Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6B 709/2011

Urteil vom 5. Juli 2012
Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Mathys, Präsident,
Bundesrichter Denys, Schöbi,
Gerichtsschreiber Näf.

Verfahrensbeteiligte
1. X._____,
2. Y._____ AG,
beide vertreten durch Rechtsanwalt Urban Baumann,
Beschwerdeführer,

gegen

1. Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Maulbeerstrasse 10, 3011 Bern,
2. Eidgenössische Spielbankenkommission, Eigerplatz 1, 3003 Bern,
Beschwerdegegnerinnen.

Gegenstand
Widerhandlungen gegen das Bundesgesetz über Glücksspiele und Spielbanken,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts
des Kantons Bern, Strafabteilung, 2. Strafkammer,
vom 12. April 2011.

Sachverhalt:

A.
Die Eidgenössische Spielbankenkommission (ESBK) legte X._____ zur Last, er habe als Geschäftsführer und Präsident des Verwaltungsrats der Y._____ AG in 15 Lokalen (Gaststätten und Spielsalons) in verschiedenen Orten in der Schweiz im Januar 2006 beziehungsweise in der Zeit von August bis November 2006 insgesamt 16 im Eigentum der Y._____ AG stehende Glücksspielautomaten des Typs "Crazy Changer" betrieben. Dadurch habe er sich der Widerhandlungen gegen das Spielbankengesetz im Sinne von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG schuldig gemacht, weshalb die Automaten gestützt auf Art. 69 StGB einzuziehen und die von der Y._____ AG durch den Betrieb der Automaten erlangten Einnahmen von insgesamt Fr. 12'577.40 gestützt auf Art. 70 StGB einzuziehen seien respektive, soweit nicht mehr vorhanden, hiefür gemäss Art. 71 StGB auf eine Ersatzforderung des Staates zu Lasten der Y._____ AG im entsprechenden Betrag zu erkennen sei. Die Automaten des Typs "Crazy Changer" habe X._____ nach seinen Ideen von einem Unternehmen in Grossbritannien erstellen lassen, in die Schweiz eingeführt und in verschiedenen Lokalen aufgestellt und betrieben.

B.
B.a Die ESBK sprach X._____ mit Strafbescheid vom 24. Oktober 2007 der mehrfachen Organisation von Glücksspielen und des gewerbsmässigen Betriebs von Glücksspielautomaten des Typs "Crazy Changer" (Art.

56 Abs. 1 lit. a SBG) schuldig und verurteilte ihn zu einer Busse von 16'000 Franken.
B.b Mit Einziehungsbescheid vom gleichen Tag ordnete die ESBK die Einziehung der beschlagnahmten sowie der sich noch im Besitz der Y._____ AG befindlichen Automaten des Types "Crazy Changer" zum Zweck der Vernichtung an. Zudem zog sie den in den beschlagnahmten Automaten sichergestellten Kasseninhalt von total Fr. 1'165.50 ein und verpflichtete die Y._____ AG, dem Bund eine Ersatzforderung in der Höhe von Fr. 12'577.40 zu bezahlen.
B.c X._____ und die Y._____ AG erhoben gegen den Strafbescheid und gegen den Einziehungsbescheid Einsprache. Sie beantragten, die Einsprachen in Anwendung von Art. 71 VStrR als Begehren um gerichtliche Beurteilung zu behandeln. Diesem Antrag wurde entsprochen.

C.
Die 2. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern sprach X._____ mit Urteil vom 12. April 2011 in Bestätigung des Entscheids des a.o. Gerichtspräsidenten 19 des Gerichtskreises VIII Bern-Laupen vom 11. Juni 2010 der Widerhandlungen gegen das Spielbankengesetz (Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG) schuldig, mehrfach begangen in der Zeit von Januar 2006 bis November 2006 durch Organisation von Glücksspielen und gewerbsmässigen Betrieb von Glücksspielautomaten des Typs "Crazy Changer". Sie verurteilte ihn zu einer Busse von 4'000 Franken respektive, bei schuldhafter Nichtbezahlung, zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von 40 Tagen. Sie verpflichtete die Y._____ AG zur Bezahlung einer Ersatzforderung von Fr. 3'000.–. Sie ordnete an, dass die Y._____ AG für die Automaten des Typs "Crazy Changer" eine neue Software herzustellen habe, damit die Geräte nur noch als Geldwechselautomaten zu verwenden seien. Für den Fall der Nichteinhaltung dieser Auflage seien die Automaten einzuziehen und zu vernichten.

D.
X._____ und die Y._____ AG führen Beschwerde in Strafsachen mit den Anträgen, X._____ sei von Schuld und Strafe freizusprechen und es sei folglich auf die Einziehung der Automaten sowie auf die Ersatzforderung zu Lasten der Y._____ AG zu verzichten.

E.
Die Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern hat auf Vernehmlassung verzichtet.
Die ESBK stellt in ihrer innert erstreckter Frist eingereichten Vernehmlassung den Antrag, die Beschwerde sei abzuweisen und das angefochtene Urteil zu bestätigen. Sie setzt sich in ihrer Stellungnahme auch mit dem in der Zwischenzeit ergangenen Bundesgerichtsentscheid 6B 466/2011 vom 16. März 2012 kritisch auseinander.
X._____ und die Y._____ AG halten in ihrer Replik am Antrag auf Freispruch vom Vorwurf der Widerhandlung gegen das Spielbankengesetz im Sinne von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG fest. Sie weisen darauf hin, dass der vorliegend zu beurteilende Sachverhalt im Wesentlichen mit dem im Entscheid 6B 466/2011 vom 16. März 2012 beurteilten Sachverhalt übereinstimmt.

Erwägungen:

1.
1.1 Die Vorinstanz ist mit der ersten Instanz und der ESBK der Auffassung, dass der Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildende Automat des Typs "Crazy Changer" ein Glücksspielautomat im Sinne des Spielbankengesetzes ist.

1.2 Die Beschwerdeführer machen geltend, der fragliche Automat sei kein Glücksspielautomat, da er nicht alle Merkmale der Definition des Glücksspielautomaten im Sinne des Spielbankengesetzes erfülle. Der Betrieb der Geräte sei daher keine strafbare Handlung. Eine Einziehung der Automaten und der durch deren Betrieb erlangten Vermögenswerte sei deshalb unzulässig.
Die Beschwerdegegnerin 2 wendet ein, dass der fragliche Automat ein Glücksspielautomat sei und der Beschwerdeführer 1 durch sein Verhalten den Tatbestand von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG erfüllt habe.

1.3 Ob es sich beim Automaten "Crazy Changer" um einen Glücksspielautomaten handelt, ist im vorliegenden Verfahren nicht zu prüfen. Eine Verurteilung wegen Widerhandlung gegen das Spielbankengesetz im Sinne

von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG fällt aus nachstehenden Gründen schon deshalb ausser Betracht, weil es mangels Durchführung eines administrativen Unterstellungsverfahrens an einer Verfügung der ESBK betreffend die Qualifikation des Automaten "Crazy Changer" fehlt. Zwar erheben die Beschwerdeführer keine diesbezügliche Rüge, doch ist die Rechtsfrage gestützt auf Art. 106 Abs. 1 BGG von Amtes wegen zu prüfen.

2.
2.1 Glücksspiele im Sinne des Bundesgesetzes über Glücksspiele und Spielbanken (Spielbankengesetz, SBG; SR 935.52) 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). Glücksspielautomaten sind Geräte, die ein Glücksspiel anbieten, das im Wesentlichen automatisch abläuft (Art. 3 Abs. 2 SBG). Glücksspiele dürfen nur in konzessionierten Spielbanken angeboten werden (Art. 4 Abs. 1 SBG). Gemäss Art. 56 Abs. 1 SBG wird mit Busse bis zu 500'000 Franken unter anderen bestraft, wer Glücksspiele ausserhalb konzessionierter Spielbanken organisiert oder gewerbsmässig betreibt (lit. a); wer Spielsysteme oder Glücksspielautomaten ohne Prüfung, Konformitätsbewertung oder Zulassung zum Zweck des Betriebs aufstellt (lit. c); wer eine vorgeschriebene Meldung an die Kommission unterlässt (lit. e) und wer einer Aufforderung der Kommission, den ordnungsgemässen Zustand wieder herzustellen oder die Missstände zu beseitigen, nicht nachkommt (lit. f). Wer fahrlässig handelt, wird mit Busse bis zu 250'000 Franken bestraft (Art. 56 Abs. 2 SBG). Das Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht ist anwendbar (Art. 57 Abs. 1
SBG). Wer einen Geschicklichkeits- oder einen Glücksspielautomaten (Geldspielautomaten) in Verkehr setzen will, muss ihn vor der Inbetriebnahme der ESBK vorführen (Art. 61 Abs. 1 der Verordnung über Glücksspiele und Spielbanken, Spielbankenverordnung, VSBG; SR 935.521). Die ESBK entscheidet, ob es sich bei einem Geldspielautomaten um einen Geschicklichkeits- oder um einen Glücksspielautomaten handelt (Art. 64 Abs. 1 VSBG). Die Verfügung der ESBK kann mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden. Gegen dessen Entscheid ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht gegeben (BGE 131 II 680 E. 1 mit Hinweisen).

2.2 Die ESBK eröffnete gegen den Beschwerdeführer 1 und weitere Personen ein Verwaltungsstrafverfahren wegen Widerhandlung gegen das Spielbankengesetz im Sinne von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG, nachdem sie unter anderem durch Strafanzeigen davon Kenntnis erhalten hatte, dass in verschiedenen Lokalen Automaten des Typs "Crazy Changer" in Betrieb waren. Ein Feststellungsverfahren betreffend die Qualifikation des Automaten "Crazy Changer" führte die ESBK nicht durch, und es liegt daher kein diesbezüglicher Entscheid der ESBK im Sinne von Art. 64 Abs. 1 VSBG vor. Der Beschwerdeführer 1 wurde durch Strafbescheid der ESBK im Rahmen des Verwaltungsstrafverfahrens und hernach, aufgrund seines Begehrens um gerichtliche Beurteilung (Art. 71 VStrR), durch die Entscheide der kantonalen Strafgerichte der Widerhandlungen gegen das Spielbankengesetz im Sinne von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG durch Organisation von Glücksspielen und gewerbsmässigen Betrieb von Glücksspielautomaten ausserhalb konzessionierter Spielbanken schuldig gesprochen, obschon keine Verfügung der ESBK betreffend die Qualifikation des fraglichen Automaten vorlag. Da eine solche Verfügung fehlte, prüften die Strafbehörden vorfrageweise selber, ob es sich beim Automaten des Typs
"Crazy Changer" um einen Glücksspielautomaten im Sinne des Spielbankengesetzes handelt.

2.3 Dieses Vorgehen steht nicht im Einklang mit der Spielbankengesetzgebung, da es das darin geregelte Verfahren betreffend die Qualifikation von Geldspielautomaten als Glücksspielautomaten unterläuft. Wenn das Spielbankengesetz beziehungsweise die gestützt darauf erlassene Spielbankenverordnung ein administratives Unterstellungsverfahren vorsieht, in dem der Geldspielautomat der ESBK vorgeführt werden muss (Art. 61 Abs. 1 VSBG) und die ESBK als Fachbehörde (siehe Art. 46 Abs. 1 SBG) über dessen Qualifikation als Geschicklichkeits- oder Glücksspielautomat zu entscheiden hat (Art. 64 Abs. 1 VSBG), dann kann es schon zwecks Verhinderung von widersprüchlichen Entscheiden nicht angehen, dass stattdessen die Strafbehörden im Strafverfahren gleichsam vorfrageweise über die Qualifikation eines Geldspielautomaten entscheiden. Zwar handelt es sich bei dem von der ESBK gestützt auf Art. 64 Abs. 1 VSBG zu treffenden Entscheid über die Qualifikation eines Automaten um eine Feststellungsverfügung. Der Entscheid hängt indessen von verschiedenen Umständen und deren Gewichtung ab und kann im Einzelfall schwierig sein. Solange kein Entscheid der als Fachbehörde zuständigen ESBK gemäss Art. 64 Abs. 1 VSBG vorliegt, ist die Qualifikation des
Geldspielautomaten offen. Aus der zitierten gesetzlichen Regelung ergibt sich, dass der Betrieb eines Glücksss-

pielautomaten ausserhalb konzessionierter Spielbanken den Tatbestand von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG nur erfüllen kann, nachdem der Automat durch Verfügung der zuständigen ESBK als Glücksspielautomat qualifiziert worden ist und allfällige Rechtsmittel gegen diese Verfügung keine aufschiebende Wirkung haben beziehungsweise erfolglos geblieben sind. Vor dem Erlass einer solchen Verfügung kann der Tatbestand von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG nicht erfüllt sein, weil noch nicht feststeht, ob es sich bei dem in Betrieb stehenden Automaten nach der Einschätzung der als Fachbehörde zu diesem Entscheid zuständigen ESBK um einen Glücksspielautomaten handelt. Vor dem Entscheid der ESBK im Sinne von Art. 64 Abs. 1 VSBG können durch den Betrieb des Automaten allenfalls andere Straftatbestände erfüllt werden. Angesichts der in der Spielbankenverordnung enthaltenen Regelung, wonach Geldspielautomaten der ESBK vorzuführen sind (Art. 61 Abs. 1 VSBG), welche über deren Qualifikation als Geschicklichkeits- oder Glücksspielautomaten zu entscheiden hat (Art. 64 VSBG), wogegen die Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht und danach die öffentlich-
rechtliche Beschwerde an das Bundesgericht gegeben ist, kann es nicht die Aufgabe des Strafrichters sein, bei Fehlen einer diesbezüglichen Verfügung der ESBK selber darüber zu befinden, ob der Automat als Geschicklichkeits- oder als Glücksspielautomat zu qualifizieren ist. Soweit sich aus der Rechtsprechung der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts etwas anderes ergibt (siehe etwa die Urteile 6S.112/2004 vom 18. Juni 2004 und 6S.45/2005 vom 22. März 2005), kann daran schon wegen des Risikos von widersprüchlichen Entscheiden in Bezug auf die Qualifikation eines Automaten nicht festgehalten werden. In diesem Sinne hat das Bundesgericht bereits in dem zur Publikation bestimmten Urteil 6B 466/2011 vom 16. März 2012 (E. 5.3.2) entschieden.

2.4

2.4.1 Die Beschwerdegegnerin 2 übt in ihrer Vernehmlassung Kritik an dieser im Urteil 6B 466/2011 vom 16. März 2012 vertretenen Auffassung, wonach der Tatbestand von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG durch den Betrieb eines Glücksspielautomaten ausserhalb einer konzessionierten Spielbank nur erfüllt sein kann, wenn die hiefür zuständige ESBK in dem dafür vorgesehenen Verfahren entschieden hat, dass es sich beim Automaten um einen Glücksspielautomaten im Sinne des Spielbankengesetzes handelt. Die Beschwerdegegnerin 2 macht geltend, diese Auslegung von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG durch das Bundesgericht entspreche nicht dem wahren Sinn der Norm. Zur Begründung führt sie aus, der Tatbestand von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG sei erfüllt, wenn und weil das ausserhalb einer konzessionierten Spielbank betriebene Gerät ein Glücksspielautomat ist. Dies hänge nicht davon ab, ob das Gerät durch eine Feststellungsverfügung der ESBK als Glücksspielautomat qualifiziert worden ist. Bei Fehlen einer diesbezüglichen Verfügung der ESBK habe der Strafrichter vorfrageweise selber zu prüfen, ob das Gerät als Glücksspielautomat zu qualifizieren ist. Dass diesfalls das Risiko von einander widersprechenden Entscheiden des Strafrichters einerseits und der ESBK
andererseits bestehe, sei entgegen der Auffassung des Bundesgerichts unerheblich und hinzunehmen. Ohne Bedeutung sei in diesem Zusammenhang, dass gemäss Art. 61 VSBG automatisierte Spiele (Geschicklichkeits- und Glücksspielautomaten) durch den Inverkehrbringer vor der Inbetriebnahme der ESBK vorzuführen sind. Diese Pflicht zur Vorführung bestehe nicht in Bezug auf jeden Geldspielautomaten, sondern sinnvollerweise nur hinsichtlich eines Teils der Geldspielautomaten. Die Vorführungspflicht für Geschicklichkeits- und Glücksspielautomaten richte sich an diejenigen Betreiber, welche einen Automaten innerhalb der gesetzlichen Ordnung betreiben wollen. Die Vorführungspflicht treffe daher die Inverkehrbringer, die Geschicklichkeitsspielautomaten in denjenigen Kantonen betreiben wollen, welche deren Betrieb erlauben. Durch den von der ESBK zu treffenden Feststellungsentscheid soll verhindert werden, dass die Kantone einen Automaten zum Betrieb zulassen, ohne dass sichergestellt ist, dass dieser bundesrechtlich zulässig ist. Der Sinn der Vorführungspflicht bestehe mithin darin, zu verhindern, dass verkappte Glücksspielautomaten aufgrund einer kantonalen Bewilligung ausserhalb von konzessionierten Spielbanken, beispielsweise in Restaurants,
betrieben werden. Die Vorführungspflicht sei vorgesehen einerseits für Glücksspielautomaten, die in Spielbanken betrieben werden sollen, und andererseits für Geschicklichkeitsspielautomaten, deren Aufstellung nach erfolgter Qualifikation durch die ESBK von den Kantonen bewilligt werden kann. Die Vorführungspflicht könne somit nicht zum Gegenstand haben, einen Glücksspielautomaten vorführen zu müssen, der für den Betrieb ausserhalb von konzessionierten Spielbanken verwendet werden soll; denn diese Verwendung sei ohnehin schon gemäss Art. 4 Abs. 1 SBG per se verboten. Die Beschwerdegegnerin 2 macht im Weiteren geltend, dass die Verletzung der Vorführungspflicht entgegen den Andeutungen im Urteil 6B 466/2011 vom 16. März 2012 keinen der darin genannten Tatbestände von Art. 56 Abs. 1 lit. c, e oder f SBG erfülle. Der vom Bundesgericht in diesem Zusammenhang insbesondere in Betracht gezogene Art. 56 Abs. 1 lit. c SBG, wonach bestraft wird, wer Spielsysteme oder Glücksspielautomaten ohne Prüfung, Konformitätsbewertung oder Zulassung zum Zweck

des Betriebs aufstellt, könne sich nur auf Spielsysteme und Glücksspielautomaten innerhalb konzessionierter Spielbanken beziehen, wie sich auch aus Art. 65 und 66 VSBG ergebe, die sich auf Art. 6
SBG stützen. Die Beschwerdegegnerin 2 ist der Auffassung, dass im vorliegenden Fall keine Vorführungspflicht bestanden habe und dass der inkriminierte Betrieb des Geräts "Crazy Changer" in Gaststätten und Spielsalons den Tatbestand von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG erfülle, obschon kein Entscheid der ESBK gemäss Art. 64 VSBG vorliegt, der das Gerät als Glücksspielautomat qualifiziert.

2.4.2 Das Bundesgericht sieht in diesen Ausführungen der Beschwerdegegnerin 2 keinen Anlass, auf seine im Urteil 6B 466/2011 vom 16. März 2012 vertretene Auffassung zum Anwendungsbereich von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG zurückzukommen. Ob der Tatbestand von Art. 56 Abs. 1 lit. c SBG allenfalls nur die Verletzung der gestützt auf Art. 6 SBG in Art. 65 und Art. 66 VSBG statuierten Pflichten der Betreiber einer Spielbank erfasst, kann hier dahingestellt bleiben. Das Bundesgericht hat im Urteil 6B 466/2011 vom 16. März 2012 zum Anwendungsbereich von Art. 56 Abs. 1 lit. c SBG nicht abschliessend Stellung genommen und nicht geprüft, ob allenfalls jener Tatbestand erfüllt war. Eine Widerhandlung im Sinne von Art. 56 Abs. 1 lit. c SBG bildet auch nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

Das Bundesgericht stützt seine Auffassung unter anderem auf Art. 61 und Art. 64 VSBG. Die beiden Bestimmungen sind im 5. Kapitel ("Abgrenzung Glücks- und Geschicklichkeitsspiele") im 2. Abschnitt ("Automatisierte Spiele") eingeordnet. Art. 61 VSBG ("Vorführungspflicht für Geschicklichkeits- und Glücksspielautomaten") bestimmt in Absatz 1 Folgendes: "Wer einen Geschicklichkeits- oder einen Glücksspielautomaten (Geldspielautomaten) in Verkehr setzen will, muss ihn vor der Inbetriebnahme der Kommission vorführen". Art. 62 VSBG sieht "Ausnahmen" von der Vorführungspflicht vor. Danach muss ein Geldspielautomat nicht vorgeführt werden, wenn (a.) er für den Betrieb in den Spielbanken bestimmt ist und von einer vom Departement anerkannten Prüfstelle entsprechend dem Zertifizierungsverfahren zertifiziert wurde; oder (b.) derselbe Geldspielautomat bereits vorgeführt wurde und die Betreiberin die Typen- und Softwareidentität mit dem vorgeführten Geldspielautomaten nachweisen kann. Gemäss Art 64 Abs. 1 Satz 1 VSBG entscheidet die Kommission auf Grund der Unterlagen, ob es sich beim vorgeführten Geldspielautomaten um einen Geschicklichkeits- oder um einen Glücksspielautomaten handelt. Nach Art. 64 Abs. 2 VSBG berücksichtigt sie bei ihrem
Entscheid auch, ob sich ein Spielautomat zum Glücksspiel eignet oder leicht zum Glücksspiel verwenden lässt. Gemäss Art. 64 Abs. 3 VSBG teilt die Kommission ihre Entscheide den Kantonen mit und veröffentlicht sie im Bundesblatt. Aus diesen Bestimmungen ergibt sich, dass jeder Geldspielautomat unter Vorbehalt der Ausnahmen gemäss Art. 62 VSBG der Vorführungspflicht unterliegt und dass die Kommission unter Berücksichtigung der insoweit massgebenden Kriterien darüber zu entscheiden hat, ob der vorgeführte Geldspielautomat als Geschicklichkeits- oder als Glücksspielautomat zu qualifizieren ist. Für eine Einschränkung des Anwendungsbereichs der Vorführungspflicht betreffend Geldspielautomaten im Sinne der vorstehend wiedergegebenen Ausführungen der Beschwerdegegnerin 2 (E. 2.4.1 hievor) bieten Art. 61 ff. VSBG keine hinreichende Grundlage. Ein Geldspielautomat muss gerade auch dann vorgeführt werden, wenn er nicht für den Betrieb in den Spielbanken bestimmt ist (argumentum e contrario aus Art. 62 lit. a VSBG), also ausserhalb einer konzessionierten Spielbank, etwa in einer Gaststätte oder in einem Spielsalon, betrieben werden soll. Denn gerade in diesem Fall ist es von entscheidender Bedeutung, ob es sich um einen
Geschicklichkeitsspielautomaten handelt, der nach Massgabe des kantonalen Rechts in Gaststätten und Spielsalons betrieben werden darf, oder ob der Geldspielautomat als Glücksspielautomat zu qualifizieren ist, dessen Betrieb ausserhalb von konzessionierten Spielbanken gemäss Art. 4 Abs. 1 SBG verboten ist (siehe dazu auch Urteil 6S.112/2004 vom 18. Juni 2004 E. 2.4.2). Die Pflicht zur Vorführung eines Geldspielautomaten zum Zweck von dessen Qualifizierung durch die ESBK besteht unter Vorbehalt der Ausnahmen gemäss Art. 62 VSBG uneingeschränkt. Insoweit unterscheidet sich die Regelung betreffend die automatisierten Spiele von der Regelung hinsichtlich der nicht automatisierten Spiele gemäss Art. 60 VSBG, wonach die Kommission um einen Entscheid angegangen werden oder von sich aus einen Entschied fällen kann, wenn Zweifel bestehen, ob ein nicht automatisiertes Spiel als Geschicklichkeitsspiel oder als Glücksspiel zu qualifizieren ist. Wohl ist der Entscheid der ESBK betreffend die Qualifizierung eines Geldspielautomaten als Geschicklichkeits- oder als Glücksspielautomat lediglich eine Feststellungsverfügung und ist somit ein Gerät bei Vorliegen der diesbezüglichen Voraussetzungen auch ohne einen entsprechenden Entscheid der ESBK ein
Glücksspielautomat. Gleichwohl ist aus strafrechtlicher Sicht aus den vorstehend dargelegten Gründen (siehe

E. 2.3 hievor) davon auszugehen, dass der Betrieb eines Geldspielautomaten ausserhalb von konzessionierten Spielbanken erst dann den Tatbestand von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG erfüllen kann, wenn der Geldspielautomat durch einen Entscheid der ESBK als Glücksspielautomat im Sinne des Spielbankengesetzes qualifiziert worden ist.
2.5
2.5.1 Durch den Betrieb der Automaten des Typs "Crazy Changer" in Gaststätten und Spielsalons wurde der Tatbestand von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG nicht erfüllt, da kein Entscheid der ESBK im Sinne von Art. 64 Abs. 1 VSBG betreffend die Qualifikation dieses Automaten als Glücksspielautomat vorliegt. Die Verurteilung des Beschwerdeführers 1 wegen Widerhandlung gegen das Spielbankengesetz im Sinne von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG verstösst daher gegen Bundesrecht.
2.5.2 Die Einziehung der Automaten und des Kasseninhalts sowie die Ersatzforderung für die durch den Betrieb der Automaten erlangten und nicht mehr vorhandenen Vermögenswerte können deshalb nicht damit begründet werden, dass der Tatbestand von Art. 56 Abs. 1 lit. a SBG erfüllt sei.

3.
Die Beschwerde ist gutzuheissen, das Urteil des Obergerichts des Kantons Bern, Strafabteilung, 2. Strafkammer, vom 12. April 2011 aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 66 Abs. 1 und 4 BGG) und hat der Kanton Bern den beiden Beschwerdeführern eine Entschädigung von je Fr. 1'500.– zu zahlen (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen, das Urteil des Obergerichts des Kantons Bern, Strafabteilung, 2. Strafkammer, vom 12. April 2011 aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.
Es werden keine Kosten erhoben.

3.
Der Kanton Bern hat den beiden Beschwerdeführern Entschädigungen von je Fr. 1'500.– zu zahlen.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Bern, Strafabteilung, 2. Strafkammer, sowie der Bundesanwaltschaft schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 5. Juli 2012

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Mathys

Der Gerichtsschreiber: Näf