[AZA 0/2]
6S.463/2000/gnd

KASSATIONSHOF
****

20. Februar 2001

Es wirken mit: Bundesrichter Schubarth, Präsident des
Kassationshofes, Wiprächtiger, Bundesrichterin Escher und
Gerichtsschreiber Näf.

_____

In Sachen
X._____, Y._____, Beschwerdeführer, beide vertreten durch Rechtsanwältin Trudy Abächerli, Melchaazopf 5, Giswil,

gegen
Staatsanwaltschaft des Kantons Obwalden,
betreffend

Widerhandlung gegen die Spielbankengesetzgebung
(Art. 6 aSBG, Art. 4, 9 ff. der
Geldspielautomatenverordnung),
hat sich ergeben:

A.- 1. Am 23. Dezember 1997 erteilte der Regierungsrat des Kantons Obwalden dem Verein Obwalden Tourismus auf dessen Gesuch vom 21. Oktober 1997 hin gestützt auf Art. 6 der Verordnung des Kantonsrates des Kantons Obwalden zum kantonalen Markt- und Gewerbegesetz in der Fassung vom 11. September 1997, in Kraft seit 1. November 1997, eine Bewilligung für den Betrieb eines Casinos Sarnen mit 100 Geldspielautomaten samt Jackpotsystemen. Am 4. März 1998 gründeten der Verein Obwalden Tourismus, der Tourismusverein Engelberg und die A.H. Automaten Obwalden AG die Casino Obwalden AG. Die Verantwortlichen dieses Unternehmens richteten in gemieteten Räumlichkeiten das Casino Sarnen ein, welches am 30. April 1998 eröffnet werden sollte, auf diesen Zeitpunkt jedoch nicht vollständig fertig gestellt werden konnte.

2. Am 22. April 1998 erliess der Bundesrat die Verordnung über Geldspielautomaten (Geldspielautomatenverordnung, GSAV; SR 935. 522), die er am gleichen Tag in Kraft setzte. Gegenstand dieser Verordnung ist die Qualifikation von Geldspielautomaten und Jackpotsystemen. In den Schlussbestimmungen der Geldspielautomatenverordnung wird unter anderem Folgendes festgehalten:

"Art. 9: Bisherige Homologationen und hängige Gesuche

Die vom Departement für Geldspielautomaten und Jackpotsysteme
erteilten Homologationen verlieren mit
dem Inkrafttreten dieser Verordnung ihre Gültigkeit.

Homologationsgesuche, die vor dem Inkrafttreten
dieser Verordnung eingereicht wurden, sind nach den
Artikeln 1 - 8 dieser Verordnung zu beurteilen.
Art. 10: Bereits in Betrieb stehende Geldspielautomaten
und Jackpotsysteme

Homologierte Geldspielautomaten und Jackpotsysteme,
die vor dem Inkrafttreten dieser Verordnung bereits
in einem Kursaal im Sinne der Verordnung vom 1. März
1929 über den Spielbetrieb in Kursälen, in einem
Spielsalon oder in einer Gaststätte in Betrieb waren,
sind vom Erlöschen der Gültigkeit der bisherigen
Homologation nach Artikel 9 Absatz 1 nicht betroffen.
Sie können im Rahmen der nachfolgenden
Bestimmungen an ihrem bisherigen Standort und in
bisherigem Umfang weiter betrieben werden.. ”

3. Am 23. April 1998 nahm ein Beamter des Bundesamtes für Polizeiwesen eine Kontrolle im Casino Sarnen vor. Er hielt fest, dass die Spielautomaten zwar betriebsbereit seien, aber wegen der noch nicht abgeschlossenen Fertigstellungsarbeiten erst in einigen Tagen tatsächlich in Betrieb genommen werden könnten.

Am 14. Mai 1998 fand zwischen dem Vorsteher des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements und einer Delegation des Regierungsrats des Kantons Obwalden eine Aussprache über den in Sarnen geplanten Automaten-Casinobetrieb statt; dabei kamen die Beteiligten überein, die Rechtsfrage, ob die Geldspielautomaten am 22. April 1998 im Sinne von Art. 10 GSAV ”in Betrieb” gewesen seien, durch einen externen Gutachter, Prof. Paul Richli, prüfen zu lassen. Zur gleichen Rechtsfrage liess am 22. Mai 1998 auch der Verwaltungsrat der Casino Obwalden AG seinerseits durch Rechtsanwalt PD Dr. Tomas Poledna ein Gutachten erstellen. Der Experte Poledna kam in seinem Gutachten vom 3. Juni 1998 zum Ergebnis, dass auch am Einsatzort aufgestellte, betriebsbereite Geldspielautomaten bereits im Sinne von Art. 10 GSAV ”in Betrieb” seien. Aufgrund dieses Gutachtens hielt der Regierungsrat des Kantons Obwalden mit Schreiben vom 8. Juni 1998 an das EJPD fest, er sehe sich nicht veranlasst, seine seinerzeitige Betriebsbewilligung für das Casino Sarnen nach kantonalem Recht zu widerrufen.

Am 9. Juni 1998 nahm die Casino Obwalden AG den Betrieb des Casinos Sarnen auf. Mit Schreiben vom gleichen Tag ersuchte das Bundesamt für Polizeiwesen die Casino Obwalden AG, den Betrieb der Geldspielautomaten im Casino Sarnen sofort einzustellen; andernfalls werde man die Bundesanwaltschaft einschalten. Nachdem anlässlich eines Augenscheins vom 10. Juni 1998 festgestellt worden war, dass im Casino Sarnen 96 Geldspielautomaten in Betrieb waren, erstattete das Bundesamt für Polizeiwesen am 15. Juni 1998 bei der Bundesanwaltschaft Strafanzeige gegen die Verantwortlichen der Casino Obwalden AG wegen Verdachts der Widerhandlung gegen das Spielbankengesetz.

In seinem Gutachten vom 23. Juni 1998 kam der externe Experte, Prof. Paul Richli, zum Ergebnis, dass die Automaten im Casino Sarnen im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Geldspielautomatenverordnung am 22. April 1998 nicht im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb gewesen seien.

Am 28. Januar 1999 delegierte die Bundesanwaltschaft die Strafverfolgung und die Beurteilung der Strafsache an die Behörden des Kantons Obwalden.

B.- Mit Entscheid vom 28. April 2000 verurteilte der Kantonsgerichtspräsident II Obwalden den Verwaltungsratspräsidenten der Casino Obwalden AG, X._____, und den Geschäftsführer dieses Unternehmens, Y._____, wegen Widerhandlung gegen das Spielbankengesetz (a.F.), begangen in der Zeit vom 9. bis 17. Juni 1998 im Casino Sarnen, je zu einer Busse von 2’000 Franken. Zudem verfügte er einerseits die Einziehung der am 16./17. Juni 1998 beschlagnahmten Spielgelder im Betrag von Fr. 22’279. 70 und andererseits die Freigabe der am 16./17. Juni 1998 versiegelten Geldspielautomaten und beschlagnahmten Akten an die Casino Obwalden AG.

Gegen den Entscheid des Kantonsgerichtspräsidenten II Obwalden reichten X._____ und Y._____ sowie die Casino Obwalden AG Appellation ein.

Das Obergericht des Kantons Obwalden verurteilte X._____ und Y._____ am 9. Juni 2000 in teilweiser Gutheissung ihrer Appellation wegen Widerhandlung gegen das Spielbankengesetz gemäss Art. 1 und 6 aSBG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 und Art. 9 GSAV, begangen durch verbotenen Betrieb von Geldspielautomaten und Jackpotsystemen in der Zeit vom 9. bis 17. Juni 1998 im Casino Sarnen, zu je einer Busse von 400 Franken.

Die Appellation der Casino Obwalden AG (betreffend die Einziehung von Spielgeldern im Betrag von Fr. 22'279. 70) wurde abgewiesen, soweit darauf einzutreten war.

C.- X._____ und Y._____ führen eidgenössiche Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, das Urteil des Obergerichts sei, soweit sie betreffend, aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

D.- Das Obergericht hat auf eine Stellungnahme verzichtet und beantragt unter Hinweis auf das angefochtene Urteil die Abweisung der Beschwerde.
Die Bundesanwaltschaft stellt in ihrer Vernehmlassung den Antrag, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei.

Die Staatsanwaltschaft hat sich nicht vernehmen lassen.

E.- Das Bundesgericht hat sich mit der Angelegenheit Casino Sarnen bereits in andern Zusammenhängen befassen müssen. Die Anklagekammer wies am 2. November 1998 eine Beschwerde der Casino Obwalden AG gegen die von der Bundesanwaltschaft angeordnete Beschlagnahme von Spielgeld und Unterlagen sowie Versiegelung von Geldspielautomaten ab (BGE 124 IV 313). Die I. öffentlichrechtliche Abteilung wies am 23. Februar 1999 eine staatsrechtliche Klage des Kantons Obwalden gegen die Schweizerische Eidgenossenschaft ab, soweit sie darauf eintrat.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.- Die Beschwerdeführer machen zusammengefasst im Wesentlichen geltend, die durch Verfügungen des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements erteilten Homologationen könnten nicht auf dem Verordnungsweg, mithin durch eine generell-abstrakte Norm, widerrufen werden; Art. 9 GSAV, wonach die bisher erteilten Homologationen mit dem Inkrafttreten der Verordnung ihre Gültigkeit verlieren, sei daher bundesrechtswidrig. Die Geldspielautomaten und Jackpotsysteme im Casino Sarnen seien im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Geldspielautomatenverordnung am 22. April 1998 betriebsbereit und daher bei teleologischer und verfassungskonformer Auslegung von Art. 10 GSAV im Sinne dieser Bestimmung in Betrieb gewesen. Diese Auffassung habe auch der nach dem kantonalen Recht zur Erteilung der Betriebsbewilligung zuständige Regierungsrat des Kantons Obwalden wiederholt vertreten; die diesbezügliche Ansicht des Regierungsrats sei für die übrigen Behörden, insbesondere auch für das EJPD und das Bundesamt für Polizeiwesen, verbindlich, wie sich auch aus einem Urteil des Bundesgerichts vom 3. März 2000 i.S. CTS gegen EJPD ergebe.
Da somit die vom EJPD erteilten Homologationen bzw.

die fraglichen Geldspielautomaten und Jackpotsysteme auch nach dem Inkrafttreten der Geldspielautomatenverordnung am 22. April 1998 gültig und demnach bundesrechtlich zulässig geblieben seien, hätten die Beschwerdeführer durch das Betreiben des Casinos Sarnen in der Zeit vom 9. bis zum 17. Juni 1998 den objektiven Tatbestand des Betreibens einer Spielbank im Sinne von Art 6 aSBG nicht erfüllt. Im Übrigen sei auch der erforderliche (Eventual-) Vorsatz nicht gegeben und somit auch der subjektive Tatbestand von Art. 6 aSBG nicht erfüllt.

2.- Am 1. April 2000 ist das neue Bundesgesetz über Glücksspiele und Spielbanken (Spielbankengesetz, SBG; SR 935. 52) vom 18. Dezember 1998 in Kraft getreten, welches das bis dahin geltende Bundesgesetz vom 5. Oktober 1929 über die Spielbanken ersetzt. Das im Zeitpunkt der Ausfällung des angefochtenen Urteils geltende neue Recht ist nicht milder als das zur Zeit der inkriminierten Handlung geltende alte Recht. Das inkriminierte Verhalten ist somit, wovon auch die Vorinstanz ausgeht, nach dem alten Spielbankengesetz zu beurteilen.

3.- Gemäss Art. 6 aSBG wird mit Busse von 300 bis zu 10'000 Franken unter anderem bestraft, wer eine Spielbank errichtet oder betreibt. Die Errichtung und der Betrieb von Spielbanken sind verboten (Art. 1 aSBG). Als Spielbank gilt jede Unternehmung, die Glücksspiele betreibt (Art. 2 Abs. 1 aSBG). Als Glücksspiele gelten diejenigen Spiele, bei welchen gegen Leistung eines Einsatzes ein Geldgewinn in Aussicht steht, der ganz oder vorwiegend vom Zufall abhängt (Art. 2 Abs. 2 aSBG). Das Aufstellen von Spielautomaten und ähnlichen Apparaten gilt als Glücksspielunternehmung, sofern nicht der Spielausgang in unverkennbarer Weise ganz oder vorwiegend auf Geschicklichkeit beruht (Art. 3 Abs. 1 aSBG). Der Entscheid darüber, welche Apparate unter diese Bestimmungen fallen, steht dem Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement zu (Art. 3 Abs. 2 aSBG).

a) Die Qualifizierung eines Geldspielautomaten als Geschicklichkeitsspielautomat, die so genannte Homologation, ergeht in der Form einer Verfügung, welche den Charakter einer Typenprüfung hat. Die Homologation besagt, dass der fragliche Apparatetyp aus der Sicht des Bundesrechts nicht als verbotener Glücksspielautomat gilt (BGE 125 II 152 E. 4c/aa S. 165; 124 IV 313 E. 5b S. 317; nicht publiziertes Urteil des Bundesgerichts vom 3. März 2000 i.S. CTS c. EJPD, E. 2a).

aa) Nach einer jahrzehntelangen grosszügigen Homologationspraxis des EJPD reichte schon eine für den Gesamtverlauf des Spiels unwesentliche Geschicklichkeitsphase aus, um einen Geldspielautomaten als (bundesrechtlich zulässigen) Geschicklichkeitsautomaten zu qualifizieren und entsprechend zu homologieren. "Geschicklichkeitsspielautomaten" dieser Art wurden nicht nur in den meisten Kursälen betrieben, die über eine vom Bundesrat genehmigte kantonale Boulespielbewilligung verfügten (vgl.
Art. 1 der damals geltenden Verordnung über den Spielbetrieb in Kursälen; Kursaalverordnung), sondern auch in zahlreichen Spielsalons sowie - einzeln aufgestellt - in Restaurants. Als sich die Hoffnung auf einen baldigen Erlass eines neuen Spielbankengesetzes zerschlug, forcierten die interessierten Kreise die "Geschicklichkeitsspielautomaten" der fraglichen Art. Es gingen zahlreiche neue Bewilligungsgesuche für Kursäle ein, die weniger das Boulespiel als vielmehr vor allem das Spiel mit Geldspielautomaten anbieten wollten (siehe zum Ganzen die Botschaft des Bundesrates vom 26. Februar 1997 zum neuen Spielbankengesetz, BBl 1997 III 145 ff., 149 ff.). Der Bundesrat beschloss daher am 24. April 1996 ein Moratorium in Bezug auf die Genehmigung von Boulespielbewilligungen.
Zugleich beschloss er, die Homologationspraxis betreffend die Geldspielautomaten einer grundsätzlichen Überprüfung zu unterziehen. Diese Homologationspraxis stand genau genommen im Widerspruch zu Art. 3 Abs. 1 aSBG, wonach das Aufstellen von Spielautomaten und ähnlichen Apparaten als Glücksspielunternehmung gilt, sofern nicht der Spielausgang in unverkennbarer Weise ganz oder vorwiegend auf Geschicklichkeit beruht. Die Verfassungs- und Gesetzmässigkeit dieser grosszügigen Homologationspraxis wurde denn auch von verschiedener Seite, auch vom Bundesgericht, wiederholt in Zweifel gezogen (siehe BGE 125 II 152 E. 4c S. 162; nicht publiziertes Urteil des Bundesgerichts vom 23. März 2000 i.S. Escor Automaten AG c. EJPD, E. 5; nicht publizierte E. 6c von BGE 106 Ia 191; Botschaft des Bundesrates zum neuen Spielbankengesetz, BBl 1997 III 145 ff., 149, 159).

In der Folge wurden, in Umgehung dieses Moratoriums, vermehrt reine Geldspielautomaten-Casinos errichtet, die, weil nicht in einem Kursaal mit Boulespiel betrieben, keiner Genehmigung des Bundesrats gemäss Art. 1 Abs. 4 der damals geltenden Kursaalverordnung bedurften.
Der Vorsteher des EJPD gab daher in einem Schreiben vom 27. Juni 1997 an die Kantonsregierungen den Kantonen, welche solche Vorhaben tolerierten oder gar unterstützten, zu bedenken, dass bereits im Moratoriumsbeschluss vom 24. April 1996 eine eingehende Überprüfung der grosszügigen Homologationspraxis angeordnet worden sei. Um auf dem Gebiet der Geldspielautomaten die faktische Entwicklung in Übereinstimmung mit dem neuen Verfassungsartikel zu bringen, werde, wie sich schon heute zeige, eine Änderung der bisherigen Homologationspraxis nötig sein. Wer sich daher nicht an das angeordnete Moratorium halte, tue dies auf eigenes Risiko (siehe zum Ganzen die Botschaft des Bundesrates zum neuen Spielbankengesetz, BBl 1997 III 145 ff., 149 ff.; AB 1997 S 1295 ff., 1305 f., AB 1998 N 1883 ff., 1887 f., Voten Bundesrat Koller; BGE 125 II 152 B und D).

bb) Als dennoch weiterhin reine Geldspielautomaten-Casinos errichtet und geplant wurden, welche den Zielen der in Ausarbeitung befindlichen neuen Spielbankengesetzgebung zuwiderliefen, sah sich der Bundesrat zum

Handeln genötigt.

Er erliess am 22. April 1998 in Ausführung von Art. 1 - 3 aSBG die Verordnung über die Geldspielautomaten (GSAV; SR 935. 522), die er am gleichen Tag in Kraft setzte.
Die Verordnung regelt unter anderem die Qualifikation von Geldspielautomaten (Art. 1), welche in zwei Kategorien aufgeteilt werden, nämlich Glücksspielautomaten einerseits und Geschicklichkeitsspielautomaten andererseits (Art. 2).
Es dürfen nur Geldspielautomaten aufgestellt und in Betrieb genommen werden, die vom Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement geprüft worden sind (Art. 4 Abs. 1).
Der Prüfantrag ist an das Bundesamt für Polizeiwesen zu richten (Art. 5 Abs. 1) und muss die in Art. 5 Abs. 2 genannten Angaben und Dokumente enthalten. Die Geldspielautomaten müssen dem Bundesamt für Polizeiwesen zur Prüfung vorgeführt werden (Art. 6 Abs. 1). Das Bundesamt prüft, ob der Geldspielautomat den Vorschriften entspricht und welcher Kategorie er zuzuordnen ist (Art. 6 Abs. 2).
Das EJPD entscheidet auf Grund der Feststellungen des Bundesamtes (Art. 7 Abs. 1).

Gemäss Art. 9 GSAV verlieren die vom Departement für Geldspielautomaten und Jackpotsysteme erteilten Homologationen mit dem Inkrafttreten dieser Verordnung ihre Gültigkeit (Abs. 1). Homologationsgesuche, die vor dem Inkrafttreten dieser Verordnung eingereicht wurden, sind nach Art. 1 - 8 der Verordnung zu beurteilen (Abs. 2).
Homologierte Geldspielautomaten und Jackpotsysteme, die vor dem Inkrafttreten dieser Verordnung bereits in einem Kursaal im Sinne der Verordnung vom 1. März 1929 über den Spielbetrieb in Kursälen, in einem Spielsalon oder in einer Gaststätte in Betrieb waren, sind vom Erlöschen der Gültigkeit der bisherigen Homologation nach Art. 9 Abs. 1 nicht betroffen. Sie können im Rahmen der Bestimmungen der Verordnung an ihrem bisherigen Standort und in bisherigem Umfang weiter betrieben werden (Art. 10 GSAV).

b) Die Beschwerdeführer machen geltend, die im Casino Sarnen aufgestellten Geldspielautomaten seien vom EJPD durch rechtskräftige Verfügung vor dem Inkrafttreten der Geldspielautomatenverordnung als zulässige Geschicklichkeitsspielautomaten homologiert worden. Diese in Rechtskraft erwachsenen Homologationsverfügungen könnten nicht nachträglich auf dem Verordnungsweg, also durch einen generell-abstrakten Erlass, aufgehoben werden.
Art. 9 GSAV, der die vom EJPD bis zum 22. April 1998 erteilten Homologationen mit sofortiger Wirkung widerrufe, sei daher nicht gesetzeskonform. Da somit im Casino Sarnen in der Zeit vom 9. bis 17. Juni 1998 ausschliesslich Apparate betrieben worden seien, welche das EJPD als Geschicklichkeitsspielautomaten homologiert habe, sei kein verbotenes Glücksspielunternehmen im Sinne von Art. 3 Abs. 1 aSBG betrieben worden (Nichtigkeitsbeschwerde S. 5).

Die Homologationsverfügungen erfolgen sinngemäss unter dem Vorbehalt des Widerrufs im Falle von Missbräuchen oder für den Fall, dass neue wichtige Erkenntnisse zu einer anderen grundsätzlichen Beurteilung führen; die formelle Rechtskraft der Bewilligung steht einer neuen Prüfung der homologierten Geldspielautomaten nicht entgegen (nicht publiziertes Urteil der I. öffentlichrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts vom 23. Februar 1999 i.S. Kanton Obwalden gegen Schweizerische Eidgenossenschaft, E. 4b, mit Hinweis auf BGE 101 Ib 318 E. 2 und BGE 97 I 748 E. 4b). Die Beschwerdeführer behaupten nicht, dass die Voraussetzungen für einen Widerruf der bisher erteilten Homologationen grundsätzlich nicht erfüllt gewesen seien. Sie behaupten insoweit bloss, dass ein solcher Widerruf nicht durch eine generell-abstrakte Norm erfolgen dürfe. Weshalb aber die Homologationsverfügungen nicht durch eine von der zuständigen Behörde erlassene generell-abstrakte Norm widerrufen bzw. für ungültig erklärt werden dürfen, wenn der Widerruf - unter dem in Art. 10 GSAV geregelten Vorbehalt der bereits erfolgten Inbetriebnahme - alle bisher homologierten Typen von Geldspielautomaten betrifft, vermögen die Beschwerdeführer indessen nicht rechtsgenüglich
darzulegen und ist auch nicht ersichtlich. Allerdings unterliegen der gestützt auf Art. 3 Abs. 2 aSBG ergangene Entscheid betreffend die Qualifikation eines Geldspielautomaten und auch der Widerruf einer Homologationsverfügung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht (siehe BGE 124 IV 313 E. 5a S. 317; vgl. auch die nicht publizierten Urteile des Bundesgerichts vom 23. März 2000 i.S. Escor Automaten AG gegen EJPD und vom 31. Mai 2000 i.S. Brun gegen EJPD).

Demgegenüber kann Art. 9 Abs. 1 GSAV, wonach die vom Departement für Geldspielautomaten erteilten Homologationen mit dem Inkrafttreten der Verordnung ihre Gültigkeit verlieren, als generell-abstrakte Norm nicht mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde angefochten werden. Gleichwohl bleibt das Rechtsschutzinteresse des einzelnen Privaten gewahrt; denn bundesrätliche Verordnungen können bei ihrer Anwendung vorfrageweise auf ihre Gesetz- und Verfassungsmässigkeit überprüft werden, und das EJPD wird weiterhin - positive und negative - Homologationsentscheide fällen, die einzeln anfechtbar sind (siehe auch das nicht publizierte Urteil des Bundesgerichts vom 23. Februar 1999 i.S.
Kanton Obwalden gegen Schweizerische Eidgenossenschaft, E. 4b).

c) Die Beschwerdeführer machen wie bereits im kantonalen Verfahren, unter anderem unter Berufung auf das Gutachten von PD Tomas Poledna, geltend, die Geldspielautomaten und Jackpotsysteme im Casino Sarnen seien am 22. April 1998 im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb gewesen. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz sei es unerheblich, dass zu jenem Zeitpunkt das Casino Sarnen noch nicht offiziell eröffnet und die Automaten daher nicht einem breiten Publikum zugänglich gewesen seien.
Bereits vor dem 22. April 1998 hätten verschiedene Personen an den Geldspielautomaten im Casino Sarnen gespielt; auch die Vorinstanz räume immerhin ein, dass einzelne Automaten nach dem Anschluss ans Netz von einigen Handwerkern ausprobiert worden seien. Damit seien die Automaten schon rein technisch in Betrieb gewesen. Insbesondere aber erfasse Art. 10 GSAV bei teleologischer Auslegung auch Automaten, die an ihrem Bestimmungsort aufgestellt und betriebsbereit seien. Zum gleichen Ergebnis führe auch die verfassungskonforme Auslegung. Bei Art. 10 GSAV gehe es um den Schutz der Betreiber von altrechtlich homologierten Automaten sowie um die Gewährleistung der eigentumsrechtlich geschützten Position. Zudem dürfe die Übergangsregelung nicht gegen die Rechtsgleichheit verstossen.

Das Casino Sarnen habe sich hinsichtlich seiner Investitionen und seines Bestandesvertrauens in einer ähnlichen Lage befunden wie die bereits eröffneten Casinos, deren Automaten schon am 22. April 1998 dem Publikum zugänglich gewesen seien; für Letztere habe gar ein geringerer Grad der Beständigkeitserwartung bestanden, da sie einen Teil der Investitionen bereits hätten amortisieren können. Die Warnungen der Bundesbehörden vor einer Rechts- und Praxisänderung und damit das Fehlen des guten Glaubens dürften den Verantwortlichen des Casinos Sarnen nicht entgegengehalten werden, da sie ja auch den Inhabern von Geldspielautomaten nicht entgegengehalten werden, die am 22. April 1998 bereits in Betrieb gewesen seien. Die Beschwerdeführer hätten zwar das Schreiben des EJPD an die Kantonsregierungen vom 27. Juni 1997 gekannt, worin eine Änderung der Homologationspraxis angekündigt worden sei. Sie hätten aber auch das Schreiben des Vorstehers des EJPD an den Regierungsrat des Kantons Obwalden vom 21. Januar 1997 gekannt, worin ebenfalls auf eine bevorstehende Änderung der Homologationspraxis aufmerksam gemacht worden sei, jedoch verbunden mit der Zusicherung einer verhältnismässigen Übergangsregelung. Daher könne man den Beschwerdeführern
nicht die Gutgläubigkeit absprechen (Nichtigkeitsbeschwerde S. 8 ff., Ziff. 16 f.). Die Beschwerdeführer machen zudem in ihrer konnexen staatsrechtlichen Beschwerde geltend, in Anbetracht der Warnungen vonseiten der Bundesbehörden sowie insbesondere des Hinweises, man werde auf nach diesen Warnungen geschaffene Zustände keine Rücksicht nehmen, hätte der Bundesrat allenfalls, ohne Verletzung der Rechtsgleichheit und der Eigentumsgarantie, die Homologation aller nach den Warnungen erworbenen und aufgestellten Automaten widerrufen können. Der Bundesrat habe aber eine andere Lösung gewählt, indem er durch Art. 10 GSAV diejenigen Automaten in ihrem Bestand schütze, welche im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Geldspielautomatenverordnung in Betrieb gewesen seien. Diese Automaten dürften mithin weiter betrieben werden, auch wenn die Inhaber die hiefür erforderlichen Investitionen in Kenntnis der Warnungen vonseiten der Behörden und damit quasi nicht gutgläubig getätigt hätten.
Diese Warnungen seien somit insoweit unbeachtlich und dürften daher auch den Beschwerdeführern nicht entgegengehalten werden, zumal das Casino Sarnen im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Geldspielautomatenverordnung kurz vor der Eröffnung gestanden habe. Die Beständigkeits- und Investitionsschutzerwartung der Casino Obwalden AG sei nicht weniger schützenswert als die diesbezüglichen Erwartungen von Casino-Betreibern, die ihre Investitionen ebenfalls erst nach den Warnungen vonseiten des Bundesrates getätigt, ihre Casinos und die darin aufgestellten Automaten aber noch vor dem 22. April 1998 dem Publikum zugänglich gemacht hätten. Eine verfassungskonforme, der Rechtsgleichheit und dem programmatischen Teil der Eigentumsgarantie Rechnung tragende Anwendung von Art. 10 GSAV müsse unter diesen Umständen zum Resultat

führen, dass diese Verordnungsbestimmung alle Spielautomaten erfasse, die bis zum 22. April 1998 Gegenstand rechtlicher und/oder finanzieller, irreversibler Dispositionen mit Blick auf deren Inbetriebnahme gewesen seien. Diese Voraussetzung sei in Bezug auf die Casino Obwalden AG erfüllt, da sie vor dem 22. April 1998 die Spielautomaten erworben, aufgestellt und in Betriebsbereitschaft versetzt habe (staatsrechtliche Beschwerde S. 17 ff.).

aa) Der Begriff des "Betriebs" ("exploitation") im Sinne von Art. 10 GSAV ist im Gesamtzusammenhang der Spielbankengesetzgebung zu interpretieren. Von "Betrieb", "betreiben" ist im alten (wie auch im neuen) Spielbankengesetz vielfach die Rede. Spielbanken und Glücksspielunternehmen im Allgemeinen sowie Geldspielautomaten im Besonderen sind mit Rücksicht auf Sinn und Zweck der alten Spielbankengesetzgebung, die Glücksspiele, bei welchen gegen Leistung eines Einsatzes ein Geldgewinn in Aussicht steht, vor allem aus Gründen des Sozialschutzes verbietet, dann in Betrieb (en exploitation), wenn sie dem Publikum zugänglich sind. Von diesem Begriff des "Betriebs" geht auch die Übergangsregelung in Art. 10 GSAV aus. Geldspielautomaten, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung in Betrieb waren, dürfen einstweilen weiter betrieben werden. Sie dürfen während einer gewissen Übergangszeit - nämlich bis zum Inkrafttreten der neuen Spielbankengesetzgebung (siehe Art. 13 Abs. 2 GSAV) bzw.
allenfalls bis zum Ablauf der darin geregelten Übergangsfristen (siehe nun Art. 60 SBG) - weiter dem Publikum zugänglich bleiben. Geldspielautomaten sind somit nicht schon dann im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb, wenn sie an einem bestimmten Ort aufgestellt und angeschlossen und damit technisch immerhin betriebsbereit sind. Eine Übergangsregelung, wonach betriebsbereite Geldspielautomaten nach dem Inkrafttreten der Verordnung weiterhin betriebsbereit bleiben dürfen, macht keinen Sinn. Eine Übergangsregelung, wonach Geldspielautomaten, welche am 22. April 1998 zwar dem Publikum nicht zugänglich, aber immerhin betriebsbereit waren, nach dem Inkrafttreten der Verordnung in Betrieb genommen und dem Publikum zugänglich gemacht werden dürfen, steht im Widerspruch zu Sinn und Zweck der Geldspielautomatenverordnung im Allgemeinen und von Art. 9 und 10 GSAV im Besonderen. Damit sollte die langjährige grosszügige Homologationspraxis, welche genau genommen als gesetzwidrig erkannt worden ist, entsprechend den mehreren vorangegangenen deutlichen Warnungen endlich aufgegeben werden. Dies drängte sich auch deshalb auf, weil andernfalls die Ziele der damals in Vorbereitung befindlichen neuen Spielbankengesetzgebung, welche Glücksspiele und damit auch Glücksspielautomaten auf der Grundlage der veränderten Verfassungsbestimmung (Art. 35 aBV in der - nicht in Kraft gesetzten - Fassung von 1993, entsprechend Art. 106 BV) in konzessionierten Spielbanken zulässt, unterlaufen worden wären.

Dass die Automaten im Casino Sarnen am 22. April 1998 aufgestellt und angeschlossen und damit betriebsbereit waren, ist somit unerheblich. Ohne Bedeutung ist auch, dass in jenem Zeitpunkt offenbar bereits einzelne Personen, unter anderem Handwerker, an den Automaten gespielt hatten. Das Casino Sarnen war am 22. April 1998 noch nicht eröffnet, glich teilweise einer Baustelle, und die darin aufgestellten, betriebsbereiten Automaten waren dem Publikum nicht zugänglich. Dies ist massgebend. Am 22. April 1998 war die Spielbank im Sinne von Art. 1 aSBG allenfalls errichtet und waren die Automaten aufgestellt, doch waren sie nicht in Betrieb.
bb) Allerdings standen am 22. April 1998 die Eröffnung des Casinos Sarnen und die Inbetriebnahme der Spielautomaten und Jackpotsysteme kurz bevor und ist daher davon auszugehen, dass an jenem Stichtag die meisten Investitionen bereits getätigt waren. Dies bedeutet jedoch nicht, dass Art. 10 GSAV bei teleologischer und verfassungskonformer Auslegung unter Berücksichtigung des Rechtsgleichheitsgebots, der Eigentumsgarantie sowie des Vertrauensschutzes neben den in Betrieb stehenden Automaten auch aufgestellte und betriebsbereite Automaten erfasse.

aaa) Änderungen von Erlassen bewirken zwangsläufig, dass für die Rechtsunterworfenen unterschiedliche Regelungen gelten je nachdem, ob der rechtlich erfasste Tatbestand für sie vor oder nach der Revision wirksam wird. Damit verbunden sind regelmässig Ungleichbehandlungen, worin an sich kein Verfassungsverstoss liegt (BGE 122 II 113 E. 2b S. 117/118).

bbb) Durch die Geldspielautomatenverordnung wurde das damals geltende Recht betreffend die Abgrenzung von Geschicklichkeitsspielautomaten und Glücksspielautomaten (siehe Art. 3 Abs. 1 aSBG) nicht geändert, sondern präzisiert, indem Art. 2 Abs. 2 und Abs. 3 GSAV die Glücksspielautomaten und die Geschicklich-

keitsspielautomaten etwas näher definieren. Durch die Geldspielautomatenverordnung wurde vor allem die Grundlage für die seit längerer Zeit angekündigte Verschärfung der bisherigen, als genau genommen gesetzwidrig erkannten Homologationspraxis geschaffen, indem alle bisher erteilten Homologationen für ungültig erklärt wurden (Art. 9 GSAV), es sei denn, der homologierte Geldspielautomat sei im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung in Betrieb gewesen (Art. 10 GSAV). Auf die Aufrechterhaltung einer als gesetzwidrig erkannten Praxis besteht kein Anspruch (nicht publiziertes Urteil des Bundesgerichts vom 23. März 2000 i.S. Escor Automaten AG c. EJPD, E. 5).

ccc) Ginge es bei Art. 10 GSAV in erster Linie um den Schutz der bereits getätigten Investitionen, so hätte der Bundesrat nicht auf den "Betrieb" ("exploitation") der Automaten im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung abgestellt, sondern auf das "Aufstellen" ("installation") der Automaten, das gemäss Art. 3 Abs. 1 aSBG als Glücksspielunternehmung gilt; denn schon mit dem Aufstellen der Automaten sind in der Regel die wesentlichen Investitionen getätigt. Art. 10 GSAV stellt aber auf den Betrieb ab.
Dies beruht auf der Überlegung, es sei hinnehmbar, dass die dem Publikum bereits zugänglichen Geldspielautomaten während einer gewissen Übergangszeit weiter betrieben werden, obschon sie nach der neuen, dem Gesetz besser entsprechenden Homologationspraxis als Glücksspielautomaten (im Sinne von Art. 2 Abs. 2 GSAV in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 aSBG) qualifiziert werden müssen. Daraus folgt aber nicht, dass aus Gründen der Gleichbehandlung solche Geldspielautomaten, die im massgebenden Zeitpunkt kurz vor der Inbetriebnahme standen, nach dem Inkrafttreten der Verordnung dem Publikum zugänglich zu machen seien. Dies widerspräche dem Zweck der Geldspielautomatenverordnung, welche eine weitere Zunahme der in der Schweiz betriebenen Glücksspielautomaten verhindern will (siehe dazu auch das nicht publizierte Urteil des Bundesgerichts vom 24. November 1999 i.S. Automates et Jeux Proms SA c. FR, E. 6d und E. 7b; 1A.196/1999).

ddd) Eine Gleichbehandlung der im massgebenden Zeitpunkt betriebsbereiten mit den bereits in Betrieb stehenden Automaten liesse sich mit Rücksicht auf die auch im ersteren Fall schon getätigten Investitionen allenfalls dann in Erwägung ziehen, wenn diese Investitionen im Vertrauen auf eine Aufrechterhaltung der grosszügigen Homologationspraxis getroffen worden wären. Davon kann indessen keine Rede sein.

Der Moratoriumsbeschluss des Bundesrats vom 24. April 1996 und das Schreiben des Vorstehers des EJPD vom 27. Juni 1997 an die Kantonsregierungen (siehe dazu vorn E. 3a/aa) waren den Beschwerdeführern unstreitig bekannt. Die wesentlichen Investitionen für ein Casino Sarnen wurden in Kenntnis der Stellungnahmen der Bundesbehörden getätigt. Die Verantwortlichen waren gewarnt; sie handelten auf eigenes Risiko. Daran ändert nichts, dass der Vorsteher des EJPD im Schreiben vom 21. Januar 1997 an den Regierungsrat, in welchem er die Genehmigung der kantonalen Boulespielbewilligung unter Hinweis auf das Moratorium verweigerte, für den Fall der angekündigten Verschärfung der Homologationspraxis in Bezug auf Geldspielautomaten eine verhältnismässige Übergangsregelung in Aussicht stellte. Diese verhältnismässige Übergangsregelung ist in Art. 10 GSAV enthalten, welche vom Widerruf der bisher erteilten Homologationen alle Geldspielautomaten ausnimmt, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung in Betrieb waren.

Auf eigenes Risiko handelten allerdings auch diejenigen, welche Geldspielautomaten zwar in Kenntnis der Warnungen vonseiten der Bundesbehörden erworben, aber im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung bereits dem Publikum zugänglich gemacht hatten. Insoweit hätte daher auch eine Übergangsregelung in Betracht gezogen werden können, die nur solche Automaten vom Widerruf der bisher erteilten Homologationen ausnimmt, welche bereits in einem bestimmten Zeitpunkt vor dem Inkrafttreten der Verordnung in Betrieb standen. Die Übergangsregelung musste indessen auch auf die Lage der Produzenten und Importeure eine gewisse Rücksicht nehmen, welche Geldspielautomaten noch vor den Warnungen vonseiten des Bundesrats im Vertrauen auf die Aufrechterhaltung der grosszügigen Homologationspraxis hergestellt bzw. in die Schweiz eingeführt hatten (siehe dazu den bereits zitierten Bundesgerichtsentscheid vom 24. November 1999 i.S. Automates et Jeux Proms SA c.
FR e. 6d).

eee) Die Erkenntnis der Vorinstanz, dass Art. 10 GSAV die in der Zeit vom 9. bis zum 17. Juni 1998 im Casino Sarnen dem Publikum zugänglichen Geldspielautomaten nicht erfasst und die Beschwerdeführer daher

durch ihr Verhalten eine gemäss Art. 1, 2, 3 und 6 aSBG in Verbindung mit Art. 4 und 9 GSAV verbotene Spielbank betrieben haben, verstösst demnach nicht gegen die in der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde und in der staatsrechtlichen Beschwerde angerufenen Verfassungsgrundsätze.

d) Die Beschwerdeführer machen geltend, die Behörden des Kantons Obwalden hätten für alle übrigen Beteiligten, auch für das EJPD und das Bundesamt für Polizeiwesen, verbindlich entschieden, dass die vom Regierungsrat erteilte Betriebsbewilligung vom 23. Dezember 1997 für den Betrieb eines Casinos Sarnen mit 100 Geldspielautomaten samt Jackpotsystemen auch nach dem Inkrafttreten der Geldspielautomatenverordnung am 22. April 1998 gültig geblieben sei.
Sie berufen sich zur Begründung auf das nicht publizierte Urteil des Bundesgerichts vom 3. März 2000 i.S. CTS gegen EJPD.

aa) Ob ein bestimmter Apparat als Geschicklichkeitsspielautomat oder als Glücksspielautomat zu qualifizieren ist, entscheidet gemäss Art. 3 aSBG das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement. Diese Verfügung ist die so genannte Homologation, welche den Charakter einer Typenprüfung hat. Die Homologation besagt, dass aus der Sicht des Bundesrechts ein bestimmter Apparatetyp nicht als verbotener Glücksspielautomat gilt.

Die Kantone können weitere Bestimmungen über den Betrieb von Geldspielautomaten erlassen; diese dürfen allerdings dem Spielbankengesetz nicht widersprechen (Art. 13 aSBG). Die Kantone sind befugt, den Betrieb von (bundesrechtlich zulässigen) Geldspielautomaten ganz zu verbieten, einer Bewilligungspflicht zu unterstellen oder ohne zusätzliche kantonale Bewilligung zu gestatten (BGE 120 Ia 126 E. 3b S. 131; ZBl 95/1994 S. 522 E. 2, mit Hinweisen; vgl. auch BGE 125 II 152 E. 4b S. 161).

An dieser Zuständigkeitsordnung von Bund und Kantonen hat der Erlass der Geldspielautomatenverordnung nichts geändert. Auch diese sieht vor, dass nur geprüfte (und als Geschicklichkeitsspielautomaten homologierte) Geldspielautomaten aufgestellt und in Betrieb genommen werden dürfen (Art. 4 GSAV) und dass das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement den Entscheid über die Prüfung vornimmt (Art. 5 ff. GSAV). Die Übergangsregelung gemäss Art. 9 und 10 GSAV änderte an der Kompetenzabgrenzung ebenfalls nichts.

Aus dieser Regelung ergibt sich, dass die Homologation von Geldspielautomaten durch das EJPD einerseits und die allenfalls erforderliche kantonale Bewilligung für den Betrieb eines homologierten Apparats andererseits zwei verschiedene Entscheide darstellen, die in unterschiedlichen Verfahren vor unterschiedlichen Instanzen nach unterschiedlicher Rechtsgrundlage ergehen. Ein rechtlicher Zusammenhang besteht nur insofern, als das kantonale Recht nicht Geldspielautomaten zulassen kann, welche bundesrechtlich verboten sind (siehe zum Ganzen das nicht publizierte Urteil des Bundesgerichts vom 3. März 2000 i.S.
CTS-Congrès, Tourisme et Sport SA gegen EJPD, 1A.209/1999).

bb) Der vom Bundesgericht am 3. März 2000 beurteilte Fall CTS unterscheidet sich in mehrfacher Hinsicht, sowohl prozessual wie auch in der Sache, vom vorliegenden Fall. Im Fall CTS bestätigte der Regierungsrat des Kantons Bern eine vor dem Inkrafttreten der Geldspielautomatenverordnung erteilte kantonalrechtliche Betriebsbewilligung für den Betrieb von 200 (homologierten) Geldspielautomaten nach dem Inkrafttreten der Geldspielautomatenverordnung durch einen weiterzugsfähigen Entscheid, worin unter anderem dargelegt wurde, dass und weshalb alle 200 Automaten am 22. April 1998 im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb gewesen und somit bundesrechtlich zulässig geblieben seien. Gemäss den Erwägungen im zitierten Bundesgerichtsentscheid hätte der Bestätigungsentscheid des Regierungsrats des Kantons Bern vom EJPD angefochten werden können. Da der Bestätigungsentscheid aber weder vom EJPD noch von anderer Seite angefochten worden sei, sei er in Rechtskraft erwachsen und damit - so das Bundesgericht im zitierten Entscheid - unter Vorbehalt der Nichtigkeit, die jedoch verneint wurde, allseits verbindlich geworden mit der Folge, dass das EJPD nicht im Nachhinein durch Verfügung habe feststellen dürfen, die Homologationen seien in Bezug auf 72
der insgesamt 200 Automaten gemäss Art. 9 GSAV ungültig geworden, da 72 Automaten im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Geldspielautomatenverordnung nicht im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb gewesen seien.
Demgegenüber hat im vorliegenden Fall der Regierungsrat des Kantons Obwalden die von ihm am 23. Dezember 1997 erteilte Bewilligung für den Betrieb eines Casinos Sarnen mit 100 Geldspielautomaten samt Jackpot-

systemen nach dem Inkrafttreten der Geldspielautomatenverordnung nicht durch einen anfechtbaren Entscheid bestätigt. Das Schreiben des Regierungsrats vom 8. Juni 1998 an den Vorsteher des EJPD ist entgegen der Meinung der Beschwerdeführer offensichtlich kein solcher Entscheid. Im Schreiben vom 8. Juni 1998 hielt der Regierungsrat im Gegenteil fest, zum Zwecke der allenfalls notwendigen Klärung der Rechtslage müsse "der Casino Obwalden AG vom Bund eine weiterzugsfähige Verfügung zugestellt" werden. Die Casino Obwalden AG ihrerseits forderte mit Schreiben vom 10. Juni 1998 das Bundesamt für Polizeiwesen auf, eine anfechtbare Verfügung zu erlassen. Dies spricht übrigens dafür, dass die Verantwortlichen des Casinos Sarnen damals selbst nicht davon ausgingen, mit dem Schreiben vom 8. Juni 1998 an den Vorsteher des EJPD habe der Regierungsrat für alle Beteiligten verbindlich entschieden, die Geldspielautomaten und Jackpotsysteme im Casino Sarnen seien am 22. April 1998 im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb gewesen.

Das Bundesgericht hat im Urteil vom 3. März 2000 i.S. CTS somit entgegen den Ausführungen in der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde nicht erkannt, dass allein die kantonale Bewilligungsbehörde über die Frage, ob homologierte Geldspielautomaten am 22. April 1998 im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb gewesen seien, zu befinden habe und dass die Bejahung dieser Frage in einem kantonalen Bewilligungsentscheid für alle übrigen Behörden, insbesondere auch für das EJPD und das Bundesamt für Polizeiwesen, verbindlich sei. Das Bundesgericht hat im zitierten Urteil lediglich erkannt, dass der nach dem Inkrafttreten der Geldspielautomatenverordnung unter anderem in Anwendung von Art. 9 und 10 GSAV gefällte Bewilligungsentscheid des Regierungsrats mangels Anfechtung durch das EJPD oder andere Beteiligte in Rechtskraft erwachsen und daher - unter Vorbehalt der Nichtigkeit etwa wegen willkürlicher Rechtsanwendung, die aber verneint wurde - allseits verbindlich sei. Im vorliegenden Fall wurde dagegen, im Unterschied zum Fall CTS, nach dem Inkrafttreten der Geldspielautomatenverordnung kein kantonalrechtlicher Entscheid betreffend die Bewilligung des Betriebs von Geldspielautomaten getroffen, welchen das EJPD wegen Verletzung von Art. 9 und 10
GSAV hätte anfechten können und welcher mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen ist.

cc) Der Regierungsrat des Kantons Obwalden ersuchte im Schreiben vom 8. Juni 1998 an den Vorsteher des EJPD um Zustellung einer weiterzugsfähigen Verfügung für den Fall, dass die Bundesbehörden abweichend vom Regierungsrat der Auffassung sein sollten, die Automaten im Casino Sarnen seien im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Geldspielautomatenverordnung nicht im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb gewesen. Auch die Casino Obwalden AG ersuchte für diesen Fall in ihrem Schreiben vom 10. Juni 1998 an das Bundesamt für Polizeiwesen um Zustellung einer entsprechenden beschwerdefähigen Verfügung, damit sie die Möglichkeit erhalte, die Frage im Rahmen eines Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahrens durch das Bundesgericht klären zu lassen. Eine solche Verfügung wurde jedoch nicht erlassen. Vielmehr erstattete das Bundesamt für Polizeiwesen am 15. Juni 1998 Strafanzeige wegen Widerhandlung gegen das Spielbankengesetz bei der Bundesanwaltschaft, welche gleichentags ein gerichtspolizeiliches Ermittlungsverfahren eröffnete und am 16. Juni 1998 Hausdurchsuchungen und Beschlagnahmen verfügte, welche am 17. Juni 1998 durchgeführt wurden.
Es kann hier dahingestellt bleiben, weshalb das EJPD keine Feststellungsverfügung erlassen hat. Die Eröffnung eines Strafverfahrens und die Verurteilung wegen Widerhandlung gegen das Spielbankengesetz im Sinne von Art. 6 aSBG durch Betreiben von Geldspielautomaten nach dem
22. April 1998 setzt nicht das Vorliegen einer rechtskräftigen Verfügung des EJPD bzw. allenfalls eines rechtskräftigen Bundesgerichtsentscheids im Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren voraus, worin festgehalten wird, dass die Geldspielautomaten mangels Inbetriebnahme gemäss Art. 10 GSAV spätestens am 22. April 1998 infolge Ungültigkeit der erteilten Homologationen gemäss Art. 9 GSAV von Bundesrechts wegen nicht betrieben werden dürfen. Darüber kann der Strafrichter im Strafverfahren in Auslegung und Anwendung der massgebenden Bestimmungen selber befinden.

dd) Am 13. Mai 1998 liess das Polizeidepartement des Kantons Obwalden in Erfüllung der Meldepflicht gemäss Art. 12 Abs. 1 GSAV dem Bundesamt für Polizeiwesen eine Liste betreffend die Geldspielautomaten und Jackpotsysteme zukommen, welche am 22. April 1998 im Kanton Obwalden in Betrieb standen. In dieser Liste wurden auch die Geldspielautomaten und Jackpotsysteme im Casino Sarnen erwähnt. Im Begleitschreiben wies das kantonale Polizeidepartement ausdrücklich darauf hin, die Liste enthalte auch die Geldspielautomaten und Jackpotsysteme des Casinos Sarnen, welche seit dem 20. April 1998 installiert und somit gemäss kantonaler Bewilligung in Betrieb seien. Damit hat das kantonale Polizeidepartement seine Rechtsauffassung zum

Begriff des "in Betrieb" stehenden Geldspielautomaten im Sinne von Art. 10 GSAV zum Ausdruck gebracht. Diese Rechtsauffassung der kantonalen Behörde ist aber, wie erwähnt, für die übrigen involvierten Behörden und insbesondere auch für die Strafverfolgungsbehörden nicht verbindlich. Die gemäss Art. 12 Abs. 1 GSAV vorgeschriebene Meldung ist zudem entgegen den Andeutungen in der Nichtigkeitsbeschwerde offensichtlich auch nicht ein anfechtbarer Entscheid, der mangels Anfechtung in Rechtskraft erwächst.

Allerdings bestimmt Art. 12 Abs. 2 GSAV, dass der Betrieb von nicht gemeldeten Geldspielautomaten und Jackpotsystemen nach Absatz 1 bis zum Beweis des Gegenteils als verbotene Glücksspielunternehmung im Sinne des Spielbankengesetzes (alte Fassung) gilt. Daraus lässt sich aber nicht der Umkehrschluss ziehen, dass der Betrieb von gemeldeten Geldspielautomaten und Jackpotsystemen nach dem Inkrafttreten der Verordnung keine verbotene Glücksspielunternehmung sei. Unterbleibt die Meldung, so wird bis zum Beweis des Gegenteils vermutet, dass der Automat am 22. April 1998 nicht in Betrieb war. Wird ein Geldspielautomat als am 22. April 1998 in Betrieb stehend gemeldet, so bleibt es den zuständigen Behörden unbenommen, die tatsächlichen Verhältnisse abzuklären und in rechtlicher Hinsicht darüber zu befinden, ob der Automat im massgebenden Zeitpunkt im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb gewesen sei.

e) Zusammenfassend ergibt sich somit Folgendes:
Die Geldspielautomaten und Jackpotsysteme im Casino Sarnen waren am massgebenden Stichtag, d.h. am 22. April 1998, nicht im Sinne von Art. 10 GSAV "in Betrieb". Daher wurden die unstreitig erteilten Homologationen am 22. April 1998 gemäss Art. 9 GSAV ungültig. Die Apparate waren damit nicht mehr homologierte Geschicklichkeitsspielautomaten im Sinne der früheren grosszügigen Praxis der Bundesbehörden, sondern, mangels Prüfung und Homologation (siehe Art. 4 GSAV), bundesrechtlich verboten. Indem die Beschwerdeführer in der Zeit vom 9. bis zum 17. Juni 1998 die fraglichen Automaten im Casino Sarnen dem Publikum zugänglich machten, erfüllten sie den objektiven Tatbestand des Betreibens einer Spielbank im Sinne von Art. 6 aSBG. Zwar brachten sowohl das kantonale Polizeidepartement in seiner Meldung vom 13. Mai 1998 an das Bundesamt für Polizeiwesen gemäss Art. 12 Abs. 1 GSAV als auch der Regierungsrat des Kantons Obwalden in seinem Schreiben vom 8. Juni 1998 an den Vorsteher des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements ihre Rechtsauffassung zum Ausdruck, dass die Geldspielautomaten und Jackpotsysteme im Casino Sarnen am 22. April 1998 im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb gewesen und daher bundesrechtlich zulässig geblieben seien. Weder die Meldung vom 13. Mai 1998 noch das Schreiben vom 8. Juni 1998 kann aber als ein die kantonalrechtliche Bewilligung vom 23. Dezember 1997 zum Betrieb von 100 Geldspielautomaten samt Jackpotsystemen im Casino Sarnen bestätigender Entscheid qualifiziert werden, welchen das EJPD (falls es davon überhaupt Kenntnis erlangt haben sollte) anfechten konnte.
Darin unter anderem unterscheidet sich der vorliegende Fall vom Sachverhalt, der im Bundesgerichtsentscheid vom 3. März 2000 i.S. CTS gegen EJPD zu beurteilen war.

4.- a) Die Beschwerdeführer machen geltend, sie seien mit den kantonalen Behörden und dem Gutachter Poledna davon ausgegangen, dass die Geldspielautomaten und Jackpotsysteme im Casino Sarnen am 22. April 1998 im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb gewesen seien und daher gemäss dieser Bestimmung auch nach dem Inkrafttreten der Verordnung hätten betrieben werden dürfen. Sie hätten daher nicht (eventual-)vorsätzlich gehandelt, auch wenn ihnen bekannt gewesen sei, dass die Bundesbehörden, d.h. das Bundesamt für Polizeiwesen und das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement, zur Frage der Auslegung von Art. 10 GSAV eine andere Auffassung vertreten hätten. Sie hätten insbesondere auf das ihnen bekannte Schreiben des Regierungsrats des Kantons Obwalden vom 8. Juni 1998 an den Vorsteher des EJPD vertrauen dürfen, worin der Regierungsrat festgehalten habe, es spreche nichts dagegen, dass das Casino Sarnen die fraglichen Spielapparate betreibe, und kein Anlass bestehe, die seinerzeitige Betriebsbewilligung vom 23. Dezember 1997 für das Casino Sarnen nach kantonalem Recht zu widerrufen.

Die Vorinstanz hält fest, die Beschwerdeführer hätten sehr wohl gewusst, dass die Bundesbehörden mit der Eröffnung des Casinos Sarnen nicht einverstanden gewesen seien. Das Bundesamt für Polizeiwesen habe sie mit Schreiben vom 9. Juni 1998 ausdrücklich zur sofortigen Schliessung des Casinos Sarnen aufgefordert. Damit hätten sie gewusst, dass das Bundesamt weder das Gutachten Poledna noch die Auffassung des Regierungsrats akzeptierte. Indem die Beschwerdeführer in Missachtung der Aufforderung des Bundesamts das

Casino eröffneten bzw. weiter betrieben, hätten sie vorsätzlich bzw. jedenfalls eventualvorsätzlich gehandelt.

b) Die Vorinstanz und die Beschwerdeführer gehen, insoweit übereinstimmend, implizit davon aus, dass die Auffassung, die Geldspielautomaten seien im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Geldspielautomatenverordnung am 22.
April 1998 im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb gewesen, als ein den Vorsatz ausschliessender Sachverhaltsirrtum im Sinne von Art. 19 StGB zu qualifizieren wäre. Zwar ist die Frage, ob die Automaten im massgebenden Zeitpunkt im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb gewesen seien, eine die Auslegung dieser Bestimmung betreffende Rechtsfrage, doch ist auch ein Irrtum hinsichtlich einer Rechtsfrage ein Sachverhaltsirrtum, wenn die Rechtsfrage - wie etwa die Frage nach dem fremden Eigentum bei den Aneignungsdelikten - den Tatbestand betrifft.
Ob bei der gegebenen Rechtslage die allfällige irrtümliche Annahme, ein bestimmter Automat sei im massgebenden Zeitpunkt im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb gewesen, als ein den Vorsatz ausschliessender Sachverhaltsirrtum (Art. 19 StGB) oder aber als Rechtsirrtum (Art. 20 StGB) zu qualifizieren ist, kann hier aus nachfolgenden Gründen dahingestellt bleiben.

c) Zur entscheidenden Frage, ob die Automaten im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Geldspielautomatenverordnung im Sinne von Art. 10 GSAV in Betrieb gewesen seien, hatten die kantonalen Behörden einerseits und die Bundesbehörden andererseits verschiedene Auffassungen. Dies war den Beschwerdeführern bekannt. Nach der landläufigen Anschauung des juristischen Laien sind in Anbetracht von Sinn und Zweck der Spielbankengesetzgebung, die Glücksspiele, bei welchen gegen Leistung eines Einsatzes ein Geldgewinn in Aussicht steht, aus sozialen Gründen verbietet bzw. einschränkt, Geldspielautomaten dann in Betrieb (en exploitation), wenn sie dem Publikum zugänglich sind; diese Automaten sollten trotz Verschärfung der Praxis im Sinne einer Übergangsregelung in Kursälen, Spielsalons und Gaststätten vorerst weiter betrieben werden dürfen. Weniger nahe liegt demgegenüber nach der landläufigen Anschauung des juristischen Laien die Annahme, dass mit Rücksicht auf getätigte Investitionen auch Geldspielautomaten, die im massgebenden Zeitpunkt dem Publikum noch nicht zugänglich waren, als in Betrieb befindlich zu qualifizieren seien, wenn sie immerhin technisch betriebsbereit waren.

Der nach der Rechtsprechung zur Erfüllung des Übertretungstatbestands von Art. 6 aSBG erforderliche Vorsatz (siehe BGE 98 IV 140 E. 2b S. 142 f.) ist daher gegeben.
Bei diesem Ergebnis kann dahingestellt bleiben, ob sich aus Art. 11 aSBG in Verbindung mit Art. 333 Abs. 3 StGB der Schluss ziehen liesse, dass die Übertretung im Sinne von Art. 6 aSBG abweichend von der im zitierten Bundesgerichtsentscheid vertretenen Auffassung auch bei Fahrlässigkeit strafbar sei. Immerhin ist darauf hinzuweisen, dass nach dem neuen Spielbankengesetz, in Kraft seit 1. April 2000, sowohl die Vergehen wie auch die Übertretungen auch bei fahrlässigem Handeln strafbar sind (siehe Art. 55 Abs. 3 und Art. 56 Abs. 2 SBG).

5.- a) Nach der Auffassung der Vorinstanz hatten die Beschwerdeführer aufgrund des Gutachtens Poledna vom 3. Juni 1998 und des Schreibens des Regierungsrats vom 8. Juni 1998 an den Vorsteher des EJPD zureichende Gründe zur Annahme, mit der Eröffnung des Spielbetriebs nichts Verbotenes zu tun. Zwar hätten sie gewusst, dass im Zeitpunkt der Eröffnung noch keine Betriebsbewilligung nach neuem Recht vorgelegen habe, doch hätten sie zureichende Gründe zur Annahme gehabt, dass der Casino Obwalden AG die Betriebsbewilligung erteilt würde bzw. nicht verweigert werden könnte. Daher sei ihnen ein Rechtsirrtum im Sinne von Art. 20 StGB zuzubilligen, der strafmildernd zu berücksichtigen sei.

b) Ob die Vorinstanz den Beschwerdeführern zu Recht Verbotsirrtum zugebilligt habe, ist mangels Anfechtung vonseiten der Anklagebehörde nicht zu prüfen. Dass die Vorinstanz dem ihnen zugebilligten Verbotsirrtum bei der Strafzumessung nicht ausreichend Rechnung getragen habe, machen die Beschwerdeführer nicht geltend.

6.- Da die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde somit abzuweisen ist, haben die Beschwerdeführer die bundesgerichtlichen Kosten, je zur Hälfte und unter solidarischer Haftung für den ganzen Betrag, zu tragen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.- Die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen.

2.- Die Gerichtsgebühr von Fr. 4'000.– wird den Beschwerdeführern je zur Hälfte und unter solidarischer Haftung für den ganzen Betrag auferlegt.

3.- Dieses Urteil wird den Beschwerdeführern, der Staatsanwaltschaft und dem Obergericht des Kantons Obwalden sowie der Bundesanwaltschaft schriftlich mitgeteilt.

_____

Lausanne, 20. Februar 2001

Im Namen des Kassationshofes
des SCHWEIZERISCHEN BUNDESGERICHTS
Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber: