



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Eidgenössische Spielbankenkommission ESBK
Sekretariat

CH-3003 Bern, ESBK

Einschreiben

X. AG

Referenz: ESBK-A-7F3D3401/9
Unser Zeichen:
Bern, 07. Dezember 2020

Die Eidgenössische Spielbankenkommission

erlässt folgende

VERFÜGUNG

in Sachen

X. AG, vertreten durch RA Lukas Rich, Beelegal Bösiger. Engel. Egloff

betreffend

Verwaltungssanktion (Art. 100 BGS)

Sachverhalt:

- A. Mit Meldung vom 2. Juni 2020 (20-A-102) an die Eidgenössische Spielbankenkommission (ESBK) informierte die X. AG über die Spielteilnahme des aufgrund einer Spielsperre nicht zugelassenen Spielers M.P.M. auf ihrer online Plattform.
- B. Am 9. Juni 2020 informierte die X. AG die ESBK über eine technische Störung im Zahlungsverkehr im Zusammenhang mit ihrer online Plattform. Ein Softwarefehler ihres Zahlungsdienstleisters hatte dazu geführt, dass insgesamt 3'411 Spieler seit dem 17. März 2020 Einzahlungen auf ihre online Spielerkonti bei der X. AG in der Höhe von insgesamt Fr. 4'330'000.- vornehmen konnten, diese Einzahlungen ihren privaten Zahlungskonti bei der Postfinance aber nicht belastet worden waren.
- C. Mit Schreiben vom 12. Juni 2020 zeigte die ESBK der X. AG die Eröffnung eines besonderen Abklärungsverfahrens an und forderte von der X. AG weitere Informationen und Unterlagen ein.
- D. Am 15. Juni 2020 nahm die X. AG Stellung und reichte die verlangten Unterlagen ein.
- E. Mit Meldung vom 15. Juni 2020 (20-A-118) an die ESBK informierte die X. AG über die Spielteilnahme des aufgrund einer Spielsperre nicht zugelassenen Spielers B.A. auf der Webseite der X. AG.
- F. Am 23. Juni 2020 bat die ESBK die X. AG um Einreichung von Informationen und Unterlagen im Zusammenhang mit den Fällen, in welchen die gesperrten Spieler am Spielbetrieb auf der Webseite der X. AG teilnehmen konnten. Insbesondere wurde eine Stellungnahme zu den Prozessen der Kontoeröffnungen und -verifizierungen, den Ursachen der fehlerhaften Verifizierung sowie den Verbesserungsmassnahmen und den Kontrollen einverlangt.
- G. Mit Meldung vom 29. Juni 2020 (20-A-121) an die ESBK informierte die X. AG über die Spielteilnahme des aufgrund einer Spielsperre nicht zugelassenen Spielers F.Y. auf der Webseite der X. AG.
- H. Mit E-Mail vom 1. Juli 2020 wies die X. AG darauf hin, dass sich in Bezug auf die mangelhafte Kontoverifikation beide Spieler (B.A. und F.Y.) mit falschen Angaben angemeldet hätten. Bei der Kontoverifikation durch den Customer Support sei dies nicht festgestellt worden. Die Mitarbeitenden seien nach diesen Vorfällen sensibilisiert worden. Aufgrund der hohen Anzahl der täglichen Kontoverifikationen könne ein menschliches Versagen praktisch nicht ausgeschlossen werden. Neu sollen die Daten mittels eines automatisierten Lesegeräts (OCR) eingelesen werden. Anschliessend würden die eingelesenen Daten mit den durch den Spieler erfassten Daten abgeglichen. Bei Abweichungen erfolge ein Alert an den Customer Service, welcher diese Fälle individuell überprüfe.
- I. Am 2. Juli 2020 forderte die ESBK von der X. AG die Einreichung von weiteren Unterlagen, darunter insbesondere die von der X. AG in den Bereichen Sozialschutz und Geldwäschereibekämpfung erstellte Dokumentation zu sechs Personen, denen als Folge der Zahlungsverkehrsstörung hohe Beträge auf ihren Zahlungskonti bei der Postfinance nachbelastet wurden: F.E.: Fr. 27'599.-, G.L.: Fr. 34'420.-, G.A.: Fr. 51'100.-, L.T.D.F.: Fr. 71'646.-, L.C.C.: Fr. 34'330.-, S.I.: Fr. 53'965.-.
- J. Mit Meldung vom 6. Juli 2020 informierte die X. AG darüber, dass am 3. Juli 2020 von der Webseite der X. AG ein Newsletter versandt worden sei, in welchem für einen Promobonus geworben worden sei. Aufgrund eines menschlichen Fehlers sei der Newsletter an 174

Spieler versandt worden, die wegen ihrer Spielsperre den Newsletter nicht hätten erhalten dürfen. 59 dieser gesperrten Spieler hätten den Newsletter geöffnet, hätten aber vom Bonus nicht profitieren können, da sie aufgrund der Sperre nicht mehr auf der Webseite der X. AG spielen können.

K. Am 10. Juli 2020 reichte die X. AG Unterlagen (insbesondere die «SOK Dossiers» und «GwG Dossiers») zu den sechs Spielern (F.E./G.L./G.A./L.T.D.F./L.C.C./S.I.) ein.

L. Mit Schreiben vom 16. Juli 2020 forderte die ESBK die X. AG auf, weitere Informationen und Unterlagen zum Versand des Newsletters an gesperrte Personen einzureichen.

M. Am 23. Juli 2020 teilte die X. AG mit, sie sei beim Versand des Newsletters am 3. Juli 2020 davon ausgegangen, dass die Selektion der Newsletterempfänger automatisiert erfolge und nicht berechtigte Personen vom Versand ausgeschlossen würden. Da die automatisierte Selektion noch nicht funktioniert habe, habe das Entwicklungsteam der mit dem Versand des Newsletters beauftragten Firma Y. AG entschieden, die Selektion der Spieler manuell vorzunehmen. Bei der manuellen Selektion der entsprechenden Spielerkategorien sei der Mitarbeiterin von Y. AG der Fehler unterlaufen, die Kategorie der gesperrten Spieler nicht von der Selektion auszuschliessen.

N. Mit Meldung vom 27. Juli 2020 (20-A-162) an die ESBK informierte die X. AG über die Spielteilnahme der aufgrund einer Spielsperre nicht zugelassenen Spielerin N.M. auf der Webseite der X. AG.

O. Am 14. August 2020 nahm die ESBK eine Analyse der von der X. AG an das Datenaufzeichnungssystem (DZS) übermittelten Daten vor, die zum Ziel hatte, diejenigen 50 Spieler zu eruieren, die der X. AG den höchsten Spielertrag generieren. Um die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben zu überprüfen, bat die ESBK mit Schreiben vom 18. August 2020 die X. AG um Zustellung von Unterlagen zu 15 dieser 50 Spieler.

P. Am 17. August nahm die ESBK eine Stichprobenkontrolle hinsichtlich der im DZS der X. AG registrierten Daten zu Einzahlungen auf provisorische Spielerkonti vor. Dabei stiess die ESBK auf einen Fall, in dem es dem Spieler möglich war, insgesamt mehr als Fr. 1'000.- auf sein provisorisches Spielerkonto einzuzahlen. Mit Schreiben vom 18. August 2020 ersuchte die ESBK die X. AG um Zusendung von Unterlagen zu diesem Spieler (R.L., Total Einzahlungen Fr. 7'000.- auf provisorisches Konto).

Q. Mit Meldung vom 19. August 2020 (20-A-183) an die ESBK informierte die X. AG über die Spielteilnahme des aufgrund einer Spielsperre nicht zugelassenen Spielers T.Z. auf der Webseite der X. AG.

R. Am 19. August 2020 (20-A-184) meldete die X. AG der ESBK die Spielteilnahme des aufgrund einer Spielsperre nicht zugelassenen Spielers G.L. auf der Webseite der X. AG.

S. Mit Meldung vom 24. August 2020 (20-A-149) an die ESBK informierte die X. AG über die Spielteilnahme des aufgrund einer Spielsperre nicht zugelassenen Spielers A.F. auf der Webseite der X. AG.

T. Mit E-Mail vom 26. August 2020 stellte die X. AG der ESBK die Unterlagen (insbesondere die «SOK Dossiers» und «GwG Dossiers») zu den 15 Spielern gemäss Ziffer O. und zum einen Spieler gemäss Ziffer P. zu (Total 16 Spieler).

U. Die X. AG hat in den Monatsabrechnungen der Monate Juni, Juli und August, welche der ESBK am 8. Juli 2020, 10. August 2020 und 10. September 2020 zugestellt wurden, die

Spielerträge, die die sieben gesperrten Spieler (vgl. Ziffer G.; N.; Q.; R.; S) generiert hatten, als unrechtmässige Spielerträge in der Höhe von insgesamt Fr. 11'209.92 gemäss Art. 56 BGS der AHV zugewiesen.

V. Mit Schreiben vom 8. September 2020 stellte die ESBK der X. AG einen Entwurf der Sanktionsverfügung (Sachverhalt und Erwägungen i.Z.m. dem Sachverhalt) zum rechtlichen Gehör bis 22. September 2020 zu.

W. Am 16. September 2020 teilte Rechtsanwalt Lukas Rich von Beelegal mit, dass er die X. AG im Verfahren vertreten werde und bat um Verlängerung der Frist zur Stellungnahme im Rahmen des rechtlichen Gehörs bis 12. Oktober 2020.

X. Mit Schreiben vom 18. September 2020 nahm die ESBK Kenntnis von der Mandatsübernahme und gewährte die beantragte Fristverlängerung bis 12. Oktober 2020 (Posteingang ESBK).

Y. Am 7. Oktober 2020 reichte die X. AG ihr zweites Fristverlängerungsgesuch ein, welchem die ESBK mit Schreiben vom 8. Oktober 2020 entsprochen hat; sie verlängerte die Frist bis am 16. Oktober 2020.

Z. Mit Schreiben vom 16. Oktober 2020 reichte die X. AG ihre Stellungnahme im Rahmen der Wahrnehmung des rechtlichen Gehörs ein. Sie beantragt, der X. AG keine Verwaltungsanktion im Sinne von Art. 100 BGS sowie keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

In Bezug auf die Früherkennung und Spielsperre macht die X. AG geltend, sie habe die Prozesse genauso umgesetzt, wie sie die ESBK im Rahmen der Erteilung der Konzessionserweiterung genehmigt habe. Zu den konkret erwähnten Fällen gibt die X. AG an, dass die Angaben der ESBK zu den Spielern D.A. sowie V.D. teilweise nicht richtig seien. Es sei unzutreffend, dass die Spielerin D.A. bis am 3. Juli 2020 gespielt habe. Richtigerweise habe diese am 14. Juni 2020 selber eine Spielsperre beantragt und sei am 15. Juni 2020 im Sperrregister «VETO» eingetragen worden. Der Spieler V.D. habe sich nicht am 27. April 2020 registriert, sondern bereits am 8. Juli 2019. Seine erste Einzahlung habe am 27. April 2020 stattgefunden.

Was die kommerziellen Kontakte zu gesperrten Spielerinnen und Spielern anbelange, so sei der Vorfall auf ein Versehen eines Mitarbeiters von Y. AG zurückzuführen. Die X. AG könne für diesen Fehler nicht verantwortlich gemacht werden, da sie den Marketing-Anbieter sorgfältig ausgewählt und instruiert habe sowie im Rahmen ihrer Möglichkeiten überwacht habe. Es treffe zudem nicht zu, dass die X. AG mit dem Versand des erwähnten Newsletters gesperrte Spieler habe bewerben wollen. Da die betroffenen Personen gesperrt gewesen seien, hätten sie auch nicht vom Bonus profitieren können.

Zum Vorwurf der ungenügenden Umsetzung der Sorgfaltspflichten zur Geldwäschereibekämpfung gibt die X. AG in ihrer Stellungnahme an, dass die entsprechenden Prozesse von der ESBK genehmigt worden seien. In sieben von 15 Dossiers seien die entsprechenden GwG-Abklärungen durchgeführt worden. In den weiteren acht Dossiers seien die erforderlichen GwG-Abklärungen inzwischen ebenfalls durchgeführt worden. Es sei zutreffend, dass es bei der Auslösung der besonderen Abklärungen nach Erreichen der Transaktionsschwelle von Fr. 100'000.- bei diesen acht Dossiers zu zeitlichen Verzögerungen gekommen sei. Die X. AG habe seit Inbetriebnahme der Online-Casinos ihre Prozesse überprüft und optimiert. In einem Anfangsstadium würden nach den ersten praktischen Erfahrungen in aller Regel Optimierungsmöglichkeiten festgestellt.

In Bezug auf die Einzahlung von mehr als Fr. 1'000.- auf das provisorische Spielerkonto führt die X. AG aus, dass der von der ESBK erwähnte Fall Folge eines technischen Fehlers gewesen sei, der behoben worden sei. Die X. AG habe das entsprechende Spielerkonto geschlossen

und die ESBK darüber informiert. Seither sei gewährleistet, dass keine Einzahlungen von mehr als

Fr. 1'000.- auf provisorische Spielerkonti mehr möglich seien.

Betreffend die unberechtigten Spielteilnahmen legt die X. AG dar, dass in fünf von sieben Fällen die Spieler während mehr als zwei Monaten am Spiel auf der Webseite der X. AG hätten teilnehmen können, obwohl sie einer schweizweiten Spielsperre unterlegen seien. Sämtliche Fälle seien seitens der X. AG proaktiv und unmittelbar nach Entdeckung der ESBK gemeldet worden. Im Verhältnis zur Anzahl der gesamthaft geprüften Spieler (aktuell ca. 25'000 verifizierte Spielerkonti) sei die Zahl der festgestellten Fälle gering. Die X. AG habe in der Zwischenzeit ihre Mitarbeiter im Customer Support durch zusätzliche Schulungen für das Thema sensibilisiert. In einem Fall sei der vom Spieler falsch geschriebene Vorname versehentlich nicht korrigiert worden und in einem anderen Fall sei das falsche Geburtsdatum bei der Verifikation mittels ID nicht bemerkt worden. In diesen beiden Fällen seien die falschen Angaben der Spieler durch den Customer Support nicht entdeckt worden. Auch bei Anwendung grosser Sorgfalt würden sich bei manuellen Prozessen solche Fälle nie zu 100% ausschliessen lassen. Bei den weiteren fünf Fällen sei der «CronJob» nicht in der Lage gewesen, die von anderen Spielbanken ausgesprochenen Spielsperren zu erkennen. In diesen Fällen hätten die gesperrten Spieler aufgrund einer unvollständigen «VETO¹»-Abfrage des «CronJobs» spielen können. Die erforderlichen technischen Anpassungen seien seit August 2020 umgesetzt. Mit dieser technischen Anpassung würden ähnliche Fälle in Zukunft ausgeschlossen werden können.

Die X. AG ist der Ansicht, dass in allen Punkten von einer Sanktionierung abzusehen sei, zumal kein Verschulden vorliege und eine Sanktionierung unverhältnismässig wäre. Die X. AG habe weder vorsätzlich noch fahrlässig gehandelt, habe sie sich doch strikt an die von der ESBK geprüften und genehmigten Prozesse gehalten; dort, wo die X. AG auf die Dienste externer Dienstleister vertraute, sei sie ihren diesbezüglichen Sorgfaltspflichten vollumfänglich nachgekommen. Es gelte ausserdem, den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten. Die Behörde dürfe sich keines schärferen Zwangsmittels bedienen, als es die Verhältnisse erfordere. Die aufsichtsrechtliche Generalklausel gebe der ESBK eine Vielzahl von Handlungsmöglichkeiten, wie z.B. das Aussprechen einer Verwarnung oder eines Verweises. Erst als ultima ratio sehe das Geldspielgesetz die Auferlegung einer Verwaltungssanktion vor (Art. 100 BGS). Die X. AG habe den online Spielbetrieb erst am 7. Juni 2019 aufgenommen. Es sei normal, dass in einer Anfangsphase bei der praktischen Implementierung neuer Abläufe und Prozesse vereinzelt Optimierungsmöglichkeiten in technischer oder organisatorischer Hinsicht festgestellt würden. Die X. AG habe der ESBK umfassend und transparent Auskunft über diese Vorfälle gegeben und umgehend die erforderlichen Massnahmen ergriffen, um ähnliche Vorfälle künftig zu verhindern.

In Bezug auf die Verfahrenskosten bringt die X. AG vor, dass das besondere Abklärungsverfahren, das weder im Geldspielgesetz noch in der Geldspielverordnung vorgesehen sei, am 15. Juni 2020 in erster Linie aus einem Umstand eröffnet worden sei, von dem vorliegend keine Rede mehr sei. Die von der ESBK thematisierten Punkte würden allesamt Bereiche betreffen, die zu den allgemeinen Aufsichtsaufgaben der ESBK gehören (Art. 97 Abs. 1 Bst. BGS), ohne dass dafür die Eröffnung eines «besonderen Abklärungsverfahrens» notwendig gewesen wäre. Die Kosten für die allgemeine Aufsichtstätigkeit der ESBK sei mit der von der X. AG alljährlich geleisteten Aufsichtsabgabe bereits vollumfänglich abgegolten.

¹ Veto ist die Bezeichnung für das Register für den Vollzug der Spielsperren gemäss Art. 82 BGS

Erwägungen:

1. Das Geldspielgesetz (BGS)² bezweckt, dass die Bevölkerung angemessen vor den Gefahren geschützt wird, die von den Geldspielen ausgehen (Art. 2 Bst. a BGS). Dazu zählen insbesondere die Gefahr vor exzessivem Geldspiel, aber auch die Gefahren von Spielbetrug und Geldwäscherei. Weiter sollen die Geldspiele sicher und auf transparente Weise durchgeführt werden (Art. 2 Bst. b BGS) und ein Teil der Bruttospielerträge der Spielbanken soll zugunsten der AHV verwendet werden (Art. 2 Bst. c BGS).

Die Spielbanken sind von Gesetzes wegen verpflichtet, ein Sicherheitskonzept zu erstellen und darin unter Berücksichtigung des Gefährdungspotenzials und der Merkmale des Vertriebskanals der verschiedenen Spielangebote Massnahmen vorzusehen, mit denen sie einen sicheren und transparenten Spielbetrieb sowie die Bekämpfung der Kriminalität und der Geldwäscherei gewährleisten (Art. 42 Abs. 1 BGS). So haben sie insbesondere ein Kontrollsystem zu betreiben, das die Spieleinsatz- und Gewinnauszahlungstransaktionen überprüft und dokumentiert (Art. 42 Abs. 2 Bst. b BGS).

Die Spielbanken sind zudem gemäss Art. 71 BGS verpflichtet, angemessene Massnahmen zu treffen zum Schutz der Spielerinnen und Spieler vor Spielsucht und vor dem Tätigen von Spieleinsätzen, die in keinem Verhältnis zu ihrem Einkommen und Vermögen stehen (exzessives Geldspiel). Die von den Spielbanken zu ergreifenden Massnahmen zum Schutz der Spielerinnen und Spieler vor exzessivem Geldspiel müssen sich am Gefährdungspotenzial ausrichten, das vom betreffenden Geldspiel ausgeht. Je grösser das von einem Geldspiel ausgehende Gefährdungspotenzial ist, desto höher sind die Anforderungen an die Massnahmen. Bei der Einschätzung des Gefährdungspotenzials und der Festlegung der Massnahmen sind insbesondere die Spielmerkmale sowie die Merkmale des Vertriebskanals zu berücksichtigen (Art. 73 Abs. 1 und 2 BGS). Die Anforderungen an die Massnahmen zum Schutz der Spielerinnen und Spieler vor exzessivem Geldspiel sind für die online durchgeführten Spielbankenspiele höher als für die landbasiert durchgeführten Spielbankenspiele (vgl. Botschaft zum Geldspielgesetz vom 21. Oktober 2015; BBL 2015 8410).

Gemäss Art. 97 Abs. 1 BGS beaufsichtigt die ESBK die Spielbanken und überwacht die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen. Gemäss dem im Bereich der Geldspiele festgelegten Überwachungs- und Kontrollkonzept obliegt dabei den Spielbanken die Gesamtheit der Kontroll- und Überwachungsaufgaben. Die Aufgabe der ESBK ist es, während der gesamten Dauer der Konzession die Qualität und Wirksamkeit des spielbankeninternen Kontrollsystems zu überprüfen. Diese Aufsicht erfolgt stichprobenartig von Zeit zu Zeit. Dabei ist das Hauptgewicht auf die Überprüfung der spielbankeninternen Kontroll- und Überwachungsmassnahmen zu legen, für welche die Organe und die Geschäftsleitung selber verantwortlich sind. Die ESBK überwacht insbesondere die Einhaltung der Verpflichtungen zur Verhinderung der Geldwäscherei (Art. 97 Abs. 1 Bst. a Ziff. 2 BGS) und die Umsetzung des Sicherheits- und des Sozialkonzepts (Art. 97 Abs. 1 Bst. a Ziff. 3 BGS). Die ESBK ist gemäss Art. 97 Abs. 2 BGS ausdrücklich verpflichtet, bei der Erfüllung ihrer Aufgaben dem Anliegen des Schutzes der Spielerinnen und Spieler vor exzessivem Glücksspiel gebührend Rechnung zu tragen.

Früherkennung und Spielsperre

2. Jede Spielbank ist verpflichtet, ein Sozialkonzept zu erstellen (Art. 76 BGS), das auf ihr Spielangebot zugeschnitten ist und - wenn sie Geldspiele über verschiedene Vertriebskanäle anbietet - diesem Umstand mit differenzierenden Massnahmen Rechnung zu tragen. Die Massnahmen sollen gewährleisten, dass die Spielerinnen und Spieler möglichst effektiv vor exzessivem Spielen geschützt werden (vgl. BBL 2015 8467).

² Bundesgesetz vom 29. September 2017 über Geldspiele (Geldspielgesetz, BGS; SR 935.51)

Soweit aufgrund des Gefährdungspotenzials und der Merkmale des Vertriebskanals des spezifischen Spiels angezeigt, legen die Spielbanken im Rahmen der Früherkennung Kriterien fest, anhand derer gefährdete Spielerinnen und Spieler erkannt werden können und ergreifen angemessene Massnahmen (Art. 78 Abs. 1 BGS). In Bezug auf den online Spielbetrieb ist in Art. 90 Abs. 1 VGS³ festgelegt, dass die Spielbank mittels geeigneter und sachdienlicher Kriterien das Spielverhalten jeder Spielerin und jedes Spielers zu beobachten hat, um risikobehaftetes Spielen frühzeitig zu erkennen. In der Botschaft wird hierzu erläutert, dass sich auch die Früherkennungskriterien nach dem Gefährdungspotenzial des spezifischen Spiels und den Merkmalen des Vertriebskanals zu richten haben. Bei Spielen, die online durchgeführt werden, könnten die Spielverhaltensmerkmale wie die Spieldauer, die Nettospielverluste oder die Spielfrequenz mit verhältnismässigem Aufwand erfasst und evaluiert werden, weshalb die Evaluation dieser Merkmale entsprechend als Früherkennungskriterium eingesetzt werden kann (vgl. BBL 2015 8468).

Erfüllt das beobachtete Spielverhalten eines oder mehrere Kriterien, so klärt die Spielbank ab, ob die Spielerin oder der Spieler die Sperrvoraussetzungen nach Art. 80 BGS erfüllt (Art. 90 Abs. 2 VGS). Die Spielbank ist gemäss Art. 80 Abs. 1 BGS verpflichtet, Personen vom Spielbetrieb auszusperrern, von denen sie aufgrund eigener Wahrnehmungen oder aufgrund Meldungen Dritter weiss oder annehmen muss, dass sie überschuldet sind oder ihren finanziellen Verpflichtungen nicht nachkommen (Bst. a) oder Spieleinsätze tätigen, die in keinem Verhältnis zu ihrem Einkommen und Vermögen stehen (Bst. b). Im Bereich der online durchgeführten Geldspiele ist eine Spielerin oder ein Spieler zu sperren, wenn sie oder er aufgrund ihres bzw. seines Spieleinsatz- und Spieldauerverhaltens sowie der Häufigkeit des Spiels im Rahmen der Früherkennung erfasst wird und sich im Rahmen des daraus resultierenden Kontakts mit ihr bzw. ihm begründete Anhaltspunkte dafür finden lassen, dass mindestens eine der beiden in den Absätzen 1 und 2 aufgeführten Fälle vorliegt (vgl. BBL 2015 8470).

3. Die X. AG hat in ihrem Sozialkonzept, welches sie der ESBK im Rahmen des Verfahrens um Erweiterung ihrer Konzession zur Durchführung von online Spielbankenspielen eingereicht hat (Formular C.), in Ziffer 5.5 ausgeführt, dass die zeitnahe und effektive Früherkennung von problematischem Spielverhalten ein zentrales Element ihres Sozialkonzepts sei. Das Spielverhalten auf der Plattform werde fortlaufend registriert. Verschiedene Schwellenwerte seien festgelegt worden, bei deren Überschreitung sogenannte «Alerts» ausgelöst würden, die gemäss Früherkennungsprozess bearbeitet und verschiedene Massnahmen zur Folge hätten. Die Alerts würden auf der Plattform im Backoffice bearbeitet und dokumentiert (Ziffer. 5.5.1).

Im Dokument ... hat die X. AG ihre Vorgehensweise zur Detektierung und Abklärung von problematischem Spielverhalten präzisiert. Die X. AG hat verschiedene Früherkennungskriterien festgelegt, wie etwa die Spieldauer, das Ein- und Auszahlungsverhalten und die erlittenen Spielverluste (höher als Fr. 1'000.- innerhalb 24 Stunden, höher als Fr. 5'000.- innerhalb der letzten 30 Tage oder höher als Fr. 40'000.- innerhalb der letzten 12 Monate). Wird ein solches Früherkennungsmerkmal festgestellt, ist das Spiel- und Verlustverhalten zu analysieren und eine Teledata-Abfrage vorzunehmen. Ergeben sich aus diesen Abklärungen Hinweise auf das Vorliegen der Sperrvoraussetzungen, sind ein Betreibungsregistrauszug und gegebenenfalls weitere Informationen zur finanziellen Situation der Spielerin oder des Spielers einzuholen, um beurteilen zu können, ob die Einsätze im Verhältnis zu Einkommen und Vermögen stehen oder andernfalls eine Spielsperre auszusprechen ist.

Die ESKB hat das Sozialkonzept und die Prozesse, die ihr die X. AG im Rahmen des Konzessionserweiterungsverfahrens eingereicht hat, auf Vereinbarkeit mit den anwendbaren rechtlichen Bestimmungen überprüft. Die konkrete Umsetzung der Massnahmen kontrolliert die

³ Verordnung vom 7. November 2018 über Geldspiele über Geldspiele (Geldspielverordnung, VGS; SR 935.511)

ESBK auf Grundlage des Vorgehens der Spielbank im Einzelfall und der von ihr angelegten bzw. eingereichten Dokumentation.

4. Die X. AG hat der ESBK für insgesamt 22⁴ ihrer Spielerinnen und Spieler Unterlagen eingereicht, aus denen ersichtlich ist, wie die X. AG vorgegangen ist, um die ihr obliegenden Pflichten in Bezug auf die Früherkennung zu erfüllen. Für alle diese 22 Personen hat die X. AG ein Dokument «SOK Dossier» und einen Teledata-Auszug eingereicht. In 17 der 22 Fällen wurde aufgrund eines Alerts eine «Früherkennung Normal» eröffnet und kurzum (meist noch am gleichen Tag) ohne Massnahmen abgeschlossen. Die Ergebnisse der Analyse des Spiel- und Verlustverhaltens, die gemäss dem von der X. AG definierten Prozess als erstes vorgenommen werden muss, sind nicht dokumentiert. Der Entscheid, die Früherkennung ohne Massnahmen abzuschliessen, wurde in allen Dossiers mit dem positiven Teledata-Ergebnis (Scorewert A oder B) begründet. In keinem dieser 17 Fälle liegen Nachweise vor, die den durch das Feststellen von Früherkennungskriterien ausgelösten Verdacht, dass die Sperrvoraussetzungen erfüllt sein könnten, zu entkräften vermögen.

Der X. AG liegen insbesondere keine Nachweise vor, die belegen, dass sich diese 17 Spielerinnen und Spieler ihre Verluste leisten können. Die drei Spieler, die der X. AG die höchsten Spielerträge generierten, waren D.A., V.D. und B.P.. Registriert hat sich D.A. am 6. März 2020 und spielte bis am 15. Juni 2020 (gemäss Auswertung der DZS-Daten bis am 3. Juli 2020). In dieser Zeitspanne von mehr als drei Monaten leistete D.A. Einzahlungen in der Höhe von Fr. 727'935.- und generierte einen Spielertrag von Fr. 481'565.-. V.D. registrierte sich am 8. Juli 2019 (gemäss Auswertung der DZS-Daten am 27. April 2020) auf der Webseite der X. AG. Bis am 13. August 2020, also in mehr als einem Jahr, zahlte V.D. Fr. 165'350.- auf sein Spielerkonto ein, verlor davon alles im Spiel und generierte der CCB damit einen Spielertrag von Fr. 165'350.-. B.P. registrierte sich am 30. Juli 2019 auf der Webseite der X. AG. Bis zum 14. August 2020 leistete B.P. Einzahlungen in der Höhe von Fr. 217'045.- und generierte einen Spielertrag von Fr. 125'169.-.

5. Mit der Feststellung, dass eine Spielerin oder ein Spieler eines ihrer definierten Früherkennungskriterien erfüllt, liegt der Spielbank ein Anfangsverdacht dafür vor, dass die Spielerin oder der Spieler die Sperrvoraussetzungen erfüllen könnte. Im Rahmen des eröffneten Früherkennungsprozesses gilt es für die Spielbank, mittels geeigneter Massnahmen zu prüfen, ob sich dieser Anfangsverdacht bestätigt und verdichtet, oder ob er sich als unbegründet bzw. widerlegt herausstellt. Bestätigen das Spiel- bzw. Verlustverhalten und/oder die Angaben der Spielerin oder des Spielers den Anfangsverdacht, muss die Spielbank eine Spielsperre aussprechen. Kann die Spielerin oder der Spieler den Anfangsverdacht der Spielbank widerlegen, so darf die Spielbank die Spielerin oder den Spieler weiterhin zum Spiel zulassen.

Aus der von der X. AG der ESBK zugestellten Dokumentation ist jeweils einzig die von Teledata als «B - hoch» eingestufte Bonität ersichtlich. Diese Angabe reicht nicht aus, um den Verdacht, dass die Spieler die Sperrvoraussetzungen erfüllen könnten, als unbegründet bzw. widerlegt zu betrachten.

Gestützt auf die uns vorliegenden Informationen, berücksichtigt Teledata – das Produkt einer privaten Firma – zwar Angaben aus verschiedenen Quellen für die Bonitätseinstufung einer Person, weist aber auch dann ein positives Bonitätseinstufungsergebnis für eine Person aus, wenn in den verschiedenen Quellen keine Angaben zu dieser Person zu finden sind. Das angegebene Bonitätseinstufungsergebnis kann zudem durch die Anzahl Teledata-Abfragen beeinflusst werden, auch wenn sich an den zugrundeliegenden Informationen nichts geändert hat. Eine positive Bonitätseinstufung durch Teledata kann deshalb nie die Zahlungsfähigkeit

⁴ 6 gemäss Ziffer I., 15 gemäss Ziffer O. und 1 gemäss Ziffer P.

einer Person in positiver Weise bestätigen. Will die Spielbank einer Spielerin oder einem Spieler die Gelegenheit geben, ihre oder seine Zahlungsfähigkeit und das Nichtvorliegen der Sperrvoraussetzungen zu beweisen, hat sie verlässliche und aussagekräftige Nachweise einzufordern, die es ihr ermöglichen, von der aktuellen realen finanziellen Situation der Spielerin oder des Spielers Kenntnis zu nehmen. Stützt sich die Spielbank einzig auf eine positive Bonitäts-einstufung durch Teledata ab, um das Vorliegen der Sperrvoraussetzungen auszuschliessen, erbringt sie nicht den erforderlichen Beweis, um den Verdacht zu widerlegen und stellt so nicht sicher, dass Spielerinnen und Spieler, die die Sperrvoraussetzungen erfüllen, nicht zum Spiel zugelassen werden.

6. Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Urteil B-4024/2010 vom 8. November 2010 ausgeführt (E. 6.1), dass eine Spielsperre bereits dann zwingend auszusprechen sei, wenn lediglich Hinweise den hinreichend verdichteten Verdacht begründen, die Person tätige Einsätze, die im Vergleich zu ihrem Einkommen und ihrem Vermögen als unverhältnismässig erscheinen.

Im Urteil B-4830/2011 vom 26. Juni 2013 hat das Bundesverwaltungsgericht präzisiert (E. 5.3.2), dass ab dem Zeitpunkt, in dem die Spielbank aufgrund eigener Wahrnehmungen annehme bzw. annehmen müsse, dass der Spieler Einsätze riskiert, die in keinem Verhältnis zu seinem Einkommen und Vermögen stehen, es dem Spieler obliege, nachzuweisen, dass er sich diese Spieleinsätze leisten kann (z.B. mittels aktueller Bankauszüge, Lohnausweise, Steuererklärungen etc.).

Weiter hat das Bundesverwaltungsgericht im Urteil B-4830/2011 vom 26. Juni 2013 ausgeführt (E. 5.3.2), dass die Pflicht zur umgehenden Sperrung bei hinreichend verdichtetem Verdacht mit anschliessender Einforderung des Finanznachweises sich gerade bei sogenannten "Highrollern" rechtfertige, also bei Spielern, die regelmässig um sehr hohe Summen spielen und auch entsprechende Einsätze tätigen, und in der Folge im schlechtesten Falle innert kürzester Zeit auch einen massiven finanziellen Schaden erleiden können. Deshalb seien die Spielbanken gerade bei "Highrollern" gehalten, dem Verhältnis Spieleinsatz versus Einkommens- und Vermögenssituation besonderes Augenmerk zu schenken.

Die vorgenannte Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts erfolgte noch hinsichtlich der Auslegung der Bestimmungen der altrechtlichen Spielbankengesetzgebung, jedoch gilt sie auch für Auslegung der Bestimmungen der Geldspielgesetzgebung zumal die Geldspielgesetzgebung die Bestimmungen der Spielbankengesetzgebung übernommen hat. Es soll die Regelung gelten, über die bereits eine Rechtsprechung vorliegt (vgl. BBL 2015 8470).

7. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Spielbank hat Spieler mit auffälligem Spielverhalten und hohen Einsätzen bzw. Spielverlusten umgehend vom Spiel auszusperrern. Es ist an den Spielern zu belegen, dass sie die Sperrvoraussetzungen nicht erfüllen.

Auf Grundlage der von der X. AG der ESBK zugestellten Dokumentation vermag die X. AG nicht darzulegen, dass sie diese Vorgaben befolgt hat und die aufgrund der besonderen Umstände des Einzelfalls angezeigten Massnahmen ergriffen hat.

Die stattdessen von der X. AG gewählte Vorgehensweise ist nicht mit dem vom Gesetzgeber verfolgten Zweck vereinbar, die Spieler angemessen vor der Gefahr von Spielsucht und exzessivem Spiel zu schützen. Damit verstösst die X. AG gegen die ihr obliegenden Sozialschutzpflichten (Art. 71 BGS i.Vm. Art. 90 VGS, Art. 80 BGS).

Kommerzielle Kontakte zu gesperrten Spielern

8. Die Pflege der Beziehungen mit den Spielern ist eine zentrale Tätigkeit, die die Spielbank selbst ausüben hat (Art. 9 Abs. 2 Bst. d VGS). Dazu gehört grundsätzlich auch die Kontaktaufnahme mit den Spielern zu Werbe- und Marketingzwecken. Die Spielbank kann sich für die Ausgestaltung der Marketingaktionen Unterstützung von Dritten holen, muss jedoch gewährleisten, dass diese Dritten die gesetzlichen Pflichten einhalten (Art. 9 Abs. 3 VGS). So ist es den Spielbanken insbesondere verboten, gesperrte Spieler gezielt zu bewerben (Art. 74 Abs. 2 BGS) oder kommerzielle Kontakte zu gesperrten Spielern aufzunehmen (Art. 51 SPBV-EJPD⁵).

Zur Ausübung ihrer Marketingaktivitäten arbeitet die X. AG mit der Dienstleistungserbringerin Y. AG zusammen. Aufgrund eines von einer Mitarbeiterin von Y. AG begangenen Fehlers wurde der Newsletter vom 3. Juli 2020, mit dem für einen Bonus geworben wurde, auch an 174 gesperrte Personen versandt. Von diesen 174 gesperrten Personen haben 59 Personen den Newsletter geöffnet. Der Newsletter der X. AG vom 3. Juli 2020 trägt den Absender support@xag. Aus Sicht der Spielerinnen und Spieler war nicht erkennbar, dass eine Drittfirma diese E-Mail verschickt hat. Ansprechpartner war jederzeit die X. AG (der Webseite der X. AG). Wie in Art. 9 Abs. 3 VGS ausgeführt ist, muss eine Spielbank, wenn sie eine Aufgabe nicht selbst erfüllt, gewährleisten, dass der eingesetzte Dritte die gesetzlichen Pflichten einhält. Sie trägt die Verantwortung für dessen Handeln. Die X. AG ist ihrer Überwachungspflicht vorliegend nicht in genügender Weise nachgekommen, weshalb sie für den von Y. AG verursachten Fehler die Verantwortung übernehmen und sich den Verstoss anrechnen lassen muss.

9. Der mit dem Werbeverbot und dem Verbot kommerzieller Kontaktaufnahme verbundene Schutz der gesperrten Personen wurde damit vereitelt. Es liegt ein Verstoss gegen Art. 74 Abs. 2 BGS und Art. 51 SPBV-EJPD vor. Mangels genügender Aufsicht muss sich die X. AG der von der Y. AG-Mitarbeiterin begangene Verstoss anrechnen lassen.

Geldwäschereibekämpfung

10. Gemäss Art. 6 Abs. 2 Bst. a GwG muss die Spielbank die Hintergründe und den Zweck einer Transaktion oder einer Geschäftsbeziehung abklären, wenn die Transaktion oder die Geschäftsbeziehung mit einem erhöhten Risiko behaftet ist. Diese Abklärung muss unverzüglich stattfinden (Art. 12 GwV-ESBK⁶). In Art. 13 Abs. 1 GwV-ESBK ist ausgeführt, dass die Spielbank unter Berücksichtigung ihres Vertriebskanals die Kriterien festlegt, die auf eine Geschäftsbeziehung mit erhöhtem Risiko hinweisen. In Abs. 2 werden mögliche Kriterien aufgelistet, darunter auch die Höhe der von der Spielerin oder dem Spieler eingebrachten Vermögenswerte. Gemäss Art. 16 GwV-ESBK sind je nach Bedarf die wirtschaftliche Berechtigung an den eingebrachten Vermögenswerten und deren Herkunft, der Ursprung des Vermögens der Spielerin oder des Spielers sowie deren/dessen berufliche oder geschäftliche Tätigkeit abzuklären.

11. Die X. AG hat in ihrem Hauptprozess ... sowie im Hauptprozess ... festgelegt, dass die Geschäftsbeziehung mit einem Spieler, der innerhalb eines Jahres Fr. 100'000.- auf sein Spielerkonto einzahlt sowie bei Transaktionen von Fr. 100'000.- oder mehr pro Jahr auf ein Spielerkonto, als ungewöhnlich bzw. risikobehaftet gilt und eine besondere Abklärung auslöst.

Die von der ESBK durchgeführte Stichprobenkontrolle der im DZS registrierten Einzahlungen der 22 Spieler ergab, dass 15 der 22 überprüften Spieler seit 1. Januar 2020 Einzahlungen von mehr als Fr. 100'000.- vorgenommen haben. Die drei Spieler mit den höchsten getätigten Einzahlungen waren S.E., D.A. und K.C.A.. Im Zeitraum zwischen dem 10. November 2019 und

⁵ Verordnung des EJPD über Spielbanken vom 7. November 2018 (Spielbankenverordnung EJPD, SPBV-EJPD; SR 935.511.1).

⁶ Verordnung der ESBK über die Sorgfaltspflichten der Spielbanken zur Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung vom 12. November 2018 (Geldwäschereiverordnung ESBKK, GwV-ESBK; SR 955.021).

10. August 2020 leistete S.E. Einzahlungen in der Höhe von Fr. 801'259.-. D.A. zahlte im Zeitraum zwischen dem 6. März 2020 und 3. Juli 2020 Fr. 727'935.- auf das Spielerkonto ein. K.C.A. leistete im Zeitraum zwischen dem 12. Juli 2019 und 21. Juli 2020 Einzahlungen in der Höhe von Fr. 476'594.-.

Die ESKB hat die ihr von der X. AG im Rahmen der Erteilung der Konzessionserweiterung eingereichten «Internen Richtlinien für den Online-Spielbetrieb» auf Vereinbarkeit mit den anwendbaren rechtlichen Bestimmungen überprüft. Die konkrete Umsetzung der Sorgfaltspflichten zur Geldwäschereibekämpfung durch die Spielbank beurteilt die ESKB auf der Grundlage der erstellten bzw. ihr eingereichten Dokumentation.

In elf der 15 von der X. AG der ESKB eingereichten «GwG-Dossiers» finden sich keine Hinweise darauf, dass die X. AG für diese Spieler Abklärungen im Sinne von Art. 16 GwV-ESBK vorgenommen hat. Der X. AG liegen für diese elf Spieler keine Informationen zur Herkunft der durch diese Spieler eingebrachten Vermögenswerte vor.

In ihrer Stellungnahme vom 16. Oktober 2020 gab die X. AG an, dass es zu zeitlichen Verzögerungen bei der Auslösung der besonderen Abklärungen gekommen sei und dass die ausstehenden Abklärungen in der Zwischenzeit vorgenommen worden seien.

12. Bis zum Zeitpunkt des Abklärungsverfahrens lagen der X. AG keine Informationen zur Herkunft der durch diese Spielerinnen und Spieler eingebrachten Vermögenswerte vor, obwohl die Spielbank verpflichtet gewesen wäre, unverzüglich solche Abklärungen vorzunehmen. Damit hat die X. AG ihre Aufgabe als Finanzintermediärin, die gehalten ist, Geldwäscherei zu bekämpfen, nicht wahrgenommen und damit gegen die ihr obliegenden Sorgfaltspflichten von Art. 6 GwG i.V.m. Art. 12 GwV-ESBK verstossen.

Einzahlungen auf provisorische Spielerkonti

13. In Art. 52 VGS wird den Spielbanken die Möglichkeit eingeräumt, ein Spielerkonto provisorisch, d.h. lediglich gestützt auf die Angaben der Spielerin oder des Spielers zu eröffnen, um ihr bzw. ihm möglichst rasch einen eingeschränkten Zugang zum Spiel zu gewähren. Spätestens einen Monat nach der provisorischen Eröffnung prüft die Spielbank die Identität der Spielerin oder des Spielers nach Art. 49 VGS. Solange das Spielerkonto nicht endgültig eröffnet ist, dürfen die Überweisungen der Spielerin oder des Spielers Fr. 1'000.- nicht übersteigen und die Spielerin oder der Spieler darf ihre oder seine Gewinne nicht beziehen (Art. 52 Abs. 3 VGS).

14. Die ESKB hat bei ihrer Stichprobenkontrolle einen Fall festgestellt, in dem ein Spieler mehr als Fr. 1'000.- auf sein provisorisches Spielerkonto einzahlen konnte (R.L., Einzahlungen in der Höhe von Fr. 7'000.-). Obwohl dieses provisorische Spielerkonto in der Zwischenzeit von der X. AG geschlossen wurde, liegt ein Verstoß gegen Art. 52 Abs. 3 VGS vor, da die X. AG offensichtlich keine technischen Massnahmen ergriffen hat, die Einzahlungen von mehr als Fr. 1'000.- auf provisorische Spielerkonti verhindern.

In ihrer Stellungnahme vom 16. Oktober 2020 gab die X. AG an, dass diesem Fall ein technischer Fehler zugrunde gelegen habe, der längst behoben worden sei. Seither sei gewährleistet, dass keine Einzahlungen von mehr als Fr. 1'000.- auf provisorische Spielerkonti mehr getätigt werden können.

15. Im oben genannten Fall wurde der vom Gesetzgeber mit der Beschränkung der Einzahlungslimite für provisorische Spielerkonten eingeführte Schutzmechanismus verletzt und der bezweckte Schutz der Spielerinnen und Spieler vereitelt. Die X. AG hat in diesem Fall gegen Art. 52 Abs. 3 VGS verstossen.

Unberechtigte Spielteilnahme

16. Gemäss Art. 49 Abs. 1 VGS eröffnet die Spielbank das Spielerkonto, wenn sie überprüft hat, ob die Informationen der Spielerin oder des Spielers den Tatsachen entsprechen. Spätestens einen Monat nach der provisorischen Eröffnung prüft die Spielbank die Identität der Spielerin oder des Spielers nach Art. 49 VGS. Hierbei überprüft die Spielbank auch, dass die Spielerin oder der Spieler keinem Spielverbot nach Art. 52 Abs. 1 BGS unterliegt.

17. Insgesamt war es sieben Personen möglich, am Spiel auf der Webseite der X. AG teilzunehmen, obwohl sie einer Spielsperre unterlagen. Bei den ersten beiden Fällen erkannte die X. AG bei der Kontoverifikation die falschen Angaben der Spieler nicht. M.P.M.J. eröffnete am 16. März 2020 ein provisorisches Spielerkonto auf der Webseite der X. AG. Am 22. März 2020 erfolgte die fehlerhafte Verifikation durch die X. AG. Am 29. Mai 2020 meldete sich der Spieler und bat um die Korrektur seines Namens. In der Folge wurde das Spielerkonto blockiert. Im Zeitraum vom 17. März 2020 bis am 29. Mai 2020 konnte M.P.M.J. Fr. 4'872.- auf sein Spielerkonto einzahlen und generierte einen Spielertrag von Fr. 2'070.-.

B. A. eröffnete am 3. April 2020 ein provisorisches Spielerkonto auf der Webseite der X. AG. Am 28. Mai 2020 erfolgte die fehlerhafte Verifikation. Am 11. Juni 2020 beantragte der Spieler eine Spielsperre. Im Zeitraum vom 3. April bis am 11. Juni 2020 hat B.A. Fr. 1'915.- auf das Spielerkonto einbezahlt und erzeugte einen Spielertrag von Fr. 1'124.-. Durch diese fehlerhaften Datenabgleiche war es diesen beiden Spielern möglich, während mehr als zwei Monaten trotz bestehender Spielsperre auf der Webseite der X. AG zu spielen.

18. In weiteren fünf Fällen war das System der X. AG nicht in der Lage, die von anderen Spielbanken ausgesprochenen Spielsperren zu erkennen. Dies führte dazu, dass diese fünf gesperrten Personen am Spiel auf der Webseite der X. AG teilnehmen konnten.

F.Y. hat sich am 7. November 2019 auf der Webseite der X. AG angemeldet. Am 28. Februar 2020 hat das Casino Interlaken F.Y. eine schweizweite Spielsperre auferlegt. Die X. AG hat das Spielkonto von F. Y. am 6. Juni 2020 geschlossen. Vom 29. Februar bis am 6. Juni 2020 hat F.Y. Fr. 7'534.04 auf sein Spielkonto einbezahlt, woraus ein Spielertrag von Fr. 2'931.32 resultierte.

N.M. hat sich am 14. April 2020 auf der Webseite der X. AG angemeldet. Am 9. Juli 2020 hat das Casino Interlaken N.M. eine schweizweite Spielsperre auferlegt. Die X. AG hat das Spielkonto von N.M. am 20. Juli 2020 geschlossen. Vom 9. Juli bis am 20. Juli 2020 hat N.M. Fr. 5'145.- auf ihr Spielkonto einbezahlt, woraus ein Spielertrag von Fr. 3'044.75 resultierte.

Z.T. hat sich am 3. Oktober 2019 auf der Webseite der X. AG angemeldet. Am 14. November 2019 hat das Casino Pfäffikon Z.T. eine schweizweite Spielsperre auferlegt. Die X. AG hat das Spielkonto von Z.T. am 23. November 2019 geschlossen. Vom 14. November bis am 23. November 2019 hat Z.T. Fr. 82.50 auf sein Spielkonto einbezahlt, woraus ein Spielertrag von Fr. 82.49 resultierte.

G.L. hat sich am 3. Oktober 2019 auf der Webseite der X. AG angemeldet. Am 12. November 2019 hat das Casino Luzern G.L. eine schweizweite Spielsperre auferlegt. Die X. AG hat das Spielkonto von G.L. am 12. Juli 2020 geschlossen. Vom 12. November 2019 bis am 12. Juli 2020 hat G.L. Fr. 1'947.- auf sein Spielkonto einbezahlt, woraus ein Spielertrag von Fr. 1'946.65 resultierte.

A.F. hat sich am 7. Juli 2019 auf der Webseite der X. AG angemeldet. Am 11. Mai 2020 hat das Casino Interlaken A.F. eine schweizweite Spielsperre auferlegt. Die X. AG hat das Spielkonto von A.F. am 14. August 2020 geschlossen. Vom 11. Mai bis am 14. August 2020 hat G.L. Fr. 9.- auf sein Spielkonto einbezahlt, woraus ein Spielertrag von Fr. 9.- resultierte.

In ihrer Stellungnahme zum rechtlichen Gehör führte die X. AG aus, dass in zwei Fällen die falschen Angaben der Spieler durch den Customer Support nicht entdeckt worden seien. Die

X. AG habe in der Zwischenzeit ihre Mitarbeiter im Customer Support durch zusätzliche Schulungen für das Thema sensibilisiert. Bei den weiteren fünf Fällen sei der «CronJob» nicht in der Lage gewesen, die von anderen Spielbanken erneut ausgesprochenen Spielsperren zu erkennen. Die erforderlichen technischen Anpassungen seien seit August 2020 umgesetzt. Mit dieser technischen Anpassung seien ähnliche Fälle in Zukunft ausgeschlossen.

19. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass fünf der sieben oben erwähnten Spieler während mehr als zwei Monaten am Spiel auf der Webseite der X. AG teilnehmen konnten, obwohl sie einer schweizweiten Spielsperre unterlagen. Im gravierendsten Fall konnte G.L. während acht Monaten trotz einer Spielsperre auf der Webseite der X. AG spielen. Durch das Spielenlassen der sieben oben erwähnten Spieler erzielte die X. AG einen Spielertrag in der Höhe von insgesamt Fr. 11'209.92. Die X. AG hat gegen Art. 52 Abs. 1 Bst. f BGS verstossen, indem sie sieben gesperrte Personen zum Spiel auf der Webseite der X. AG zugelassen hat.

Verantwortung der Spielbank und Folgen bei Verstössen

20. Gemäss Ziffer 1.1 der Konzessionsurkunde muss die Konzessionärin mittels geeigneter Massnahmen sicherstellen, dass sie während der gesamten Konzessionsdauer die gesetzlichen Konzessionsvoraussetzungen erfüllt. Weiter wird dort festgelegt, dass sämtliche spielbankenrechtlichen Vorschriften einzuhalten sind, womit ein Verstoß gegen einzelne dieser Vorschriften ebenso wie die Verletzung einer näher bestimmten Konzessionsvorschrift eine Konzessionsverletzung darstellt. In Art. 8 Abs. 1 BGS ist festgelegt, dass die Spielbank mit ihrer Aufbau- und Ablauforganisation Gewähr für eine einwandfreie Führung ihrer Geschäfte bieten muss. Hierfür hat sie geeignete Kontroll- und Überwachungssysteme vorzusehen (Art. 41 VGS).

21. Verstösst eine Spielbank in schwerwiegender Weise oder wiederholt gegen das Gesetz, die Ausführungsvorschriften oder gegen die Konzession, so entzieht die ESBK gemäss Art. 15 Abs. 2 BGS die Konzession. In leichten Fällen kann sie gemäss Art. 15 Abs. 3 BGS die Konzession suspendieren, einschränken oder mit zusätzlichen Bedingungen und Auflagen versehen. Bei festgestellten Gesetzesverletzungen oder sonstigen Missständen kann die ESBK die notwendigen Massnahmen zur Herstellung des ordnungsgemässen Zustands und zur Beseitigung der Missstände verfügen (Art 98 Bst. h BGS) sowie anordnen, dass unrechtmässig erzielte Spielerträge der AHV zuzuweisen sind (Art. 56 BGS). Gestützt auf Art. 100 BGS kann die ESBK eine Verwaltungssanktion aussprechen.

In Anbetracht der konkreten Umstände und der Kumulierung der festgestellten Verstösse erscheint das Aussprechen einer Verwaltungssanktion die im vorliegend zu beurteilenden Fall angemessene Massnahme zu sein. Dies entspricht auch dem Vorgehen der ESBK in anderen vergleichbaren Fällen.

Die X. AG vertritt in ihrer Stellungnahme vom 16. Oktober 2020 den Standpunkt, die Verhängung einer Verwaltungssanktion sei nicht verhältnismässig. Das Auferlegen einer Verwaltungssanktion müsse erstens geeignet und zweitens erforderlich sein, um die Erfüllung einer verwaltungsrechtlichen Pflicht durchzusetzen. Zudem sei zu prüfen, ob auch ein milderes Mittel genüge, um das Ziel der Sanktion zu erreichen. Zudem müsse die Sanktion zumutbar sein. Die Behörde dürfe sich keines schärferen Zwangsmittels bedienen, als es die Verhältnisse erforderten. Die ESBK hätte auch andere Eingriffsmöglichkeiten; so könnte sie die notwendigen Massnahmen zur Herstellung des ordnungsgemässen Zustandes und zur Beseitigung der Missstände verfügen sowie eine Verwarnung oder einen Verweis aussprechen. Die Auferlegung einer Sanktion sei demgegenüber erst als ultima ratio vorgesehen.

Dieser Auffassung ist zu widersprechen. Als ultima ratio im Sanktionssystem des Geldspielgesetzes, welches jenem des früheren Spielbankengesetzes entspricht, wäre der Entzug der

Konzession (Art. 15 Abs. 1 und 2 BGS) zu nennen. Etwas milder wäre die Suspendierung oder Einschränkung der Konzession gemäss Art. 15 Abs. 3 BGS. So ist es denn auch in der Botschaft zu Art. 100 BGS ausgeführt «Die Verwaltungssanktion kommt vor allem dann zur Anwendung, wenn eine Suspendierung oder der Entzug der Konzession gemäss Art. 15 BGS unverhältnismässig wäre» (vgl. BBL 2015 8482). In der Tat muss die Sanktion im Lichte der Zweckdienlichkeit erforderlich und geeignet sein. Diesbezüglich ist daran zu erinnern, dass die Wirksamkeit des Gesetzes insgesamt entscheidend von der Präventivwirkung der Sanktion abhängt. Dies lässt sich der Botschaft zum Spielbankengesetz entnehmen (BBl 1997 III 188). Diese Ausführungen haben nach wie vor Gültigkeit, weil das Sanktionssystem des Spielbankengesetzes in das Geldspielgesetz überführt wurde. Eine solche Präventivwirkung kommt einem Verweis oder einer Verwarnung nicht zu. Deshalb ist die Wahl der Sanktion gemäss Art. 100 BGS sowohl das geeignete als auch das erforderliche Mittel. Sie ist im Übrigen auch zumutbar für die Spielbank, die die für sie geltenden Regeln kennt, um die Möglichkeit einer Sanktion weiss und die Bezahlung einer Sanktionssumme von bis maximal 15 % des im letzten Geschäftsjahr erzielten Bruttospielertrags verkraften kann.

22. Verstösst eine Konzessionärin gegen die gesetzlichen Bestimmungen oder gegen die Konzession, so wird sie mit einem Betrag von bis zu 15 Prozent des im letzten Geschäftsjahr erzielten Bruttospielertrags belastet. Verstösse werden vom Sekretariat untersucht und von der ESBK beurteilt (Art. 100 BGS).

a. Gemäss Botschaft zum BGS zu Art. 100 BGS ist die Höhe der Sanktion entsprechend der konkreten Situation und entsprechend dem Schwergrad des Verstosses festzulegen. Die Höchstbeträge sind in besonders schweren Fällen auszusprechen. Die bisherige Praxis der ESBK ist beizubehalten. Diese unterscheidet vier Kategorien von Verstössen, die eine Verwaltungssanktion nach sich ziehen können. Die erste Kategorie umfasst nicht eigentlich Verstösse, sondern Fälle, in denen Ordnungsvorschriften nicht beachtet wurden. Diese führen nur im Wiederholungsfall zu einer Sanktion. Bei den weiteren Kategorien geht es um leichte, mittelschwere und schwere Verstösse. Bei leichten Verstössen liegt der Sanktionsbetrag zwischen 0,15 und 1 Prozent des Bruttospielertrags, bei mittelschweren Verstössen zwischen 1 und 5 Prozent und bei schweren Verstössen zwischen 5 und 15 Prozent (vgl. BBL 2015 8483).

b. Vorliegend hat die X. AG gegen die Art. 71 BGS i.V.m. Art. 90 VGS i.V.m. Art. 80 BGS (Früherkennung und Spielsperre), Art. 74 Abs. 2 BGS und Art. 51 SPBV-EJPD (Werbeverbot und Verbot kommerzieller Kontakte), Art. 6 GwG i.V.m. Art. 12 GwV-ESBK (GwG-Abklärungspflicht), Art. 52 Abs. 3 VGS (Einzahlungslimit provisorisches Spielerkonto) sowie gegen Art. 52 BGS i.Z.m. Art. 49 VGS (unberechtigte Spielteilnahme) verstossen. Wie nachfolgend für jeden einzelnen Verstoß aufgezeigt, führte das Handeln der X. AG zur Verletzung oder zumindest Gefährdung der vom Gesetzgeber verfolgten Ziele.

Der Gesetzgeber hat festgelegt, dass die Spielbank das Spielverhalten jeder Spielerin und jedes Spielers beobachtet, um risikobehaftetes Spielverhalten frühzeitig erkennen zu können. Erfüllt das beobachtete Spielverhalten eines oder mehrere der Beobachtungskriterien, so trifft die Spielbank rasch die erforderlichen Massnahmen und prüft insbesondere, ob die Sperrvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 71 BGS i.V.m. Art. 90 VGS i.V.m. Art. 80 BGS). Die ESBK hat im Rahmen ihrer stichprobeartigen Überprüfung für 22 Personen das Vorgehen der X. AG überprüft. Für mehr als drei Viertel von der X. AG in die Früherkennung aufgenommen Personen hat die X. AG trotz auffälligem Spielverhalten keine Spielsperre ausgesprochen. Die Vorgehensweise der X. AG in diesen 17 Fällen, keine Sperre auszusprechen bzw. die Sperrvoraussetzungen nicht bzw. nur unzureichend abzuklären, weist eine gewisse Systematik auf, was darauf schliessen lässt, dass die X. AG in Kauf nimmt, dass Spielerinnen und Spieler über ihre Verhältnisse spielen. Damit hat die X. AG das vom Gesetzgeber verfolgte Ziel vereitelt bzw. verletzt, die Personen angemessen vor den Gefahren zu schützen, die von den Geldspielen ausgehen.

Der Gesetzgeber hat in Bezug auf gesperrte Personen zudem festgelegt, dass diese keine Werbung erhalten dürfen oder von der Spielbank in kommerzieller Weise kontaktiert werden dürfen. 174 gesperrte Personen haben eine Werbe-E-Mail erhalten, mit der für den ersten Geburtstag von der Webseite der X. AG geworben und ein Bonus von Fr. 250.- in Aussicht gestellt wurde. Rund ein Drittel dieser Personen (59) hat sich von der Werbung angesprochen gefühlt und den Newsletter geöffnet. Damit hat die X. AG gegen das vom Gesetzgeber normierte kommerzielle Kontaktverbot verstossen.

Von der Spielbank als Finanzintermediärin wird verlangt, dass sie die Sorgfaltspflichten zur Geldwäschereibekämpfung umsetzt und die Herkunft der eingebrachten Vermögenswerte abklärt, wenn es sich um eine Geschäftsbeziehung mit erhöhtem Risiko handelt (Art. 6 GwG i.V.m. Art. 12 GwV-ESBK). Die ESBK hat im Rahmen ihrer stichprobeartigen Überprüfung für 22 Personen das Vorgehen der X. AG überprüft. Bis zur Intervention der ESBK hat die X. AG für die Hälfte dieser Spieler (elf) trotz Vorliegen der Kriterien, die auf eine Geschäftsbeziehung mit erhöhtem Risiko hinweisen, keine Abklärungen zur Herkunft der eingebrachten Vermögenswerte vorgenommen. Das vom Gesetzgeber verfolgte Ziel, Geldwäscherei zu verhindern, wurde damit mindestens gefährdet.

Weiter hat der Gesetzgeber zum Schutz der Spieler festgelegt, dass solange die Identität der Spielerinnen oder der Spieler nicht verifiziert ist, Einzahlungen auf provisorische Spielerkonti Fr. 1'000.- nicht übersteigen dürfen (Art. 52 Abs. 3 VGS). Durch ein ungeeignetes Kontrolldispositiv hat die X. AG zugelassen, dass eine Person Einzahlungen von mehr als Fr. 1'000.- vornehmen konnte und damit der vom Gesetzgeber beabsichtigte Spielerschutz umgangen wurde.

Der Gesetzgeber hat überdies festgelegt, dass gesperrte Spielerinnen und Spieler nicht am Spiel teilnehmen dürfen und hat sie deshalb mit einem Spielverbot belegt. Aufgrund der von der X. AG ungenügend vorgenommenen Kontrollen konnten sieben gesperrte Spielerinnen und Spieler gleichwohl am Spiel teilnehmen und dies in fünf von sieben Fällen während einer Dauer von über zwei Monaten, im gravierendsten Fall während acht Monaten. Damit hat die X. AG das vom Gesetzgeber verfolgte Ziel vereitelt bzw. verletzt, diese Personen von der Spielteilnahme abzuhalten und sie dadurch angemessen vor den Gefahren zu schützen, die von den Geldspielen ausgehen.

c. Wie aufgezeigt, erfolgten fast alle begangenen Verstösse nicht nur einmal, sondern jeweils in mindestens der Hälfte der geprüften Fälle. Dies lässt sowohl den Schluss zu, dass die X. AG organisatorisch nicht genügend gut aufgestellt war bzw. ist und dass das Kontroll- und Massnahmendispositiv der X. AG nicht ausreichend war, um die Verstösse frühzeitig zu entdecken bzw. deren Begehung und auch Wiederholung zu verhindern.

Die X. AG macht in ihrer Stellungnahme vom 16. Oktober 2020 geltend, dass Verwaltungsanktionen ein Verschulden voraussetzen. Ein Verschulden werde durch Vorsatz oder Fahrlässigkeit begründet. Ihr könne jedoch weder Vorsatz noch fahrlässiges Verhalten vorgeworfen werde, weshalb es am Verschulden als Voraussetzung für die Auferlegung einer Verwaltungsanktion mangle.

Auch dieser Argumentation der X. AG kann nicht gefolgt werden. Die X. AG hat in ihrem Businessplan⁷, den sie der ESBK im Rahmen des Verfahrens um Erweiterung ihrer Konzession zum Betrieb von online Spielen eingereicht hat, angenommen, im Betriebsaufnahmejahr 2019 einen Bruttospielertrag (nachfolgend BSE) von Fr. 4.25 Mio. zu erwirtschaften. Für das Jahr 2020 ging die X. AG von einem BSE von Fr. 17.09 Mio. aus. Effektiv hat die X. AG in den ersten sechs Monaten nach Betriebsaufnahme einen BSE von ... und bereits in den ersten sechs

⁷ Beilage D.1 Finanzplanung der ersten 5 Jahre, Version vom 13.01.2019

Monaten des Jahres 2020 einen BSE von ...⁸ erwirtschaftet. Gleichwohl hat es die X. AG unterlassen, ihre organisatorische Aufstellung – insbesondere die bei Betriebsaufnahme eingesetzten personellen Ressourcen im Umfang von 14.4 Vollzeitstellen - dem starken Wachstum dieses neuen Geschäftsfelds angemessen anzupassen. Nimmt das Aktivitätsvolumen zu, muss die Spielbank dieser Entwicklung mit organisatorischen Massnahmen und insbesondere mehr qualifiziertem Personal Rechnung tragen, um die ihr obliegenden Pflichten erfüllen und die Einhaltung der Vorgaben der Geldspielgesetzgebung jederzeit gewährleisten zu können. Tut sie dies nicht, ist das eingesetzte Personal mit der Menge der innert einer bestimmten Zeit zu erledigenden Arbeit überfordert und nicht in der Lage, diese Arbeit mit der geforderten Qualität zu erbringen. Damit erhöht sich das Risiko, dass es zu Gesetzesverstössen kommt, erheblich.

In Kenntnis dieser Umstände hat es die X. AG unterlassen, rechtzeitig für eine angemessene Anpassung ihrer Organisation an die veränderten Verhältnisse zu sorgen. Zu Gunsten der X. AG wird angenommen, sie habe darauf vertraut, dass sich das Risiko der Gesetzesverstösse nicht verwirklichen werde. Gleichwohl hat sich dieses Risiko in den vorliegend zu beurteilenden Verstösse realisiert, weshalb der X. AG ein Verschulden mindestens in Form von Fahrlässigkeit vorgeworfen werden kann.

d. Da die X. AG mit ihrem Vorgehen wie vorangehend ausgeführt die Ziele des Geldspielgesetzes mehrfach verletzt oder zumindest gefährdet hat, sind die Verstösse in ihrer Gesamtheit als mittelschwerer Verstoss zu qualifizieren. Das für die Auferlegung einer Verwaltungsanktion vorausgesetzte Verschulden der X. AG liegt wie aufgezeigt vor. Die Höhe der auszusprechenden Sanktion ist deshalb zwischen 1 und 5 Prozent des im letzten Geschäftsjahr erzielten Bruttospielertrags anzusiedeln.

Innerhalb dieses Rahmens ist in einem ersten Schritt die Schwere des zu sanktionierenden Verstosses zu würdigen (Grobjustierung, nachfolgend in Ziffer 23). Daraus ergibt sich, wo innerhalb der für die entsprechende Verstoss-Art geltende Bandbreite die Sanktionshöhe anzusiedeln ist (eher am unteren Rand, in der Mitte oder am oberen Rand). In einem zweiten Schritt ist sodann das Verhalten der Spielbank im Zuge des Ermittlungsverfahrens zu berücksichtigen. Hieraus kann sich eine Korrektur bzw. «Feinjustierung» ergeben (nachfolgend in Ziffer 24).

23. Zur Würdigung der Schwere des zu sanktionierenden Verstosses gilt es die Umstände der einzelnen Verstösse zu berücksichtigen.

a. Die X. AG hat es unterlassen, trotz Hinweise auf ein allfällig problematisches Spielverhalten die Spieler zu sperren oder zumindest von den Spielern den Nachweis einzufordern, dass die Sperrvoraussetzungen nicht erfüllt sind.

Dem von der X. AG in ihrer Stellungnahme vom 16. Oktober 2020 vorgebrachten Argument, wonach sie einen Anspruch darauf habe, in ihrem berechtigten Vertrauen in die frühere Beurteilung ihrer Früherkennungsprozesse durch die ESBK geschützt zu werden (Art. 9 BV), kann nicht gefolgt werden. Die ESBK hat das von der X. AG im Rahmen des Verfahrens um Konzessionserweiterung eingereichte Sozialkonzept auf Vereinbarkeit mit den anwendbaren rechtlichen Bestimmungen überprüft. Jedoch vermag die X. AG anhand der Dokumentation («SOK-Dossiers»), die sie der ESBK vorgelegt hat, nicht aufzuzeigen, dass sie ihre Prozesse wie vorgesehen umgesetzt hat. So fehlen etwa Nachweise für die durchgeführte Analyse von Spiel- und Verlustverhalten der betroffenen Person und für weitere Nachforschungen zur deren personellen, beruflichen und finanziellen Situation. Ausserdem handelt es sich bei den von der ESBK beanstandeten Fällen um Personen, die hohe bis sehr hohe Einzahlungen auf ihre Spielerkonti getätigt haben und um Personen, die ein auffälliges Spielverhalten aufweisen, also um

⁸ Halbjahresrechnung – 2020 der X. AG

Personen mit erhöhtem Risiko, für die wie vom Bundesverwaltungsgericht (siehe Ziffer 5 vorangehend) ausgeführt eine andere Vorgehensweise angezeigt ist. Die X. AG kann nicht darauf vertrauen, dass sich diese Spielerinnen und Spieler das Spiel leisten können. Vielmehr hat die X. AG solche Personen umgehend vom Spiel auszusperrern. Es ist an der Spielerin oder am Spieler zu belegen, dass sie die Sperrvoraussetzungen nicht erfüllen. Von der X. AG wird erwartet, dass sie ihr Vorgehen umgehend anpasst, um ihre Spielerinnen und Spieler in Zukunft angemessen vor der Gefahr von Spielsucht und exzessivem Spiel zu schützen.

b. Die versandte Newsletter-E-Mail hat 174 gesperrte Personen erreicht, davon haben 59 dieser Personen den Newsletter geöffnet. Die X. AG hat die ESBK von sich aus über den begangenen Fehler informiert. Dass die gesperrten Spielerinnen oder Spieler den Bonus aufgrund ihrer Sperre letztlich nicht realisieren konnten, ist unerheblich, ebenso wie die von der X. AG in ihrer Stellungnahme vom 16. Oktober 2020 geltend gemachte fehlende Gewinnerzielungsabsicht beim Versand.

In ihrer Stellungnahme vom 16. Oktober 2020 macht die X. AG auch geltend, sie könne für diesen Fehler nicht verantwortlich gemacht werden, da sie mit Y. AG einen von der ESBK geprüften Marketing-Anbieter ausgewählt habe, ihn klar instruiert habe die X. AG die Y. AG im Rahmen ihrer Möglichkeiten überwacht habe. Da die Y. AG als im Verhältnis zur X. AG wirtschaftlich unabhängiger Dritter nicht in einem Subordinationsverhältnis stehe und dadurch dem unmittelbaren Einfluss- und Kontrollbereich entzogen sei, sei eine umfassendere Überwachung resp. Aufsicht gar nicht möglich gewesen.

Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden. Es trifft nicht zu, dass die ESBK Y. AG als Marketing-Anbieter geprüft hat. Die X. AG hat der ESBK auch keinen Nachweis für die klare Instruktion ihres Marketing-Anbieters eingereicht. Wie in Art. 9 Abs. 3 VGS ausgeführt ist, muss eine Spielbank, wenn sie eine Aufgabe nicht selbst erfüllt, gewährleisten, dass der eingesetzte Dritte die gesetzlichen Pflichten einhält. Sie trägt die Verantwortung für dessen Handeln. Die X. AG ist ihrer Überwachungspflicht vorliegend nicht in genügender Weise nachgekommen, weshalb sie für den von Y. AG verursachten Fehler die Verantwortung übernehmen und sich den Verstoß anrechnen lassen muss.

In ihrer Stellungnahme zu den ergriffenen Massnahmen hat die X. AG der ESBK mitgeteilt, dass zukünftig keine manuellen Selektierungen vorgenommen würden. Falls eine automatisierte Selektierung nicht möglich sei, werde auf den Versand des Newsletters verzichtet. Seit dem Vorfall werde jede Kontrolle (Vieraugenprinzip) der Selektion von den Segmenten dokumentiert. Y. AG entwickle ein Update, welches technisch ausschliesse, dass gesperrte Spielerkonten angeschrieben werden könnten. Nachweise für die konkrete Umsetzung und Ausgestaltung dieser Massnahmen hat die X. AG jedoch nicht eingereicht.

c. Die X. AG hat bis zur Intervention der ESBK elf Personen spielen lassen, die mehrere hunderttausend Franken auf ihre Spielerkonti eingezahlt haben, ohne abzuklären, woher dieses Geld stammt.

Die X. AG hat in ihrer Stellungnahme vom 16. Oktober 2020 angegeben, dass in sieben von 15 Dossiers die entsprechenden GwG-Abklärungen durchgeführt worden seien. Diese Angabe stimmt nicht mit dem Ergebnis der Überprüfung der ESBK der von der X. AG eingereichten «GwG-Dossiers» überein. Für die acht Dossiers, von denen die X. AG behauptet, die erforderlichen GwG-Abklärungen in der Zwischenzeit vorgenommen zu haben, bleibt sie den entsprechenden Nachweis schuldig.

d. Gemäss den Angaben der X. AG war die festgestellte Limitenüberschreitung im Zusammenhang mit der Einzahlung auf das provisorische Spielerkonto auf einen technischen Fehler zurückzuführen, der inzwischen behoben ist. Seither sei gewährleistet, dass keine Einzahlungen

von mehr als Fr. 1'000.- auf provisorische Spielerkonti möglich seien. Das entsprechende Spielerkonto sei umgehend geschlossen worden. Worin genau dieser technische Fehler bestand und wie die X. AG ihn behoben hat, erläutert die X. AG jedoch nicht näher.

e. Die X. AG hat insgesamt in sieben Fällen gegen das Spielverbot nach Art. 52 Abs. 1 Bst. f BGS verstossen. In zwei Fällen wurde die Kontoverifikation fehlerhaft durchgeführt; in fünf Fällen war das von der X. AG eingesetzte System nicht in der Lage, die von anderen Spielbanken ausgesprochenen Spielsperren zu erkennen. Die begangenen Verstösse waren auf ein ungenügendes Kontrolldispositiv der X. AG zurückzuführen. Die X. AG hat der ESBK die Verstösse von sich aus gemeldet.

Die X. AG hat der ESBK mitgeteilt, dass sie verschiedene Korrekturmassnahmen ergriffen habe, um Verstösse dieser Art in Zukunft zu verhindern. So könne ein Spielerkonto nun im Zustand nach einer Spielsperre oder einem Spielsperreintrag nach einer Dokumentenverifikation nicht mehr automatisch wieder auf aktiv gesetzt werden. Dieser Prozess sei am 7. April 2020 umgesetzt worden und seit diesem Update seien solche Fehler nicht mehr festgestellt worden. Bezüglich der fehlerhaften Kontoverifizierungen seien die entsprechenden Mitarbeitenden nach dem Vorfall sensibilisiert worden. Erst nach der entsprechenden Meldung an die ESBK dürfe das Ticket geschlossen werden. Zudem würden die Daten neu automatisch mittels OCR ausgelesen. Anschliessend würden die ausgelesenen Daten mit den durch den Spieler erfassten Daten abgeglichen.

Es bleibt abzuwarten, ob die von der X. AG ergriffenen Massnahmen effektiv die angestrebte Wirkung zeitigen. Die X. AG hat die Wirksamkeit ihrer Massnahmen genauestens zu prüfen und umgehend andere Vorkehrungen zu treffen, sollten sich diese als nicht geeignet erweisen, um erneute Verstösse zu verhindern.

f. In Würdigung aller Umstände hinsichtlich der einzelnen Verstösse und der von der X. AG teilweise ergriffenen Korrekturmassnahmen ist die Sanktion im mittleren Bereich des Sanktionsrahmens für mittelschwere Verstösse anzusiedeln, mithin im Bereich zwischen 2 und 4 Prozent.

24. Im Rahmen der «Feinjustierung» geht es wie ausgeführt darum, das Verhalten der Spielbank im Zuge des Ermittlungsverfahren zu berücksichtigen.

Die X. AG hat im Ermittlungsverfahren mit der ESBK kooperiert und ihr die verlangten Unterlagen fristgerecht und vollständig eingereicht. Ihre aktive Zusammenarbeit kann deshalb im Rahmen der Feinjustierung zu ihren Gunsten berücksichtigt werden.

25. Die ESBK berücksichtigt zudem einmalig im Sinne eines zusätzlichen, die Spielbank entlastenden Faktors, dass der online Spielbetrieb ein für die Spielbank neues Geschäftsfeld darstellt, das sehr stark und rasch an Ausmass und Bedeutung gewonnen hat. Besondere Umstände wie die mangelnde Erfahrung in dieser Tätigkeit, die technische Komplexität eines online Spielbetriebs, das im Vergleich zum terrestrischen Betrieb anders geartete Spielerklientel und ein noch unerprobtes internes Kontrollsystem zeichnen die Zeit in den ersten Monaten nach Betriebsaufnahme aus, in der die Verstösse von der X. AG begangen wurden. Die ESBK trägt der Situation dahingehend Rechnung, als sie berücksichtigt, dass sich die Spielbank in den ersten Monaten nach Betriebsaufnahme noch im Aufbau der notwendigen Erfahrung befindet, um über Prozesse und Kontrollsysteme zu verfügen, die sich sowohl in der Praxis bewähren als auch gesetzeskonform und wirksam sind.

26. In Anbetracht aller Umstände legt die ESBK die Sanktion auf Z Prozent des Bruttospielertrags des Vorjahres, mithin auf Fr. 1'799'465.- festgelegt.

27. Gemäss Art. 56 BGS gehen unrechtmässig erzielte Spielerträge an die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV).

Wie unter Ziffer 17 ff. ausgeführt, hat die X. AG durch das Spielenlassen der sieben gesperrten Spieler einen Spielertrag in der Höhe von insgesamt Fr. 11'209.92 generiert. Dieser Spielertrag ist als unrechtmässiger Spielertrag im Sinne von Art. 56 BGS zu qualifizieren. Die X. AG hat die unrechtmässigen Spielerträge im Rahmen ihrer Abrechnung des Bruttospielertrags und der der AHV zuzuweisenden Beträge für die Monate Juni, Juli und August 2020 bereits deklariert.

In Bezug auf die unter Ziffer 14 festgestellten Unterlassung, mit geeigneten Massnahmen dafür zu sorgen, dass Spielerinnen und Spieler nicht mehr als Fr. 1'000.- auf ihr Spielerkonto einzahlen können, war es einem Spieler möglich, Verluste von mehr als Fr. 1'000.- zu erleiden. Der über die Fr. 1'000 hinausgehende Verlust, die der X. AG in Form von Spielertrag zugegangen ist, beläuft sich im vorliegenden Fall auf Fr. 6'000.-. Dieser ist als unrechtmässiger Spielertrag im Sinne von Art. 56 BGS zu qualifizieren und daher der AHV zuzuweisen. Da diese Zuweisung noch nicht erfolgt ist, ist die X. AG aufzufordern, diese Zuweisung im Rahmen der nächsten Abrechnung über den Bruttospielertrag und der der AHV zuzuweisenden Beträge vorzunehmen.

28. Für Verfügungen und Dienstleistungen der ESBK werden nach den Artikeln 99 des BGS und 102 VGS kostendeckende Gebühren erhoben. Sie betragen im vorliegenden Fall Fr. 19'150.-.

Der von der X. AG in ihrer Stellungnahme vom 16. Oktober 2020 ausgeführten Argumentation, wonach ihr keine Verfahrenskosten aufzuerlegen seien, weil die Kosten für die Aufsichtstätigkeit der ESBK bereits mit der von der X. AG geleisteten Aufsichtsabgabe vollumfänglich abgegolten sei, kann nicht gefolgt werden.

Gemäss Art. 99 erhebt die ESBK für ihre Verfügung und Dienstleistungen kostendeckende Gebühren. Sie kann Vorschüsse verlangen (Art. 99 Abs. 1 BGS). Für die Aufsichtskosten der ESBK, die nicht durch Gebühren gedeckt sind, wird bei den Spielbanken jährlich eine Aufsichtsabgabe erhoben. Das EJPD verfügt die Aufsichtsabgabe (Art. 99 Abs. 2 BGS).

Der ursprüngliche Grund zur Eröffnung der besonderen Abklärung ist unerheblich, weshalb die ESBK im Rahmen ihres Ermessens in der vorliegenden Sanktionsverfügung nicht mehr auf Umstände eingeht, die aufgrund einer Meldung der X. AG ursprünglich zur Eröffnung der besonderen Abklärung geführt hat. Gleichwohl kann sie gestützt auf Art. 104 VGS für Aufsichtsverfahren, die einen erheblichen Kontrollaufwand verursachen und nicht mit einer Verfügung enden, Gebühren erheben, sofern die Spielbank Anlass zu dieser Untersuchung gegeben hat.

Die Ausweitung des Abklärungsverfahrens auf die vorliegend behandelten Punkte teilte die ESBK der X. AG mit Schreiben vom 23. Juni 2020 und 16. Juli 2020 transparent mit. Die Ausweitung des Abklärungsverfahrens erfolgte, um die von der X. AG gemeldeten Vorfälle vertiefter abzuklären. Gewisse Erkenntnisse aus diesen Abklärungen erforderten weitere Abklärungen und Analysen. Der dabei entstandene Abklärungsaufwand ging über das Mass des Aufsichtsaufwands hinaus, der mit der allgemeinen Spielbankenabgabe abgedeckt ist. Die der ESBK im Zusammenhang mit diesem Abklärungsverfahren und der Redaktion dieser Verfügung entstandenen Kosten sind deshalb von der X. AG zu tragen.

Aufgrund dieser Erwägungen wird verfügt:

1. Die X. AG hat eine Verwaltungssanktion in der Höhe von Fr. 1'799'465.- zu bezahlen.
2. Die X. AG deklariert den Betrag von Fr. 6'000.- in ihrer nächsten Abrechnung über den Bruttospielertrag und die der AHV zuzuweisenden Beträge als unrechtmässigen Spielertrag gemäss Art. 56 BGS.
3. Die Verfahrenskosten von Fr. 19'150.- werden der X. AG auferlegt.
4. Diese Verfügung ist zu eröffnen an:

X. AG

Eidgenössische Spielbankenkommission ESBK

Dr. Hermann Bürgi

Präsident

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesverwaltungsgericht, Postfach, 9023 St. Gallen, Beschwerde geführt werden (Art. 44, Art. 47 bis Art. 50 VwVG⁹). Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; die Ausfertigung der angefochtenen Verfügung und die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit der Beschwerdeführer sie in den Händen hat (Art. 52 Abs. 1 VwVG).

⁹ Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz; VwVG; SR 172.021)