum 19. November 2021 sei abzuweisen und er sei unverzüglich aus der Haft freizulassen. Eventualiter sei anstelle der Untersuchungshaft ein Kontaktverbot im Sinne von Art. 52 Abs. 2 VStrR i.V.m. Art. 237 Abs. 2 lit. g StPO anzuordnen (ZM 21 28, Lasche 4, 6 und 7). Mit Urteil vom 10. November 2021, mündlich eröffnet kurz vor 11:40 Uhr, wies das ZMG den Antrag der ESBK ab (ZM 21 28, Lasche 1, 4). Die ESBK meldete beim ZMG sogleich Beschwerde an (ZM 21 28, Lasche 4). Mit Schreiben vom 11. November 2021, vorab per E-Mail vom 11. November 2021, 11.32 Uhr, teilte der Stv. Direktor der ESBK dem ZMG mit, dass an der Beschwerde festgehalten werde (act. 1.4, 1.5).
- C.** Mit Beschwerde vom 12. November 2021 (Postaufgabe 12. November 2021; Posteingang 16. November 2021) gelangt die ESBK an die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts mit folgenden Anträgen (act. 1):
1. Es sei das Urteil des Zwangsmassnahmengerichts vom 10. November 2021 aufzuheben.
  2. Es sei die Untersuchungshaft von A. für 14 Tage aufrechtzuerhalten.
  3. Unter Kostenaufgabe zulasten von des Beschuldigten.

- D.** Mit Beschwerdeantwort vom 17. November 2021 lässt A., vertreten durch Rechtsanwalt Patrick Iten, Folgendes beantragen (act. 4):
1. Die Beschwerde vom 12.11.2021 sei abzuweisen.
  2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWST zulasten der Beschwerdeführerin.
- E.** Am 22. November 2021 übermittelte die ESBK der Beschwerdekammer auf telefonische Anfrage hin die Verfügung der ESBK vom gleichen Tag, mit welcher sie die Haftentlassung von A. anordnete (act. 5 und 6).
- F.** Mit Beschwerdeantwort vom 22. November 2021 (vorab per E-Mail; Posteingang 24. November 2021) liess sich das ZMG vernehmen ohne Anträge zu stellen (act. 7).
- G.** Am 24. November 2021 übermittelte die ESBK der Beschwerdekammer auf telefonische Anfrage hin eine Bestätigung der Haftentlassung von A. am 22. November 2021 (act. 8 und 9).
- H.** Mit Schreiben vom 24. November 2021 teilte die Beschwerdekammer der ESBK, A. und dem ZMG mit, dass sie beabsichtige, das Verfahren als gegenstandslos abzuschreiben (act. 10).
- I.** Das ZMG teilte mit Schreiben vom 26. November 2021 mit, dass es auf eine Stellungnahme verzichte (act. 11). A. lässt mit Stellungnahme vom 29. November 2021 sinngemäss beantragen, das vorliegende Verfahren sei als gegenstandslos abzuschreiben, es seien keine Gerichtskosten zu erheben und er sei zulasten der ESBK zu entschädigen (act. 12). Die ESBK beantragt mit Stellungnahme vom 30. November 2021, es sei im vorliegenden Beschwerdeverfahren ein Urteil in der Sache zu fällen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beschwerdegegners (act. 13). Die Eingaben wurden den Parteien mit Schreiben vom 2. Dezember 2021 zur Kenntnis gebracht (act. 14).

Auf die Ausführungen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden rechtlichen Erwägungen Bezug genommen.

## **Die Beschwerdekammer zieht in Erwägung:**

- 1.**
- 1.1** Bei Wiederhandlungen im Zusammenhang mit Spielbankenspielen im Sinne von Art. 3 lit. g BGS und bei Hinterziehung der Spielbankenabgabe ist das Bundesgesetz vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR; SR. 313.0) anwendbar (Art. 134 Abs. 1 BGS). Verfolgende Behörde ist das Sekretariat der ESBK, urteilende Behörde die ESBK (Art. 134 Abs. 2 BGS; vgl. Art. 57 Abs. 1 SBG betreffend anwendbares Verfahrensrecht und Zuständigkeiten vor dem 1. Januar 2019).
- 1.2** Gegen Zwangsmassnahmen im Sinne von Art. 45 ff. VStrR und damit zusammenhängende Amtshandlungen und Säumnis kann bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde geführt werden (Art. 26 Abs. 1 VStrR i.V.m. Art. 37 Abs. 2 lit. b StBOG).
  - 1.2.1** Zur Beschwerde ist berechtigt, wer durch die angefochtene Amtshandlung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung hat; zur Beschwerde gegen die Freilassung eines vorläufig Festgenommenen oder Verhafteten durch die kantonale Gerichtsbehörde ist auch der Direktor oder Chef der beteiligten Verwaltung befugt (Art. 28 Abs. 1 VStrR). Das zur Beschwerdeführung berechtigende Rechtsschutzinteresse im Sinne von Art. 28 Abs. 1 VStrR muss grundsätzlich ein aktuelles und praktisches sein (BGE 118 IV 67 E. 1c; Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BV.2016.21 vom 12. Dezember 2016 E. 1.2; BV.2015.22 vom 10. Mai 2016 E. 2.3).
  - 1.2.2** Richtet sich die Beschwerde gegen eine kantonale Gerichtsbehörde, so ist sie direkt bei der Beschwerdekammer einzureichen (Art. 26 Abs. 2 lit. a VStrR). Die Beschwerde ist innert drei Tagen, nachdem die beteiligte Verwaltung von der Freilassung Kenntnis erhalten hat oder ihr diese eröffnet worden ist, bei der zuständigen Behörde schriftlich mit Antrag und kurzer Begründung einzureichen (Art. 28 Abs. 3 VStrR; zur Beschwerdefrist siehe auch den Beschluss des Bundesstrafgerichts BH.2015.11 vom 8. Dezember 2015 E. 1.3 und 1.4).

Gemäss Art. 51 Abs. 6 i.V.m. Art. 55 Abs. 2 VStrR wird die Haft vorläufig aufrechterhalten, wenn der untersuchende Beamte gegen eine Freilassung sogleich die Beschwerde anmeldet. Der Direktor oder Chef der beteiligten Verwaltung hat der Gerichtsbehörde innert 24 Stunden mitzuteilen, ob er die Beschwerde aufrechterhalte. Hält er sie aufrecht, so bleibt die Haft bis zum Entscheid der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts beste-

hen; vorbehalten bleibt die gegenteilige Anordnung der Beschwerdekammer oder ihres Präsidenten.

- 1.2.3** Die Beschwerdekammer beurteilt Beschwerden dieser Art mit voller Kognition. Mit der Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 28 Abs. 2 VStrR).
- 1.2.4** Werden haftrelevante Noven erst im Beschwerdeverfahren ersichtlich oder erstmals geltend gemacht hat die Beschwerdekammer diese grundsätzlich zu berücksichtigen und – in Anlehnung an Art. 389 Abs. 3 StPO – die Haftgründe aufgrund der aktuellen relevanten Tatsachen zu beurteilen und nicht bloss aufgrund des Sachverhaltes, der vor erster Instanz bekannt war (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B\_51/2015 vom 7. April 2015 E. 4.6; Beschluss des Bundesstrafgerichts BH.2021.4 vom 4. November 2021 E. 5.3; LEHMKUHL/TABAKOVIC, Basler Kommentar, 2020, Art. 53 VStrR N. 16; vgl. auch LEONOVA, Basler Kommentar, 2020, Art. 28 VStrR N. 24).

## **2.**

- 2.1** Gegenstand der vorliegenden Beschwerde ist die mit Urteil des Zwangsmassnahmengerichts Nidwalden vom 10. November 2021 verweigerte Aufrechterhaltung der Untersuchungshaft von A. Dabei handelt es sich um einen beschwerdefähigen Zwangsmassnahmenentscheid im Sinne von Art. 26 Abs. 1 VStrR.
- 2.2** Die angefochtene Haftentlassung erging am Mittwoch, 10. November 2021, am Ende der Verhandlung vor der Vorinstanz nach einer Pause, die bis 11:30 Uhr dauerte. Die anwesende untersuchende Beamtin meldete bei der Vorinstanz (um 11:45 Uhr) sogleich Beschwerde an (ZM 21 28, Lasche 4). Am 11. November 2021 teilte der Stv. Direktor dem ZMG per E-Mail (um 11.32 Uhr) mit, dass an der Beschwerde festgehalten werde (act. 1.4, 1.5). Am 12. November 2021 übergab die Beschwerdeführerin ihre Beschwerde der Post zu Händen der Beschwerdekammer. Dieser Verlauf entspricht den gesetzlichen Mindestanforderungen, weshalb die Beschwerde frist- und formgerecht erfolgt ist. Dem ungeachtet drängt sich an dieser Stelle auf, pro futuro auf das in der Fachliteratur beschriebene ausgereifere Vorgehen hinzuweisen (siehe GRAF, Basler Kommentar, 2020, Art. 51 VStrR N. 101 f.). Dieses hat sich in der Praxis bewährt und ist daher vorzuziehen (vgl. Beschluss des Bundesstrafgerichts BH.2021.4 vom 4. November 2021 E. 2.4).
- 2.3** Die Haftentlassung der beschuldigten Person durch die kantonale Gerichtsbehörde kann unter Umständen ein hinreichendes Rechtsschutzinteresse

der Strafuntersuchungsbehörde an der Behandlung einer Haftbeschwerde begründen (vgl. BGE 137 IV 87 E. 1; GRAF, a.a.O., Art. 51 VStrR N. 104 m.w.H.; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 1B\_184/2014 vom 4. Juni 2014 E. 1.1). In der vorliegenden Konstellation indes, in der die 14 Tage, für welche die Aufrechterhaltung der Haft beantragt wurde, abgelaufen und der Beschwerdegegner von der Beschwerdeführerin aus der Haft entlassen wurde, ist ein solches nicht ersichtlich. Dem sinngemässen Vorbringen der Beschwerdeführerin, sie habe nach wie vor ein hinreichendes Rechtsschutzinteresse an der Behandlung der Beschwerde, weil der Beschwerdegegner aus dem vorinstanzlichen Entscheid allenfalls Schadenersatz- oder Genugtuungsansprüche gegen die Beschwerdeführerin ableiten könnte, kann nicht gefolgt werden. Schadenersatz- und Genugtuungsansprüche sind unabhängig davon zu beurteilen, ob und wie die Zwangsmassnahme vorgängig entschieden worden ist (vgl. BGE 125 I 394 E. 4a S. 397 und E. 5d S. 402; 110 Ia 140 E. 2a S. 142 f.; Urteile des Bundesgerichts 1B\_704/2012 vom 14. Dezember 2012 E. 2.3; 1B\_351/2012 vom 20. September 2012 E. 2.3.2; vgl. auch Urteile des Bundesgerichts 6B\_365/2011 vom 22. September 2011 E. 3.3, nicht publ. in: BGE 137 IV 352, und 1B\_26/2008 vom 15. Februar 2008 E. 2).

Mangels aktuellen und praktischen Rechtsschutzinteresses ist das Verfahren als gegenstandslos abzuschreiben.

3. Bei Gegenstandslosigkeit des Verfahrens ist mit summarischer Begründung auf Grund der Sachlage vor Eintritt des Erledigungsgrundes über die Prozesskosten zu entscheiden (Art. 62 ff. und Art. 71 BGG analog i.V.m. Art. 72 BZP; Beschluss des Bundesstrafgerichts BH.2017.12 vom 24. Januar 2018 E. 2.3). Dabei geht es nicht darum, die Prozessaussichten im Einzelnen zu prüfen. Vielmehr soll es bei einer knappen, summarischen Beurteilung der Aktenlage sein Bewenden haben. Auf dem Weg über den Kostenentscheid soll nicht ein materieller Entscheid gefällt werden (vgl. BGE 142 V 551 E. 8.2 S. 568 mit Hinweisen).
- 3.1 Nach Art. 52 Abs. 1 VStrR ist der Erlass eines Haftbefehls zulässig, wenn der Beschuldigte einer Widerhandlung dringend verdächtigt ist und bestimmte Umstände den Verdacht begründen, dass er sich der Strafverfolgung oder dem Strafvollzug entziehen werde (lit. a) oder dass er Spuren der Tat verwischen, Beweisgegenstände beseitigen, Zeugen oder Mitbeschuldigte zu falschen Aussagen verleiten oder auf ähnliche Weise den Zweck der Untersuchung gefährden werde (lit. b). Gemäss Art. 52 Abs. 2 VStrR darf ein Haftbefehl nicht erlassen werden, wenn dies zur Bedeutung der Sache in einem Missverhältnis stehen würde. Art. 57 VStrR regelt die

Dauer der Haft. In Haftfällen ist die Untersuchung möglichst zu beschleunigen. Die Haft darf in jedem Fall die voraussichtliche Dauer einer Freiheits- oder Umwandlungsstrafe nicht übersteigen (Abs. 1).

- 3.1.1** Die Beschwerdeführerin verdächtigt den Beschwerdegegner gegen Art. 130 BGS eventualiter gegen Art. 55 SBG i.V.m Art. 5 SBG verstossen zu haben (act. 1.2 S. 1 und act. 1 S. 5) indem er in der Zeit von 2017 bis 9. November 2021 (act. 1 S. 7), ohne die dafür notwendigen Konzessionen oder Bewilligungen zu besitzen, zusammen mit B., C. sowie D. an verschiedenen Standorten in der Schweiz (ev. gewerbs- und bandenmässig) Spielbankenspielautomaten aufgestellt und geliefert oder (eventualiter) diese Automaten mit den vorgenannten Personen von E. beschafft zu haben und/oder im Wissen um den geplanten Verwendungszweck die technischen Mittel zur Veranstaltung von Spielbankenspielen Dritten (ev. gewerbs- und bandenmässig) zur Verfügung gestellt zu haben (act. 1.2 S. 5).

Dabei stützt sich die Beschwerdeführerin auf die Handelsregisterangaben über die Gesellschaften *F. gmbh*, *G. AG* und *H. AG* (act. 1 S. 5 und 1.2 S. 3); auf zwei bei A. sichergestellte Gegenstände/Unterlagen (Schlüssel für die Werkstatt/das Lager der *F. gmbh* und für *Musikboxautomaten*; Protokoll der Gesellschafterversammlung der *F. gmbh* vom 19.01.2018 und Abschluss 2018 der *F. gmbh*; act. 1 S.6–7); auf Angaben von I. vom 3. September 2019 (act. 1.2 S. 3); auf Aussagen von J. vom 23. März 2021, von K. vom 28. Mai 2021, von L. vom 9. Mai 2019, 11. März 2020 und 6. September 2021 (act. 1 S. 6, act. 1.2 S. 4) sowie auf Aussagen von A. selbst (act. 1 S. 6); auf WhatsApp Telefonnachrichten (act. 1 S. 6 und act. 1.2 S. 4); auf eine Polizeiinformation (act. 1.2 S. 5) und auf Sicherstellungen von Spielautomaten in drei Gastrobetrieben und einem Versammlungslokal (act. 1.2 S. 5).

- 3.1.2** Die Vorinstanz führte in ihrem Entscheid aus, aus den Unterlagen gehe in keiner Weise hervor, dass A. im Zusammenwirken mit B., C. und D. an den von der Beschwerdeführerin angegebenen Orten Spielbankenspielautomaten aufgestellt und geliefert habe; demzufolge verwarf sie die Annahme eines hinreichenden Tatverdachts (act. 1.1 S. 6).

- 3.1.3** Gemäss Handelsregisterauszug betreffend die *F. gmbh* vom 2. November 2021 ist der Beschwerdegegner Gesellschafter sowie Vorsitzender der Geschäftsführung und C. Gesellschafter sowie Geschäftsführer. Als Sitz der Gesellschaft ist Y.-strasse, Z./NW eingetragen. Als Zweck werden u.a. Dienstleistungen im Zusammenhang mit Internet-Musikautomaten im Gastrobereich und Handel und Betrieb solcher und ähnlicher Automaten genannt (act. 1.6). Gemäss Handelsregisterauszug betreffend die *G. AG* vom 2. No-

vember 2021 ist B. Mitglied des Verwaltungsrats. Als Sitz der Gesellschaft ist Y.-strasse, Z./NW eingetragen (act. 1.7). Gemäss Handelsregisterauszug betreffend die H. AG vom 2. November 2021 ist B. Mitglied des Verwaltungsrats. Als Sitz der Gesellschaft ist Y.-strasse, Z./NW eingetragen (act. 1.8). Gemäss Protokoll der Gesellschafterversammlung vom 19. Januar 2018 der F. gmbh waren der Beschwerdegegner und C. an der Versammlung anwesend (act. 1.17).

Anlässlich seiner Einvernahme vom 10. November 2021 sagte der 68-jährige Beschwerdegegner aus, mit operativen Tätigkeiten der F. gmbh seit seiner Pensionierung im Jahr 2018 grundsätzlich nichts mehr zu tun und über die aktuellen Tätigkeiten der Gesellschaft und von C. keine Kenntnisse zu haben (ZM 21 28, Lasche 4 = act. 1.19). Dies wiederholte er im Wesentlichen auch anlässlich der Einvernahme vom 15. November 2021 (act. 4.2). Die befragten Betreiber/Inhaber von betroffenen Gaststätten/Lokalen nannten die Personen, die ihnen die sichergestellten Automaten geliefert haben sollen. Der Beschwerdeführer wurde von niemandem erwähnt. Die der Mittäterschaft bezichtigten B., C., D. oder E. belasteten ihn ebenfalls nicht. Anlässlich seiner Einvernahme vom 15. November 2021 sagte D. namentlich aus, den Beschwerdegegner nicht zu kennen (act. 4.1 Frage/Antwort 30), C., B. und E. machten anlässlich ihrer Einvernahme keine Aussagen (act. 4.3–4.5). Die polizeiliche Information vom 26. Juli 2021 und die WhatsApp-Nachrichten betreffen nicht den Beschwerdegegner. Der Handelsregisterauszug und die beim Beschwerdegegner sichergestellten Gegenstände weisen einen (unbestrittenen) Bezug des Beschwerdegegners zur Firma *F. gmbh* auf, nicht aber irgendwelche Anhaltspunkte für Handlungen im Zusammenhang mit dem Deliktsvorwurf. Art. 52 Abs. 1 VStrR fordert für die freiheitsentziehende Zwangsmassnahme einen *dringenden* Tatverdacht (s. oben E. 3.1). Diese Voraussetzung ergibt sich aus den Akten prima facie nicht.

- 3.2** Aufgrund des Gesagten ergibt sich, dass die Beschwerde mutmasslich abgewiesen worden wäre.
- 4.** Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist von der Erhebung einer Gerichtsgebühr abzusehen (vgl. Art. 66 Abs. 4 BGG analog; TPF 2011 26 E. 3).
- 5.** Die Beschwerdeführerin hat den Beschwerdegegner für seine Aufwendungen im vorliegenden Verfahren eine Parteientschädigung in der pauschal festgesetzten Höhe von Fr. 2'500.– (inkl. MwSt.) zu entrichten (vgl. Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG analog; Art. 10 und 12 Abs. 2 BStKR).

**Demnach erkennt die Beschwerdekammer:**

1. Das Verfahren wird als gegenstandslos abgeschrieben.
2. Es wird keine Gerichtsgebühr erhoben.
3. Die Beschwerdeführerin hat den Beschwerdegegner für das vorliegende Verfahren mit Fr. 2'500.– zu entschädigen.

Bellinzona, 5. Januar 2022

Im Namen der Beschwerdekammer  
des Bundesstrafgerichts

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

**Zustellung an**

- Eidgenössische Spielbankenkommission
- Rechtsanwalt Patrick Iten
- Kantonsgericht Nidwalden, Zwangsmassnahmengericht

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen Entscheide der 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). Eingaben müssen spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden (Art. 48 Abs. 1 BGG). Im Falle der elektronischen Einreichung ist für die Wahrung einer Frist der Zeitpunkt massgebend, in dem die Quittung ausgestellt wird, die bestätigt, dass alle Schritte abgeschlossen sind, die auf der Seite der Partei für die Übermittlung notwendig sind (Art. 48 Abs. 2 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).