

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Geschäftsnummer: SK.2004.003-007

**Berichtigung vom 11. März 2005
des Urteils vom 22. September 2004
Strafkammer**

Besetzung

Bundesstrafrichter Peter Popp, Präsident,
Walter Wüthrich und Sylvia Frei,
Gerichtsschreiberin Priska Kummli

Parteien

Schweizerische Bundesanwaltschaft, vertreten
durch die Staatsanwältin Susanne Pälme,

Schweizerische Eidgenossenschaft, Privatklägerin,
vertreten durch die Eidgenössische Steuerverwaltung
(ESTV),

gegen

1. **A.**_____, amtlich verteidigt durch Fürsprecher
Urs Wüthrich;
2. **B.**_____, amtlich verteidigt durch Fürsprecher
Dr. Michael Weissberg;
3. **C.**_____, amtlich verteidigt durch Fürsprecher
Gerhard Lanz;
4. **D.**_____, amtlich verteidigt durch Fürsprecherin
Denise Schiebner;

5. E. _____, amtlich verteidigt durch Fürsprecher Diego Clavadetscher, subst. durch Fürsprecher Jürg Wernli.

Gegenstand

gewerbsmässiger Betrug bzw. Helferschaft dazu, gewerbsmässiger betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage bzw. Helferschaft dazu, mehrfache Urkundenfälschung, Erschleichung einer falschen Beurkundung, Bestechen, Sich-Bestechen-Lassen, mehrfache Urkundenfälschung im Amt bzw. Helferschaft dazu, mehrfache Geldwäscherei, mehrfache Verletzung des Amtsgeheimnisses

Sachverhalt:

- A. Fürsprecher Wüthrich reichte dem Gericht seine Honorarnote vom 20. September 2004 für die amtliche Verteidigung von A._____ ein. Mit Urteil vom 22. September 2004 wurde ihm eine Entschädigung von Fr. 67'768.10 zuerkannt.

- B. Bei der Auszahlung ergaben sich Hinweise, dass die Entschädigung falsch berechnet wurde.

Die Strafkammer erwägt:

1. Offensichtliche und versteckte Fehler

Ein Entscheid kann aus verschiedenen Gründen mangelhaft sein: So sind *offensichtliche Fehler* denkbar, die sich ohne weiteres aus dem Dispositiv selbst ergeben, indem dieses in sich selbst widersprüchlich ist. *Versteckte Fehler* liegen dann vor, wenn der Entscheid nicht den wirklichen Willen des Gerichts wiedergibt, wobei der tatsächliche Wille aus den Erwägungen selbst oder im Zusammenhang mit Aktenstücken, auf welche Bezug genommen wird, nachvollziehbar bzw. nicht nachvollziehbar ist. Von diesen Fehlern unterscheiden sich die materiellen Mängel des Urteils, wie namentlich fehlerhafte Rechtsanwendung oder unterschiedliche Beantwortung der gleichen Rechtsfrage in ein und demselben Entscheid.

Eine Möglichkeit für das Gericht, auf seinen Entscheid zurückzukommen, besteht grundsätzlich nicht. Wie jedes erkennende Gericht ist daher auch die Strafkammer an ihre eröffneten Entscheide gebunden, selbst dann, wenn das Urteil unrichtig ist. Die Korrektur von inhaltlichen Mängeln im letztgenannten Sinne ist daher ausschliesslich auf dem Rechtsmittelweg möglich. Es stellt sich indessen die Frage, ob ausnahmsweise unabhängig von einem Rechtsmittel die Möglichkeit bestehen soll, offensichtliche beziehungsweise versteckte Fehler zu korrigieren, ohne dabei an eine Frist gebunden zu sein.

2. Gesetzeslücke

Eine Norm, wonach die Strafkammer Korrekturen an einem eröffneten Entscheid vornehmen darf, sieht weder die Bundesstrafprozessordnung noch das Strafgerichtsgesetz ausdrücklich vor. Ebenso wenig kann dem Gesetz durch Auslegung eine Regelung entnommen werden. Es ist im Folgenden zu untersuchen, ob das Fehlen einer Regelung auf ein Versehen des Gesetzgebers zurückzuführen ist, mithin eine ausfüllungsbedürftige Lücke im Sinne einer planwidrigen Unvollständigkeit des Gesetzes vorliegt, oder aber ob der Gesetzgeber dieses Problem bewusst nicht regelte und eine Korrektur daher unzulässig sein soll (vgl. zu den Gesetzeslücken und dem qualifizierten Schweigen: HONSELL, Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2002, Art. 1 ZGB NN. 27 und 31 f.).

- 2.1 Art. 31 Abs. 1 SGG sieht die Berichtigung von Entscheiden der Beschwerdekammer vor und verweist auf die sinngemässe Anwendung der Art. 136 – 145 BStP. Zur Frage, ob dies auch für Entscheide der Strafkammer gelten soll, schweigt das Gesetz. Eine unterschiedliche Regelung für Entscheide der Strafkammer und der Beschwerdekammer könnte sich allenfalls aufdrängen, weil im Gegensatz zu den Entscheiden der Strafkammer nicht gegen alle Entscheide der Beschwerdekammer ein ordentliches Rechtsmittel gegeben ist. Nun aber dürfen einerseits kantonale Entscheide aufgrund der einschlägigen kantonalprozessrechtlichen Bestimmungen auch dann berichtigt werden, wenn das Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde an das Bundesgericht offen steht. Und andererseits sind auch kantonale Entscheide in Delegationsstrafsachen einer Berichtigung gemäss kantonalem Strafprozessrecht zugänglich. Auf Bundesebene findet sich nämlich keine Bestimmung, die solchem entgegensteht, und die kantonalen Behörden haben die unter das Strafgesetzbuch fallenden strafbaren Handlungen nach ihren eigenen kantonalrechtlichen Verfahrensbestimmungen zu verfolgen und zu beurteilen (Art. 343 StGB). Es ist daher unter diesem Aspekt nicht davon auszugehen, der Gesetzgeber habe für die Entscheide der beiden Kammern bewusst eine unterschiedliche Regelung treffen wollen.

Einige kantonale Strafprozessordnungen sehen die Möglichkeit einer Berichtigung oder Erläuterung von Entscheiden vor. So erläutert beispielsweise gemäss zürcherischem Gerichtsverfassungsgesetz das Gericht, das einen unklaren oder widersprüchlichen Entscheid gefällt hat, diesen auf Antrag oder von Amtes wegen (§ 162 GVG/ZH); offenkundige Versehen, wie Schreibfehler, Rechnungsirrtümer und irrige Bezeichnungen der Parteien werden vom Kanzleibeamten im Einverständnis des Präsidenten und unter

Mitteilung an die Parteien berichtigt (§ 166 GVG/ZH). Das bernische Strafverfahrensgesetz sieht vor, dass Misschreibungen und Missrechnungen sowie offenbare Irrtümer bei der Protokollierung von Amtes wegen zu berichtigen sind (Art. 78 Abs. 5 StrV/BE; vgl. Art. 77 Ziff. 6 StrV/BE, wonach das Dispositiv Inhalt des Protokolls ist). Weitere kantonalrechtliche Bestimmungen finden sich unter anderem auch in Art. 93 und 96 GerG/SG und Art. 316 Abs. 4 CPP/JU.

Der Erlass der gesetzlichen Grundlagen für das Bundesstrafgericht erfolgte zeitgleich mit denjenigen für das neue Bundesverwaltungsgericht. Wie das Bundesstrafgericht urteilt das Bundesverwaltungsgericht, soweit seine Entscheide nicht endgültig sind, als Vorinstanz des Bundesgerichts (Art. 1 E-VGG, BBI 2001 V 4539). Anwendbares Verfahrensgesetz ist dabei – vorbehältlich anders lautender Bestimmungen im Verwaltungsgerichtsgesetz – das Verwaltungsverfahrensgesetz (Art. 1 Abs. 2 Bst. c^{bis} VwVG neue Fassung, BBI 2001 V 4403). Eine solche abweichende Regelung enthält Art. 43 E-VGG. Danach nimmt das Gericht auf Gesuch oder von Amtes wegen die Erläuterung oder Berichtigung seiner Entscheide vor, wenn das *Dispositiv* unklar, unvollständig oder zweideutig ist, dessen Bestimmungen untereinander beziehungsweise mit der Begründung im Widerspruch stehen oder wenn es Redaktions- oder Rechenfehler enthält (Art. 115 Abs. 1 E-BGG [BBI 2001 V 4510 f.] in Verbindung mit Art. 43 Abs. 1 E-VGG [BBI 2001 V 4548]). Bis zum Inkrafttreten dieser Bestimmungen gilt im Verwaltungsverfahren des Bundes vor unterer Instanz Art. 69 Abs. 3 VwVG: Danach können Rechenfehler, welche keinen Einfluss auf die Entscheidformel oder auf den erheblichen Inhalt der Begründung haben, jederzeit berichtigt werden. Gemäss Abs. 1 desselben Artikels erfolgt eine Erläuterung bei Unklarheiten oder Widersprüchen in der Entscheidformel oder zwischen dieser und der Begründung.

Das Verwaltungsstrafrecht, welches auch für Verfahren vor Bundesstrafgericht in Verwaltungsstrafsachen Anwendung findet (vgl. Art. 3 SGG), äussert sich nicht zur nachträglichen Korrektur von Entscheiden.

In Ergänzung zu den vorstehend aufgeführten Bestimmungen sei noch auf die Regelung von Art. 145 OG betreffend Erläuterung und Berichtigung von bundesgerichtlichen Entscheiden verwiesen. Diese Bestimmung findet auch Anwendung im Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht (vgl. Art. 135 OG). Der Entwurf zum neuen Bundesgerichtsgesetz sieht als einzige Änderung vor, dass neu nicht mehr nur auf Begehren einer Partei, sondern auch von Amtes wegen erläutert und berichtigt werden darf (Art. 115 E-BGG, BBI 2001 V 4202, 4510 f. und 4354). Diese Bestimmung

gen sind allerdings vor dem Hintergrund dessen zu lesen, dass gegen Entscheide des Bundesgerichts bzw. des Eidgenössischen Versicherungsgericht kein Rechtsmittel gegeben ist – im Unterschied zu den Entscheiden der Strafkammer.

- 2.2** Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung besteht in bestimmten Grenzen ein verfassungsmässiger Anspruch auf Erläuterung (BGE 130 V 320, 325 E. 2.3). Dieser Anspruch geht inhaltlich nicht über Art. 145 OG hinaus (BGE 130 V 320, 326 E. 3.1).

Gemäss dem Grundgedanken von Art. 145 OG und Art. 69 VwVG – Letzterer gilt für untere Instanzen – soll ein Rechtsspruch, der Rechnungsfehler enthält, formlos und jederzeit berichtigt werden können. Das Bundesgericht erachtet die Berichtigung von Rechenfehlern ferner als einen dem Sozialversicherungsrecht innewohnenden Verfahrensgrundsatz. Dieses Rechtsgebiet berge die Gefahr vieler Rechenfehler, und das Gebot der rechtsgleichen Anwendung des materiellen Rechts gebiete, dass solche Fehler möglichst formlos korrigiert werden könnten (BGE 99 V 62, 64 E. 2b; 130 V 320, E. 2.3 S. 326).

Weist der Kassationshof eine Sache zur Neuurteilung an die kantonale Instanz zurück mit der Weisung, in einem Anklagepunkt freizusprechen und die Strafe entsprechend herabzusetzen, so ist die kantonale Behörde daran gebunden (vgl. Art. 277^{ter} BStP). Gemäss einem Entscheid des Bundesgerichts ist es jedoch zulässig, dass das kantonale Gericht die Strafe bei Tatmehrheit im neuen Urteil nicht herabsetzt mit der Begründung, es habe schon im ersten Verfahren eine straflose Tat bei der Strafzumessung nicht zu Ungunsten des Angeklagten ins Gewicht fallen lassen, aber einen Freispruch versehentlich nicht ins Dispositiv aufgenommen (vgl. SCHWERI, Eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde in Strafsachen, Bern 1993, N. 764, mit Hinweis auf Entscheid des Bundesgerichts vom 5. Juni 1989). Die Praxis lässt somit in gewissen Fällen sogar Korrekturen von Fehlern zu, die sich nicht aus dem Entscheid selbst ergeben.

- 2.3** In Lehre und Praxis findet sich die Auffassung, dass die Berichtigung offensichtlicher Versehen auch ohne gesetzliche Grundlage zulässig sei (PKG 1994 N. 32 S. 104; POUURET, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, Volume V, art. 136–171, Berne 1992, art. 145 OJ n° 1 p. 79; vgl. PIQUEREZ, a.a.O., § 140 n° 3082 f.) Danach liegt es in der Natur der Sache, dass die Zuständigkeit zur Berichtigung eines Entscheids bei jenem Gericht liegt, von welchem dieser stammt (vgl. POUURET, a.a.O., art. 145 OJ n° 1 p. 78).

- 2.4** Als Ergebnis aus vorstehenden Erwägungen und insbesondere vor dem Hintergrund, dass der Anspruch auf Berichtigung aus dem Rechtsgleichheitsgebot (Art. 8 BV) abgeleitet wird (siehe E. 2.2), ist von einem Versehen des Gesetzgebers auszugehen. Es liegt eine Gesetzeslücke vor, welche zu schliessen ist.

3. Lückenfüllung

Die Lückenfüllung ist – im Unterschied zum materiellen Strafrecht – im Strafprozessrecht zulässig (BGE 98 Ia 226, 232 E. 4b; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2005, § 6 N. 10, mit Hinweisen auf kantonale Strafverfahrensgesetze in N. 6; SCHMID, Strafprozessrecht, 4. Aufl., Zürich 2004, N. 68; PIQUEREZ, Procédure pénale suisse, Zurich 2000, § 5 n° 79). Dabei ist auch im öffentlichen Recht gemäss den Vorgaben von Art. 1 Abs. 2 und 3 ZGB vorzugehen (HONSELL, a.a.O., Art. 1 ZGB N. 8): Kann dem Gesetz keine Vorschrift entnommen werden, so soll das Gericht nach Gewohnheitsrecht und, wo auch solches fehlt, nach der Regel entscheiden, die es als Gesetzgeber aufstellen würde. Es folgt dabei bewährter Lehre und Überlieferung.

- 3.1** Eine gewohnheitsrechtliche Regelung, nämlich eine längere Zeit andauernde, auf Rechtsüberzeugung beruhende Übung, besteht nicht (vgl. zum Begriff des Gewohnheitsrechts: BGE 119 Ia 59, 62 E. 4b). Das Gericht ist daher zur Rechtsfortbildung nach Art des Gesetzgebers berufen. Dabei sind die vorstehend erwähnten gesetzlichen Regelungen, der allgemeine Verfahrensgrundsatz (vgl. HONSELL, a.a.O., Art. 1 ZGB N. 36) und die zitierte Rechtsprechung zu beachten.
- 3.2** Sich aus dem Dispositiv selbst ergebende, das heisst offensichtliche Fehler (vgl. E. 1), dürfen ohne weiteres von der Strafkammer korrigiert werden. Zu denken ist hier beispielsweise an eine fehlerhafte Addition.

Gibt andererseits das Dispositiv den tatsächlichen Willen des Gerichts nicht richtig wieder, und lässt sich aufgrund der Erwägungen auch nicht auf diesen Willen schliessen – weil sich das Gericht beispielsweise überhaupt nicht oder nur unklar zu einer bestimmten Frage äussert –, hält eine Korrektur des Entscheids vor dem Grundsatz der Rechtssicherheit nicht Stand. Nicht ersichtlich ist demgegenüber, weshalb ein versteckter Fehler dann nicht korrigiert werden dürfte, wenn anhand der Erwägungen der Entscheidungsprozess und damit der wirkliche Wille des Gerichts nachvollziehbar ist (vgl. auch POUDRET, a.a.O., art. 145 OJ n° 1 p. 77, wonach der Zweck

der Erläuterung gemäss Art. 145 OG darin besteht, dem Entscheid die Formulierung zu geben, welche gedacht und beabsichtigt war; ferner HAUSER/SCHWERI, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, § 166 GVG N. 1). Damit wird nicht ein Mangel in der Willensbildung korrigiert und der Entscheid erfährt keine inhaltliche Änderung, wird diesem doch nichts beigefügt, was nicht bereits Inhalt gewesen wäre.

Die Zuständigkeit für die Vornahme zulässiger Korrekturen liegt bei der Strafkammer.

4. In concreto

4.1 Fürsprecher Wüthrich macht mit seiner Kostennote geltend:

Honorar: Anwalt (230,75 Std. à Fr. 250.00)	Fr.	57'687.50
Praktikant (45 Std. à Fr. 150.00)	Fr.	6'750.00
5 Übernachtungen à Fr. 145.00	Fr.	725.00
diverse weitere Auslagen:	Fr.	<u>4'524.00</u>
Zwischentotal	Fr.	69'686.50
zuzüglich MWST 7.6 %	Fr.	74'982.70
./i. Entschädigung Bundeskasse	Fr.	<u>1'000.00</u>
Total	Fr.	<u><u>73'982.70</u></u>

4.2 Aus der Erwägung 15.1 des Urteils vom 22. September 2004 lassen sich die angewendeten Berechnungsgrundsätze für die amtliche Verteidigung entnehmen: Als Stundenansatz für den Anwalt bzw. den Praktikanten wurden Fr. 230.– bzw. Fr. 110.– zugestanden. Da nur drei Übernachtungen notwendig waren, kürzte das Gericht diese Kosten und setzte sie für alle Verteidiger auf Fr. 435.– fest. Im Übrigen belies es das Gericht bei der Kostennote des Anwalts, so dass sich die Entschädigungssumme von Fürsprecher Wüthrich wie folgt errechnet:

Honorar: Anwalt (230,75 Std. à Fr. 230.00)	Fr.	53'072.50
Praktikant (45 Std. à Fr. 110.00)	Fr.	4'950.00
3 Übernachtungen à Fr. 145.00	Fr.	435.00
diverse weitere Auslagen:	Fr.	<u>4'524.00</u>
Zwischentotal	Fr.	62'981.50
zuzüglich MWST 7.6 %	Fr.	67'768.10
./i. Entschädigung Bundeskasse	Fr.	<u>1'000.00</u>
Total	Fr.	<u><u>66'768.10</u></u>

Der Entschädigungsanspruch von Fürsprecher Wüthrich sollte daher Fr. 66'768.10 betragen. Demgegenüber lautet der Urteilsspruch vom 22. September 2004 Ziff. I/7 auf eine Entschädigungssumme von Fr. 67'768.10. Dieser um Fr. 1'000.– zu hohe Betrag entspricht nicht dem richterlichen Willen, wie er aus den Erwägungen 15.1 und 15.2 in Verbindung mit der Kostennote des Anwalts hervorgeht. Die Korrektur dieses Rechenfehlers beziehungsweise die Berichtigung des Urteilsspruchs in Ziff. I/7 ist gestützt auf die Ausführungen in Erwägung 3.2 zulässig und der Entschädigungsanspruch von Fürsprecher Wüthrich somit auf Fr. 66'768.10 zu beziffern.

5. Kosten

Für das Verfahren werden keine Kosten erhoben.

Die Strafkammer beschliesst:

1. Ziff. I/7 des Dispositivs des Urteils vom 22. September 2004 in Sachen A._____ und Mitangeklagte wird berichtigt und lautet neu wie folgt:

Fürsprecher Wüthrich wird für die amtliche Verteidigung mit Fr. 66'768.10 (inkl. 7,6 % MWST) aus der Bundeskasse entschädigt. Wenn der Verurteilte später dazu im Stande ist, hat er der Bundeskasse dafür Ersatz zu leisten.

2. Dieser Beschluss wird der Schweizerischen Bundesanwaltschaft und Fürsprecher Wüthrich als amtlichem Verteidiger von A._____ (zweifach) mitgeteilt.

Im Namen der Strafkammer
des Bundesstrafgerichts

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Ausfertigung am 21. April 2005

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann Nichtigkeitsbeschwerde an den Kassationshof des Schweizerischen Bundesgerichts geführt werden (Art. 33 Abs. 3 lit. b SGG). Die Nichtigkeitsbeschwerde ist dem Schweizerischen Bundesgericht, Kassationshof, 1000 Lausanne 14 **innert 30 Tagen** seit Zustellung der vollständigen Ausfertigung des Entscheids einzureichen.

Die Nichtigkeitsbeschwerde kann nur damit begründet werden, dass der angefochtene Entscheid eidgenössisches Recht verletzt (Art. 268 Ziff. 1 BStP).