

DELNON UND RÜDY

RECHTSANWÄLTE

MITGLIEDER DES SCHWEIZERISCHEN ANWALTSVERBANDES
EINGETRAGEN IM ANWALTSREGISTER DES KANTONS ZÜRICH

DR. IUR. VERA DELNON
LIC. IUR. BERNHARD RÜDY

PROF. DR. IUR. FRANZ RIKLIN
KONSULENT

Einschreiben

Schweizerisches Bundesgericht
av. du Tribunal-Fédéral 29
Postfach
1000 Lausanne 14

Zürich, den 14. Sept. 2006 DN/BR/st/bw

Sehr geehrter Herr Präsident
Sehr geehrte Damen und Herren Bundesrichter

In Sachen

Dr. Guido A. Zäch, Mühlegasse 19, 4800 Zofingen,

Beschwerdeführer

vertreten durch RA Dr. Vera Delnon und RA Bernhard Rüdy, Winzerhalde 16, 8049 Zürich

gegen

Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt,

Beschwerdegegnerin

betreffend

**Art. 9 BV, Art. 29 Abs. 1 und Abs. 2, Art. 32 Abs. 1 und 2 BV
Art. 6 Ziff. 1, Art. 6 Ziff. 2, Art. 6 Ziff. 3 lit. a, Art. 6 Ziff. 3 lit. d, Art. 7 EMRK**

erheben wir namens und mit bei den Akten liegender Vollmacht des Beschwerdeführers

staatsrechtliche Beschwerde

gegen das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 24. Oktober 2005 (**Beilage**) und stellen dazu folgenden

Antrag:

Das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 24. Oktober 2005 sei aufzuheben.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Kantons Basel-Stadt.

Ferner stellen wir den

prozessualen Antrag:

Der Beschwerde sei mit Bezug auf die Kostenfolgen des angefochtenen Urteils die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

BEGRÜNDUNG

I. Eintretensvoraussetzungen

1.

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der Beschwerdeführer wegen mehrfacher Veruntreuung schuldig gesprochen und mit 16 Monaten Gefängnis bestraft mit Gewährung des bedingten Strafvollzugs bei einer Probezeit von zwei Jahren. Zudem wurden ihm trotz Freisprüchen und Verfahrenseinstellungen erhebliche Kosten auferlegt und eine Entschädigung verweigert. Der Beschwerdeführer ist daher in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen und ist demgemäss zur staatsrechtlichen Beschwerde legitimiert (Art. 88 OG).

2.

Gegen Urteile des kantonalen Appellationsgerichtes ist gemäss StPO/BS - vorbehaltlich der Wiederaufnahme - kein kantonales Rechtsmittel gegeben. Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich daher um einen letztinstanzlichen kantonalen Endentscheid im Sinne von Art. 86 Abs. 1 OG und Art. 87 OG.

3.

Der Beschwerdeführer beruft sich nachfolgend auf Verletzung seiner verfassungs- und konventionsmässigen Rechte. Insoweit steht ihm in Strafsachen nur die staatsrechtliche Beschwerde zu (Art. 84 Abs. 2 OG).

4.

Der angefochtene Entscheid wurde den Unterzeichnern am 10. August 2006 zugestellt (Empfangsschein in den vorinstanzlichen Akten). Die 30-tägige Beschwerdefrist ist unter Berücksichtigung der Gerichtsferien mit der vorliegenden Eingabe gewahrt.

II. Aufschiebende Wirkung

Dem Beschwerdeführer wurden im angefochtenen Urteil eine Gerichtsgebühr von 40'000.- Franken sowie die Hälfte der nicht näher spezifizierten Strafverfahrenskosten auferlegt. Zudem wurde der erstinstanzliche Kostenentscheid hinsichtlich der Auferlegung der Gerichtsgebühr von 20'100.- Franken (und der Zusprechung einer Parteientschädigung von 1'000.- Franken) bestätigt. Angesichts einer Verpflichtung zur Kostentragung in einem 60'000.- Franken jedenfalls übersteigenden Betrag erscheint es bei Abwägung der Interessen der basel-städtischen Staatskasse und der Interessen des Beschwerdeführers als nicht gerechtfertigt, die Vollstreckung im Kostenpunkt bereits vor einer höchstrichterlichen Entscheidung über die Verfassungsmässigkeit des vorinstanzlichen Urteils zuzulassen.

III. Prozessgeschichte

Als seinerzeitiger Chefarzt des Basler Paraplegiker-Zentrums, welcher Institution die Schliessung drohte, gründete der Beschwerdeführer am 12. März 1975 die Schweizer Paraplegiker-Stiftung (SPS, Stiftung) mit Sitz in Basel und amtiert bis heute als deren Stiftungsratspräsident. Ferner gründete er am 19. Oktober 1978 die Gönnervereinigung der Schweizer Paraplegiker-Stiftung (GöV, Gönnervereinigung) und übernahm das Amt des Vereinspräsidenten. In beiden Gremien amtierte der Beschwerdeführer zudem als Geschäftsführer. Am 27. April 1980 gründete er die Schweizer Paraplegiker-Vereinigung (SPV) und amtierte als deren Zentralpräsident. In jenem Jahr erreichte die GöV 250'000 Mitglieder, 1984 waren es bereits 500'000. Am 14. Februar 1986 beschloss die Stiftung den Bau des neuen Schweizer Paraplegiker-Zentrums in Nottwil. In der von ihm gegründeten

Schweizer Paraplegiker-Zentrum Nottwil AG (SPZ) übernahm er die Funktion des Delegierten des Verwaltungsrats. In der am 1. Oktober 1990 eröffneten Klinik hatte er die Funktion des Chefarztes und später des Klinikdirektors inne. Die GöV hatte nun 700'000 Mitglieder. 150'000 Personen besuchten die Eröffnungsfeierlichkeiten. Die Bauten des SPZ wurden 1996, 1998 und 2003 erweitert. Das Schweizer Paraplegiker-Zentrum ist heute die weltweit grösste Akutspital- und Wiedereingliederungsstätte für Para- und Tetraplegiker. Am 6. November 2002 wurde vom Beschwerdeführer die Schweizer Paraplegiker-Forschung AG gegründet, welche Trägerin des am 1. August 2000 gegründeten Guido A. Zäch-Instituts für Klinische Forschung (GZI) wurde. Am 26. Mai 2003 begann der Bau des neuen Institutes für Klinische Forschung, welches am 1. Oktober 2005, dem 70. Geburtstag des Beschwerdeführers, eröffnet wurde. Die GöV zählt jetzt 1'200'000 Mitglieder.

Im Jahr 1999 eröffnete die Staatsanwaltschaft Basel-Stadt gegen den Beschwerdeführer eine Untersuchung gestützt auf eine Anzeige von Andreas Studer, welcher sich vergeblich um einen Architekturauftrag beworben hatte und wenige Monate zuvor als Mitglied in die GöV eingetreten war. Am 3. April 2000 erstattete auch Marc F. Suter eine Strafanzeige, nachdem er im Januar 2000 als Vizepräsident aus dem Stiftungsrat der Schweizer Paraplegiker-Stiftung (SPS) zurückgetreten und in den folgenden Wochen gegen seinen Willen aus seinen übrigen Funktionen im SPZ (VR-Vizepräsident) und der SPV (Geschäftsleitungsmitglied, Leiter der Rechtsabteilung) abgewählt worden war. Der Inhalt seiner Strafanzeige vom 3. April wurde am 11. und 18. April 2000 in zwei halbstündigen Fernsehsendungen des Magazins "Kassensturz" ausgebreitet, die Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt zu umgehenden Abklärungen ermahnt. Ab diesem Zeitpunkt entfaltete die Staatsanwaltschaft enorme Aktivitäten, die ihren Abschluss in der Anklageschrift vom 31. Juli 2002 und einer Ergänzungsanklage von Marc F. Suter wegen Ehrverletzung fanden.

Aus Publikationen über die Anklageerhebung in den Medien erfuhr die Stiftung, dass die Staatsanwaltschaft sie als Geschädigte bezüglich eines Deliktsbetrages von 61.868 Mio. Franken betrachte. Aufgrund ihrer eigenen Kenntnisse und Akten konnten dies weder sie noch die GöV nachvollziehen. Ein Teilnahmerecht als Geschädigte war weder der SPS noch der GöV entgegen §§ 102 bis 108 sowie 119 StPO/BS je eingeräumt worden, weder seitens der Staatsanwaltschaft noch seitens des Strafgerichts Basel-Stadt.

Am 11. Juli 2003 verurteilte das Strafgericht Basel-Stadt den Beschwerdeführer erstinstanzlich in 5 von 15 Anklagevorwürfen wegen mehrfacher ungetreuer Geschäftsbesorgung zu zwei Jahren Gefängnis unbeding, wobei die ursprüngliche Deliktssumme von 61.9 Mio. auf 29.4 Mio. Franken sank. Weder Anklage noch Urteil führten im Rubrum die SPS oder die GöV als Geschädigte auf. Aus Anklageschrift und Urteilsabwägungen lässt sich aber ableiten, dass der Beschwerdeführer eine Wirtschaftliche Einheit - bestehend aus SPS und GöV - geschädigt haben soll. Gegen dieses Urteil ergriffen sowohl der Beschwerdeführer wie auch die Staatsanwaltschaft die Appellation.

Der Präsident des Appellationsgerichts lehnte es zweimal ab, die Versäumnisse der Staatsanwaltschaft und der ersten Instanz zu beheben und der SPS und GÖV die verlangten

Parteirechte einzuräumen. Dagegen gelangten beide an das Bundesgericht, welches den Beschwerdeführern beschied, dass der Appellationsgerichtspräsident zu einem solchen Entscheid gar nicht kompetent und über ihren Antrag noch nicht entschieden sei (Proz.Nr. BGE SPS und Proz.Nr. BGE GöV). In der Appellationsverhandlung gegen den Beschwerdeführer befand auch das Appellationsgericht, die SPS und die GöV als Geschädigte nicht zuzulassen.

Das Appellationsgericht sprach den Beschwerdeführer hinsichtlich dreier Anklagepunkte frei, hob jedoch zwei erstinstanzliche Freisprüche auf. Die angeklagte Deliktssumme von 61.868 Mio. Franken sank dadurch weiter auf 1.358 Mio. Franken. Wegen der verbleibenden 4 Anklagevorwürfe verurteilte es den Beschwerdeführer wegen mehrfacher Veruntreuung zu 16 Monaten Gefängnis bedingt. Bezüglich der beiden aufgehobenen Freisprüche hatte die Anklage die SPS als Geschädigte bezeichnet; das Appellationsgericht erkannte indessen neuerdings das Ehepaar Alexandra und Dr. Rudolph Sprüngli sowie Dr. Stephan Schmidheiny's Avina Stiftung als Geschädigte. Auch dem Ehepaar Sprüngli und der Avina Stiftung waren nie die Parteirechte gemäss §§ 102 bis 108 StPO/BS eingeräumt worden. Diese "Geschädigten" hatten den Behörden teils brieflich, teils telefonisch und in einem Fall in einer Einvernahme mitgeteilt, dass sie dem Beschwerdeführer bezüglich ihrer persönlichen Zuwendungen freie Hand gegeben hatten und sich nicht geschädigt fühlen würden.

Gegen diese 4 Schuldsprüche richteten sie sowohl die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde wie auch die staatsrechtliche Beschwerde.

IV. Die Beschwerdegründe im Allgemeinen

In einem internen Bericht bezeichnete die Wirtschaftsprüferin ATAG, Ernst & Young die Stiftung und den Verein nebenbei und umgangssprachlich als "wirtschaftliche Einheit". Sie leitete daraus keine rechtlichen Konsequenzen ab, sondern umschrieb damit lediglich die enge administrative Zusammenarbeit dieser beiden juristischen Personen, die über weitgehend identische Zweckartikel verfügen und parallel sowie miteinander die gleichen Ziele verfolgen. Die Bezeichnung "wirtschaftliche Einheit" floss in die Strafanzeige von Marc F. Suter ein, der aus dieser Umschreibung neu Rechtsfolgen ableitete, die er zuvor als Fürsprecher und Stiftungsrat der SPS während 14 Jahren nie vertreten hatte. Diese Vorstellungen flossen aber in die Strafuntersuchung ein und bildeten unausgesprochen die Grundlage der nachfolgenden Ermittlungen. Dabei fixierte sich die Behörde auf eine "Zweckentfremdung von Spendengeldern", ohne zwischen Verein und Stiftung zu unterscheiden und ohne zu beachten, dass der Verein gemäss seiner Jahresrechnung über keinerlei Spenden, sondern nur über die statutarisch geschuldeten Mitgliederbeiträge verfügte. Darüber hinausgehende Zuwendungen von Vereinsmitgliedern oder Dritten gelangten als Spenden umgehend an die Stiftung, welche Eingänge jeweils täglich durch die interne Gönnerverwaltung identifiziert und buchhalterisch je Verein oder der Stiftung zugewiesen wurden.

In Anschluss an die beiden "Kassensturz"-Sendungen vom 11. und 18. April 2000 kam es zu umfangreichen Beschlagnahmungen im gesamten Umfeld der Paraplegiker-Organisation. Der Beschwerdeführer wurde insgesamt 37 mal verhört. Dabei wurden ihm von einer nicht juristisch ausgebildeten Untersuchungsbeamtin Fragen gestellt, vor allem über Projekte des Vereins. Von konkreten Delikten wurde nie gesprochen. Dem Beschwerdeführer wurde wiederholt im Zusammenhang mit Investitionen des Vereins die "Zweckentfremdung von Spendengeldern" oder "Zweckentfremdung von Stiftungsgeldern" vorgehalten oder vorgeworfen, den Stiftungsrat nicht lückenlos über die Vereinsaktivitäten informiert und gegen dessen Beschlüsse und Anlagerichtlinien für das Stiftungsvermögen verstossen zu haben. Diese Art der Befragung lässt darauf schliessen, dass die Untersuchungsbehörde von rechtlichen Auswirkungen einer Wirtschaftlichen Einheit ausging. Welche Auswirkungen genau dieser umgangssprachlichen Bezeichnung zukommen soll, blieb mangels zivilrechtlicher Normierung von Anfang an im Dunkeln.

Demgegenüber schenkte die Eidgenössische Stiftungsaufsicht den ihr von Marc F. Suter vorgetragene Beschwerden kein Gehör und lehnte es ab, die Verwendungen von Vereinsvermögen als Zweckentfremdung von Stiftungsgeldern aufzufassen. Gleich reagierte der Bundesrat, der eine Interpellation auf Betreiben von Marc F. Suter zu beantworten hatte und im Parlament schon am 30. August 2000 klarstellte, dass die Stiftungsaufsicht keine Aufsicht über das Vereinsvermögen habe.

Gegen rechtlich nicht fassbare Vorwürfe ist eine Verteidigung nicht möglich, weil der Grundsatz der Gewaltentrennung verletzt wird und staatliches Handeln nicht mehr berechenbar und voraussehbar ist. Kommt hinzu, dass dem Beschwerdeführer bis zur Anklageerhebung unzulässigerweise und ohne Begründung die Einsicht in seine eigenen, beschlagnahmten Akten verweigert wurde. In allen Verhören sagte er ohne Kenntnis der Befragungsthemen, ohne Kenntnis der Zielrichtung und ohne Kenntnis seiner Akten aus. Auch Hausdurchsuchungen und Beschlagnahmungen erfolgten entgegen Art. 29 Abs. 2 BV ohne Begründung, so auch die Durchsuchung des Hauses des Beschwerdeführers, wo zahlreiche Beamte erfolglos nach veruntreuten Möbeln suchten. Ohne Anfangsverdacht wurden die Ermittlungen auf beliebige Bereiche ausgedehnt (so z.B. auf das Nationalrats-Konto des Beschwerdeführers oder auf die vollständige Bauabrechnung des Schweizer Paraplegiker-Zentrums) und - da unergiebig - ohne Einstellungsverfügungen wieder fallen gelassen. Die von der Stiftungsaufsicht eingeschrieben an die Staatsanwaltschaft versandten Originalakten mit den Entlastungsbeweisen des Beschwerdeführers verschwanden in der Folge spurlos. Die Behörde verletzte ferner die Unschuldsvermutung im Sinne von Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziffer 2 EMRK, indem sie in Untersuchungen gegen den Beschwerdeführer, die im Sande verliefen - so u.a. in einem Verfahren wegen Geldwäscherei - die Einstellung damit begründete, dass "die strafbare Handlung für eine ohnehin zu erwartende Strafe nicht ins Gewicht falle". Beschlagnahmte Akten im Umfang von rund 65 Bundesordnern archivierte die Staatsanwaltschaft in ihrem Keller, wodurch diese samt den darin enthaltenen Entlastungsbeweisen der gerichtlichen Beurteilung entzogen blieben. So zum Beispiel hat die Untersuchungsbehörde ein Original-Dokument aus dem Jahr 1988 nach ihrer Beschlagnahme selbst mit handschriftlichen Kreuzchen versehen (SB 41 VZ/Nr. 33), woraus das Appellationsgericht während der Berufungsverhandlung ein Schuldindiz gegen den Beschwerdeführer

ableiten wollte. Nur aufgrund der Akteneinsicht der Verteidigung in die Kellerakten konnte in diesem Punkt noch rechtzeitig vor Urteilsfällung bewiesen werden, dass das angebliche Schuldindiz auf einen Verfahrensfehler der Untersuchungsbehörde über 12 Jahre nach Entstehung dieses Beweismittels zurückzuführen war. Schliesslich wurden in der Anklage zahlreiche Vorwürfe erhoben, ohne die massgeblichen Belege überhaupt beizuziehen, sie zu studieren und sie dem Beschwerdeführer zur Stellungnahme vorzulegen (hier noch von Interesse in den Anklagepunkten B.1 (Bezüge des Beschwerdeführers) B.3.2 (Nebenkosten Miete), B.4 (Hotel Engel), B. 10 (Sprüngli) und B.12 (Avina Stiftung)). Trotz dieser Verletzung der Untersuchungsmaxime und des rechtlichen Gehörs haben beide Vorinstanzen die Anklagevorwürfe materiell geprüft und Schuldsprüche ausgefällt. Die erwähnten Belege fehlen noch heute, mit Ausnahme derjenigen zum Punkt B.3.2, die der Beschwerdeführer vor erster Instanz noch selber nachgereicht hat.

Nachfolgend ist im Detail zu zeigen, dass der Beschwerdeführer schon in der Untersuchung kein faires Verfahren im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK erhielt.

Inklusive Ehrverletzung wurde in 15 Punkten Anklage geführt. Im Allgemeinen Teil der Anklageschrift vom 31. Juli 2002 mit 14 Anklagethemen findet sich ein Abschnitt A.3: "Wirtschaftliche Einheit von Stiftung und Gönnervereinigung" (Akten S. 2142 f.). Dort heisst es im Wesentlichen, ein Schaden des Vereins sei letztlich ein Schaden der Stiftung; wegen der finanziellen Abhängigkeit der Stiftung vom Verein sei unerheblich, in wessen Eigentum die von den eingeklagten Handlungen betroffenen Vermögenswerte gestanden hätten. Welche strafrechtliche Bestimmungen auf welche Anklagesachverhalte anwendbar sein sollten, wurde in der Anklage nicht mitgeteilt. Anstelle der auch in § 112 lit. d StPO/BS vorgeschriebenen Schilderung mit möglichst genauer Bezeichnung von Zeit und Ort wurden in den Anklagesachverhalten mehrfach pauschale Zeitperioden von 7 und 8 Jahren genannt (z.B. B.3 Hotel Engel und B.5 Wiesental AG). Überdies fehlte teils auch die Umschreibung von konkreten Pflichtwidrigkeiten oder von anderen Tatbestandselementen.

Ungeachtet dieser Mängel sind sowohl Strafgericht als auch Appellationsgericht vollumfänglich auf die Anklageschrift eingetreten. In Verkennung der zivilrechtlichen Normierungen gingen beide Instanzen von einer Wirtschaftlichen Einheit aus und massen dieser strafrechtliche Bedeutung bei. Entgegen Art. 1 StGB Art. 2 Abs. 1 StGB, Art. 7 EMRK und Art. 15 Abs. 1 UNO-Pakt leiteten sie daraus zum Nachteil des Beschwerdeführers rückwirkend strafrechtliche Konsequenzen ab. Dabei gingen sie wie Zivilrichter vor, wenn jene eine echte Gesetzeslücke vorfinden und diese rechtsschöpferisch füllen. Hätten die Vorinstanzen diese neue "Rechtsfigur" der Anklagebehörde nicht gestützt, wäre der Anklage der Boden weitgehend entzogen worden. In den beiden Anklagepunkten, in welchen die Wirtschaftliche Einheit keine Rolle spielt - B.10: Spenden Sprüngli, B.12: Spenden Avina Stiftung -, verliessen beide Vorinstanzen wegen offensichtlicher Nichterfüllung der eingeklagten Sachverhalte den Boden der Anklage und prüften ein nicht eingeklagtes Aliud. Die erste Instanz gelangte dabei zu Freispruch, die zweite Instanz hingegen zu Schuldspruch. Die Vorinstanz hat Beweisanträge zu erheblichen Sachverhalten teilweise stillschweigend übergangen, teilweise abgewiesen und die vorliegenden Beweise willkürlich gewürdigt. Ihr Urteil beruht auch auf unrichtiger Rechtsanwendung.

Aus diesen Gründen wird sowohl eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde als auch staatsrechtliche Beschwerde erhoben.

V. Die Beschwerdegründe im Einzelnen

1. Wirtschaftliche Einheit von Stiftung und Verein verletzt Art. 1 StGB, Art. 7 EMRK und Art. 15 Abs. 1 UNO-Pakt II Falsche Rechtsanwendung zivilrechtlicher Vorfragen

1.1 Ausgangslage

Unter dem Titel "Wirtschaftliche Einheit von Stiftung und Gönnervereinigung" anerkennen das angefochtene Urteil und die Anklage zwar, dass Stiftung und Gönnervereinigung verschiedene juristische Personen mit getrennter Buchführung seien (Anklage in Akten S. 2142 f.; angefochtene Urteil, Ziff. 3.6.1, S. 17 f. und Ziff. 2.1-2.6, S. 49-59). In Bezug auf den strafrechtlichen Schutz des Vermögens sollen sie aber eine Wirtschaftliche Einheit bilden, mit strafrechtlich relevanten Konsequenzen für den Beschwerdeführer.

Damit sind erste und zweite Instanz einer Anklage gefolgt, die erstmals in der Schweizer Strafjustiz die Bezeichnung Wirtschaftliche Einheit als strafrechtliche Rechtsfigur einführen will. Dadurch soll das Vermögen der einen juristischen Person zugunsten der anderen strafrechtlich geschützt werden, obwohl zwischen diesen keine zivilrechtlichen Ansprüche bestehen und auch kein Beteiligungs- oder Unterordnungsverhältnis im Sinne eines Konzerns. Das angefochtene Urteil meint, dass gestützt auf die Wirtschaftliche Einheit jede Vermögensverwendung des Vereins, die nicht zugunsten der Stiftung erfolgt, automatisch einen Schaden der Stiftung und eine Straftat der handelnden Organe - bzw. hier gar nur des Geschäftsführers - begründe (angefochtenes Urteil Ziff. 2.5-2.6 S. 58 f.).

Ohne das Abstellen auf die Wirtschaftliche Einheit wäre der Anklage der Boden weitestgehend entzogen, namentlich auch hinsichtlich den vor Vorinstanz streitigen Anklageziffern 1 und 3.2 sowie 4 und 5, wovon jetzt noch Ziffer 1 und 3.2 offen sind und hinsichtlich Ziffern 4 und 5 eine Kostenbeschwer besteht.

1.2.1 Richterliche Lückenfüllung im Strafrecht verletzt das Legalitätsprinzip

Fragen des Vermögensstrafrechts entscheiden sich häufig auf Grund von Antworten auf sogenannte zivilrechtliche Vorfragen, die aber effektiv die Kernfragen des Falles bilden. Denn wo zivilrechtliche Verhältnisse die Lebensvorgänge regeln, erhebt sich sofort die Frage nach dem Grundsatz der *Subsidiarität des Strafrechts* (Arthur Kaufmann, Subsidiaritätsprinzip und Strafrecht, in: Festschrift für

Heinrich Henkel zum 70. Geburtstag, Berlin 1974, S. 85 ff., 93). Was zivilrechtlich wirksam und gültig ist, kann niemals Grundlage einer strafrechtlichen Reaktion sein (Karl Peters, Die Begrenzung des Strafrechts bei zivilrechtlichen Verhältnissen als materiellrechtliches und prozessrechtliches Problem, in: Festschrift für Eberhard Schmidt, Göttingen 1961, S. 496). Erst wenn etwas zivilrechtlich unkorrekt ist, stellt sich die Frage nach strafrechtlichem Unrecht. Wo Freiheit besteht, bleibt kein Raum für eine pflichtwidrige Handlung (Peter Popp, Vertragsverletzung als strafbare Untreue, ZBJV 1993, 283 ff., 289). Die durch das Strafrecht geschützten Interessen sind *Rechtsgüter*, nämlich Rechtsgüter Einzelner oder der Gesellschaft (Franz von Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 22. Auflage, Berlin 1919, S. 4). Des strafrechtlichen Schutzes teilhaftig werden solche Rechtsgüter nur, wenn sie verletzt werden. In allen Rechtsgebieten tritt das Strafrecht ergänzend und sichernd hinzu (Franz von Liszt, Zur sekundären, komplementären Natur des Strafrechts, a.a.O., S. 8). Nur bei erheblichen Rechtsbrüchen greift das Strafrecht ein (Hans-Heinrich Jeschek, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, Berlin 1969, S. 2; so schon in Akten, S. 2623 und 2629). In der neusten Lehre wird auch von SCHUBARTH festgehalten, das Strafrecht sei in diesem Sinne zivilrechtsakzessorisch (Schubarth, Konzernstrafrecht, SZW 3/2006, S. 161 ff.). Was zivilrechtlich zulässig ist, kann nicht strafbar sein.

Diese Selbstverständlichkeit entspringt dem Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung. Bisher kam sie im Strafgesetzbuch etwas verunglückt nur in Art. 32 StGB als Rechtfertigungsgrund zum Ausdruck. Ab 1. Januar 2007 wird zulässiges und zivilrechtlich erlaubtes Verhalten in Art. 14 nStGB ausdrücklich als rechtmässig anerkannt. Eine Bestrafung wegen zivilrechtlich zulässigen Verhalten wird damit ausgeschlossen. Anders vorgehen hiesse, Art. 1 StGB, Art. 2 Abs. 1 StGB, Art. 7 EMRK und Art. 15 Abs. 1 UNO-Pakt II zu missachten.

So entscheidet das Zivilrecht, welches Vermögen welchem Rechtsträger gehört. Wie über einen bestimmten Vermögenswert verfügt werden darf, hängt zunächst von der Frage ab, wer diesbezüglich Treugeber oder Geschäftsherr und zivilrechtlich befugt ist, für dessen Verwendung Weisungen zu erlassen oder Pflichten aufzuerlegen. Das Zivilrecht entscheidet vor allem auch, ob und wem allenfalls ein Schaden im Rechtssinne entsteht.

Das Legalitätsprinzip besagt, dass ein staatlicher Akt sich auf eine materiellgesetzliche Grundlage stützen muss, die hinreichend bestimmt und vom staatsrechtlich hierfür zuständigen Organ erlassen worden ist. Es dient damit einerseits dem demokratischen Anliegen der Sicherung der staatsrechtlichen Zuständigkeitsordnung, andererseits dem rechtsstaatlichen Anliegen der Rechtsgleichheit, Berechenbarkeit und Voraussehbarkeit des staatlichen Handelns. Es ist in Art. 5 Abs. 1 BV i.V.m. Art. 164 Abs. 1 lit. c BV als verfassungsmässiger Grundsatz niedergelegt (vgl. BGE 128 I 113, 121; 127 I 60 E. 3a S. 67; René Rhinow, Die Bundesverfassung 2000, 2000, S. 36 und 172; vgl. Tobis Jaag, Die Verfahrensgarantien der neuen Bundesverfassung, in: Die neue Bundesverfassung, Hrsg. Peter Gauch/Daniel Thürer, Zürich 2002, S. 42). Die Verletzung des Legalitätsprinzips kann im Zusammenhang mit dem Grundsatz der Gewaltentrennung geltend gemacht werden. Eine derartige Rüge ist mit freier Kognition zu prüfen (BGE 129 IV 276, 278; 128 I

113, 121; 127 I 60 E. 3a S. 67; 121 I 22, E. 3 S. 25). **[Nichteintreten, da Frage des eidgenössischen Rechts; unerklärter Widerspruch zu Lehre und zu BGE 129 IV 276, 278; 128 I 113, 121; 127 I 60, 67, E. 3a; 121 I 22, 25, E. 25: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 3.3]**

1.2.2 Richterliche Lückenfüllung durch Strafrichter verletzt das Bestimmtheitsgebot

Vorliegend geht es um die Frage, ob eine Stiftung und ein Verein eine Wirtschaftliche Einheit im Sinne von Anklage und angefochtenem Urteil bilden können, mit strafrechtlichen Folgen zum Nachteil des Beschwerdeführers. Wie das angefochtene Urteil selbst anerkennt, sind Stiftung und Verein selbständige juristische Personen mit eigener Buchführung, die keinen Konzern bilden (angefochtenes Urteil Ziff. 2.3, S. 50 und Ziff. 2.4.4, S. 56 oben). Wie sich die zu lösenden Fragen darstellen, kann theoretisch gleichwohl anhand des Konzernrechts geprüft werden, welches im Gegensatz zur Wirtschaftlichen Einheit wenigstens über rudimentäre zivilrechtliche Normierungen verfügt.

Zivilrechtliche Regeln sind somit auch massgebend, wenn es um die Frage geht, ob innerhalb eines Konzerns eine strafbare Handlung gegen das Vermögen begangen wurde (Schubarth, Konzernstrafrecht a.a.O., S. 161). Von Konzern spricht man, wenn eine Gesellschaft eine oder mehrere Gesellschaften unter einheitlicher Leitung zusammenfasst. In jedem Fall werden vom Konzern nur Unter- oder Beteiligungsgesellschaften erfasst. Während der aktienrechtliche Einzelabschluss dem Gläubigerschutzprinzip verhaftet ist, orientieren sich Konzernrechnungen an den Informationsbedürfnissen der Investoren und sollen ein getreues Bild der wirtschaftlichen Lage der gesamten Gruppe ergeben (Kren Kostkiewicz/Bertschinger/Breitschmid/Schwander, Kommentar OR, 2002, zu Art. 663e OR).

Wie SCHUBARTH zu Recht festhält, stösst man aus strafrechtlicher Sicht beim Konzern auf das Problem, dass dieser in seiner rechtlichen Ausgestaltung ein diffuses Gebilde ist. Vielfach fehlen rechtliche Regeln, die für den Konzern oder im Konzern sagen, was gilt oder gelten soll. Die Schweiz verfügt nicht über ein eigentliches Konzernrecht, sondern nur über Einzelbestimmungen (vgl. Art. 663e OR). Somit kann man bloss über die rechtlichen Aspekte dieses wirtschaftlichen Phänomens diskutieren, wie die Zivilrechtsdoktrin, die nach "juristisch einigermassen vertretbaren Auswegen" sucht (Schubarth, a.a.O., mit Hinweisen). Kommt es zum Streit, ist der Zivilrichter gehalten, eine vertretbare Lösung zu finden auf Fragen, die der Gesetzgeber nicht beantwortet. Der Zivilrichter soll gemäss Art. 1 Abs. 2 ZGB rechtsschöpferisch tätig werden: "Kann dem Gesetz keine Vorschrift entnommen werden, so soll das Gericht nach Gewohnheitsrecht und, wo auch ein solches fehlt, nach der Regel entscheiden, die es als Gesetzgeber aufstellen würde." Der Zivilrichter kann und darf den Entwicklungen des Wirtschaftsleben gerecht werden und Streitfragen entscheiden, wenn z.B. neue Innomminatverträge entstehen. In diesen Fällen wird er gegebenenfalls nach neu entwickelten Regeln Recht sprechen.

Da der Zivilrichter rechtsschöpferisch tätig werden soll, liegt die Gefahr nahe, dass auch der Strafrichter rechtsschöpferisch tätig werden will, um eine ihm von der Anklage gestellte und vom

Gesetzgeber nicht geregelte Frage zu beantworten. Im Strafrecht gilt aber nicht Art. 1 Abs. 2 ZGB, sondern Art. 1 StGB, der sagt: Strafbar ist nur, wer eine Tat begeht, die das Gesetz ausdrücklich mit Strafe bedroht. Dem Strafrichter ist daher versagt, als Ersatzgesetzgeber ein Verhalten als strafbar zu bezeichnen, das der Gesetzgeber nicht als verboten umschrieben hat. Diese grundlegende Bestimmung - bekannt als "nulla poena sine lege" - ist auch als Menschenrecht in Art. 7 EMRK und Art. 15 Abs. 1 UNO-Pakt II eingegangen. Als Bestandteil des Legalitätsprinzips ist das Bestimmtheitsgebot (nulla poena sine lege certa oder nullum crimen sine lege stricta) allgemein anerkannt. Eine Lückenfüllung des Strafrichters im Sinne einer schuld begründenden "Rechtsschöpfung" ist daher gesetz- und konventionswidrig. Dem Strafrichter ist somit nicht gestattet, zivilrechtliche Vorfragen lückenfüllend zu entscheiden, um auf solcher Grundlage Schuld und Strafe abzuleiten. Was der Gesetzgeber nicht oder nicht hinreichend bestimmt verbietet, muss für den Strafrichter zur Straflosigkeit führen. SCHUBARTH drückte das für das Konzernstrafrecht wie folgt aus: Die Bestrafung eines Verhaltens, das sich in dem zivilrechtlich nicht geregelten "Konzernrecht" bewege, kommt wegen des Bestimmtheitsgrundsatzes "nullum crimen sine lege stricta" nicht in Betracht, im Strafrecht gebe es keine "Innominatverbrechen" (Schubarth, a.a.O., S. 162 und 163).

Nur dann, wenn sich die zivilrechtlich relevante Vorfrage klar im Sinne einer *Rechtswidrigkeit* beantworten lässt, kommt Strafbarkeit überhaupt in Betracht. Was ein vermögensrechtlicher Schaden ist, bestimmt sich nach Zivilrecht; was zum Vermögen gehört, ebenfalls. Rechtsansprüche, die zum Vermögen zählen, müssen auf einer Rechtsgrundlage beruhen (Gesetz, Vertrag, Statuten etc.). Es ist dem Strafrichter verwehrt, von diesen Begriffen abzuweichen und seinerseits neue Kategorien des Schadens, des Vermögens oder der Begründung von Rechtsansprüchen zu schaffen und diesen strafrechtlichen Schutz zu gewähren. Sind die für die Frage der Strafbarkeit entscheidenden zivilrechtlichen Vorfragen nicht im Sinne einer klaren Unzulässigkeit geregelt oder ist deren Zulässigkeit nur schon strittig, so liegt kein hinreichend bestimmtes Strafgesetz vor und Art. 1 StGB bzw. Art. 7 EMRK und Art. 15 Abs. 1 UNO-Pakt II greifen ein. **[Nichteintreten, da Frage des eidgenössischen Rechts; unerklärter Widerspruch zu Lehre und zu BGE 129 IV 276; 278; 128 I 113, 121; 127 I 60, 67, E. 3a; 121 I 22, 25, E. 25: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 3.3]**

1.2.3 Richterliche Lückenfüllung durch Strafrichter verletzt das Rückwirkungsverbot

Nimmt der Strafrichter in Abweichung der vorgenannten Grundsätze vorfrageweise eine zivilrechtliche Lückenfüllung in dem Sinne vor, dass er wie ein Zivilrichter zivilrechtlich nicht oder nicht klar geregelte Fragen selbst entscheidet und aus diesen zum Nachteil eines Rechtsunterworfenen strafrechtliche Folgen ableitet, so verletzt er nicht nur Art. 1 StGB, sondern auch Art. 2 Abs. 1 StGB. Ein solches Vorgehen verstösst gegen einen weiteren grundlegenden Aspekt des Legalitätsprinzips, das *Rückwirkungsverbot*. Das Rückwirkungsverbot ist nicht nur in Art. 2 Abs. 1 StGB, sondern auch in Art. 7 EMRK und Art. 15 Abs. 1 UNO-Pakt II verankert.

Somit ist nachfolgend danach zu fragen, auf welche zivilrechtlichen Grundlagen sich die von Anklage und erst- und zweitinstanzlichem Urteil angenommene Wirtschaftliche Einheit abstützt. Dafür ist

vorerst ein Blick darauf zu werfen, welche Auswirkungen sie dieser Wirtschaftlichen Einheit zukommen lassen.

1.3. Angenommene Rechtsfolgen aus Wirtschaftlicher Einheit

1.3.1 Wirtschaftliche Einheit zwischen SPS und GöV in der Anklageschrift

Die Anklage meint, wegen finanzieller Abhängigkeit der Stiftung von der Gönnervereinigung würden diese eine Wirtschaftliche Einheit bilden mit der Folge, dass sich die angeklagten Geschäftsführungshandlungen des Beschwerdeführers, unabhängig davon, in wessen Eigentum die betroffenen Vermögenswerte standen, letztlich zum Nachteil der Stiftung ausgewirkt hätten (Anklage Ziffer A.3, Akten S. 2142 f.). Sie hält daher Stiftungsrecht, Stiftungsrichtlinien und Stiftungsratsbeschlüsse auch bei der Verwendung von Vereinsvermögen für massgebend (Anklage Ziffern B.4, B.5 und B.11) und spricht dem Verein stillschweigend das Recht ab, sein eigenes Vermögen aufgrund von Beschlüssen des Vereinsvorstandes zu verwenden, mit rechtlich verbindlicher Wirkung die Jahresrechnungen zu genehmigen und seinem Vorstand Décharge zu erteilen. Sie hält die wiederkehrend gefällten Vereinsbeschlüsse stillschweigend und rückwirkend für unerheblich und rechnet sämtliche angeklagten Auslagen des Vereins dem Beschwerdeführer als Vermögensdelikt und der Stiftung in vollem Ausmass als Schaden an (Anklage Ziffer B.1, B.2, B.3.1, B.3.2, B.3.3, B.4, B.5, B.6 und B.11, Akten S. 2146-2163). Somit soll die Wirtschaftliche Einheit zur Folge haben, dass freiwillige und auch unfreiwillige Vermögensverwendungen und Vermögensverminderungen des Vereins, die bei ihm selbst infolge Zustimmung keinen Schaden im Rechtssinne bilden können, bei der Stiftung zu einem Schaden in gleicher Höhe führen.

Damit kreiert die Anklage unzulässigerweise eine neue Form von Obligation zugunsten der Stiftung kraft Wirtschaftlicher Einheit, die neben die anerkannten Formen der Entstehung von zivilrechtlichen Ansprüchen aus Vertrag, aus unerlaubter Handlung etc. treten soll. Indem sie diese "neuen Ansprüche" dem vermögensstrafrechtlichen Schutz unterstellen will, masst sie sich eine ersatzgesetzgeberische Funktion an, womit sie das Legalitätsprinzip mit seinen Grundsätzen der Gewalttrennung wie auch des "Keine Strafe ohne Gesetz" im Sinne von Art. 5 Abs. 1 i.V.m. Art. 164 Abs. 1 lit. c BV sowie Art. 1 StGB, 7 EMRK und 15 Abs. 1 UNO-Pakt II verletzt. Das Legalitätsprinzip gilt für das ganze Verwaltungshandeln mit Einschluss der Leistungsverwaltung (BGE 128 I 113, 121 mit Hinweis auf 123 I 1 Erw. 2b S. 3 f.).

1.3.2 Wirtschaftliche Einheit zwischen SPS und GöV im erstinstanzlichen Urteil

Der Anklage folgend erachtete die erste Instanz die Annahme der Wirtschaftlichen Einheit im Sinne der Anklage als zutreffend (Akten S. 2496 Abs. 3 unten). Seinerseits ging sie zwar kurz auf den Willen des Vereins bzw. auf die Bedeutung der Beschlüsse der Mitgliederversammlung ein. Es hielt diese aber für unerheblich, weil die Vereinsversammlung "keine wirksame Kontrolle" über das Vorgehen des geschäftsführenden Organs und die Verwendung der Mittel ausüben könne. Gemäss Vereinsstatuten finde nur alle drei Jahre eine Mitgliederversammlung statt, für die sich trotz schriftlicher Einladung in der Zeitschrift Paraplegie jeweils nur wenige Personen interessieren würden (erstinstanzliches Urteil, Akten S. 2492 unten). Damit ist indessen nicht begründet, weshalb den Vereinsbeschlüssen rückwirkend ihre Rechtswirkung abzusprechen sei. Zum Vermögensschaden hielt das erstinstanzliche Urteil fest, der bei der Stiftung eingetretene Schaden entspreche, wenn man sich die wirtschaftliche Abhängigkeit der SPS von der Gönnervereinigung vor Augen halte, der Höhe der bei der GöV eingetretenen Vermögenseinbusse (Akten S. 2512). Das heisst nichts anderes, als dass bei einer Wirtschaftlichen Einheit aus *einem* schädigenden Ereignis - zum Beispiel *eine* pflichtwidrige Handlung des Beschwerdeführers - ein *doppelter* Schaden (und doppelter Schadenersatzanspruch) entstehen soll, nämlich einmal beim Verein und einmal bei der Stiftung.

1.3.3 Wirtschaftliche Einheit zwischen SPS und GöV im angefochtenen Urteil

Das angefochtene Urteil schützt die Anklage sowie das erstinstanzliche Urteil und erachtet die Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit zwischen GöV und SPS als mit dem Anklageprinzip und der Strafprozessordnung vereinbar, zivil- sowie strafrechtlich als zutreffend und vom Bewusstsein des Beschwerdeführers als umfasst (angefochtenes Urteil, S. 8; S. 9 f., S. 10-12, S. 12 ff., S. 17-23 ; S. 23 f.; S. 49-59). Es leitet aus der Wirtschaftlichen Einheit noch weitere Rechtsfolgen als die erste Instanz ab:

- Der Wille des Stiftungsrates sei klar gewesen. Weitere Leistungen der GöV an den Beschwerdeführer seien entgegen dessen Willen erfolgt, was pflichtwidrig sei (angefochtenes Urteil S. 65 Abs. 1).
- Bei einer Wirtschaftlichen Einheit regle ein Vertrag mit der Stiftung auch die Verhältnisse mit dem Verein. Auch könne man von vornherein nicht zwischen Gehaltszahlungen der Stiftung und der Gönnervereinigung unterscheiden (angefochtenes Urteil, S. 65 Abs. 1 unten).
- Die GöV habe ohne Zustimmung der SPS keinen eigenen Geschäftsführervertrag mit dem Beschwerdeführer abschliessen dürfen (angefochtenes Urteil S. 70 Abs. 1).
- Der Stiftungsrat hätte die Bezüge des Beschwerdeführers von der GöV absegnen müssen (angefochtenes Urteil S. 73 unten, S. 74 oben; S. 75 Abs. 2).
- Bei einer Wirtschaftlichen Einheit entstehe der Schaden bei derjenigen juristischen Person, welche zuerst für die Kosten aufkomme. Es komme nicht darauf an, wer am Ende belastet werde. Ein nachträglicher Ausgleich bzw. eine nachträgliche Belastung im Vermögen der GöV habe keine

Auswirkungen auf die von der Stiftung beglichene Leistung (angefochtenes Urteil, S. 65 Abs. 3; S. 66 Abs. 1 unten).

- Eine Vermögensverschiebung innerhalb des Vereins (zum Hotel Engel, in die Wiesental AG) bewirkte wegen der Wirtschaftlichen Einheit einen Schaden in gleicher Höhe bei der Stiftung (angefochtenes Urteil, S.112 oben; S. 119 unten).
- Der Beschwerdeführer habe auch als Geschäftsführer der GöV die Pflicht gehabt, das ihm anvertraute Vermögen gemäss den aus dem Stiftungsrecht (Art. 84 Abs. 2 ZGB) abgeleiteten Grundsätzen der Sicherheit, Rendite, Risikoverteilung und Liquidität zu verwalten (angefochtenes Urteil S. 111 Abs. 1 unten).

Damit leitet das angefochtene Urteil erhebliche *Rechtsfolgen* aus der Wirtschaftlichen Einheit ab. In seinen Erwägungen kommt das allerdings nicht zum Ausdruck, wenn es sagt, die Wirtschaftliche Einheit im Sinne der Anklage sei eine wirtschaftliche und keine rechtliche Einheit (Urteil S. 50 Abs. 2). Zusammenfassend ist davon auszugehen, dass nach Auffassung im angefochtenen Urteil die Wirtschaftliche Einheit spätestens ab 1990 die Rechte der Stiftung bedeutend erweitert und die Vereinsautonomie gravierend eingeschränkt hätte, auf Kosten des Vereins. **[Wirtschaftliche Einheit hat nicht die Bedeutung, die ihr der Beschwerdeführer beilegt. Welche Bedeutung sie hinsichtlich Unrechtmässigkeit, Pflichtwidrigkeit von Handlungen, Eintritt eines Vermögensschadens und Person des Geschädigten haben sollen, wird nicht erklärt. Es handle sich um Fragen des eidgenössischen Rechts, die mit Staatsrechtlicher Beschwerde nicht gerügt werden könnten: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 3.3]**

1.3.3.1 Begründung der Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit im angefochtenen Urteil

Das angefochtene Urteil erachtet die Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit zwischen GöV und SPS als mit dem Anklageprinzip und der Strafprozessordnung vereinbar, zivil- sowie strafrechtlich als zutreffend und vom Bewusstsein des Beschwerdeführers als umfasst (angefochtenes Urteil, S. 8 Ziff. 3.1; S. 9 f. Ziff. 3.1.2; S. S. 10-12, Ziff. 3.2 und 3.3; S. 12 ff. Ziff. 3.4; S. 17-23 Ziff. 3.6; S. 23 f. Ziff. 3.7; S. 49-59, Ziff. 2.1-2.6).

Die Zulässigkeit der Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit wird im angefochtenen Urteil wie folgt begründet:

Anerkannt wird, dass Stiftung und Verein zwei verschiedene juristische Personen mit jeweils eigener Organisation sind. Schon der Begriff "Wirtschaftliche Einheit" beinhaltet implizit, dass eben *keine rechtliche Einheit* bestehe. Es treffe zu, dass sich die Organe von Stiftung und Gönnervereinigung an ihre Kompetenzen gehalten hätten, indem sie jeweils nur über Belange der betreffenden juristischen Person entschieden hätten. Insbesondere sei auch die Vereinsautonomie gewahrt worden. Im Stiftungsrat sei zwar allenfalls über Geschäfte der GöV diskutiert worden, es sei jedoch allseits unbestritten gewesen, dass dieser darüber keine Entscheidungsbefugnis besessen habe. Darauf habe

nicht nur der Beschwerdeführer Wert gelegt. Auch andere Stiftungsräte hätten die Selbständigkeit der beiden Organisationen und die getrennten Zuständigkeiten der Organe immer wieder hervorgehoben (angefochtenes Urteil, S. 50 Ziff. 2.3).

Die Abgrenzung der Kompetenzen wie auch die rechtliche Selbständigkeit der beiden Organisationen seien nicht entscheidend. *Wesentlich sei, ob in wirtschaftlicher Hinsicht von einer Einheit gesprochen werden könne, so dass beide durch die eingeklagten Taten geschädigt sein könnten* (angefochtenes Urteil, S. 51 oben). *Diese Frage sei "nicht abstrakt nach personenrechtlichen Grundsätzen zu beantworten, sondern nach den konkreten Verhältnissen"* (Urteil S. 51 oben).

Der Begriff "Wirtschaftliche Einheit" sei schon in einem Bericht der ATAG aufgetaucht (angefochtenes Urteil, S. 51 Abs. 2 oben). Die ATAG habe in ihrem Bericht "sozusagen" von einer Wirtschaftlichen Einheit gesprochen und auch der Revisor Bähler habe diese "ja eigentlich als ein Ganzes" bezeichnet. Diese Wahrnehmung sei auf die in finanzieller und personeller Hinsicht und der gemeinsamen Zielsetzung ausserordentlich engen Verflechtung und auf die bestehenden Abhängigkeiten zurückzuführen (angefochtenes Urteil, S. 51 Ziff. 2.4). Die Stiftung sei in hohem Masse von der Gönnervereinigung abhängig (angefochtenes Urteil, S. 51 Abs. 3), die Einnahmen der GöV würden zu einem grossen Teil der SPS weitergeleitet, wodurch die SPS wirtschaftlich völlig abhängig sei (angefochtenes Urteil, S. 52 Mitte). Diese gegenseitige Abhängigkeit ergebe sich auch aus den im Wesentlichen übereinstimmenden Statuten (angefochtenes Urteil, S. 53 Abs. 2 oben). Die untrennbare Verbindung zeige sich auch, indem gemäss Statuten eine Mehrheit des GöV-Vorstands Einsitz nehmen müsse in der Stiftung (angefochtenes Urteil S. 53 unten). Dies ziele darauf ab, dass die finanziellen Mittel der GöV in grösstmöglichem Umfang der Stiftung zu Gute kämen. Bei der Auflösung der GöV falle schliesslich auch deren Vermögen an die Stiftung (angefochtenes Urteil, S. 53 f.).

Aus all dem schliesst das angefochtene Urteil, die Annahme, dass sich eine Vermögensverminderung bei der GöV auch bei der Stiftung ausgewirkt habe, erscheine als zutreffend (angefochtenes Urteil, S. 54 Abs. 1). Der nach Abzug des Aufwands verbleibende Ertrag der GöV sei zur Förderung der Stiftung bestimmt gewesen (angefochtenes Urteil, S. 54 Abs. 1).

Die Vereinsmitglieder hätten ihren Beitrag nicht geleistet im Wissen, dass dieser der Gönnervereinigung zukomme. Die Stiftung habe diesen empfangen und auch den Gönner-Ausweis für die Mitglieder "ausgestellt". Somit sei sie den Vereinsmitgliedern als für sie massgebliche Organisation gegenüber getreten. Daher sei die Zahlung des Mitgliederbeitrags in der Überzeugung erfolgt, damit die Sache der Stiftung zu unterstützen (angefochtenes Urteil S. 55 unten). Es sei eine konsolidierte Rechnung erstellt worden (angefochtenes Urteil, S. 56 oben). Auch wenn die Paraplegiker-Organisation nicht als Konzern anzusehen sei, so spreche die Erstellung einer konsolidierten Rechnung für das Vorliegen einer Wirtschaftlichen Einheit. Sämtliche Eingänge auch der GöV seien auf das Stiftungskonto geflossen. Umgekehrt habe die Stiftung fast alle Zahlungen für Aufwendungen der GöV geleistet (angefochtenes Urteil, S. 56 Mitte). Der Beschwerdeführer selbst müsse von einer Wirtschaftlichen Einheit ausgegangen sein in dem Sinne, dass es keine Rolle spiele, welche der

beiden Rechnungen, SPS oder GöV, belastet worden sei (S. 56 unten). Alle Mitarbeiter seien von der Stiftung angestellt gewesen und von dieser bezahlt worden, obwohl sie auch für die GöV gearbeitet hätten (angefochtenes Urteil, S. 57 Abs. 2 oben). Das sei nur möglich, weil eben "aufgrund der identischen Zweckbestimmung und der gemeinsamen Verfolgung dieses Zweckes eine Wirtschaftliche Einheit" bestanden habe (angefochtenes Urteil, S. 57 Abs. 2 unten). Daran ändere nichts, dass ein buchhalterischer Ausgleich erfolgt sei, indem der GöV anteilmässig die Löhne und die sonstigen Aufwendungen belastet und die Einnahmen gutgeschrieben worden seien. Das sei eine blosser Folge der Buchführungspflicht. Massgeblich sei, dass fast alle Ein- und Auszahlungen über die Konten der Stiftung abgewickelt worden seien. Ein solches Vorgehen setze voraus, dass es keine Rolle spiele, bei welcher juristischen Person sich die finanziellen Mittel befänden, weil eben in wirtschaftlicher Hinsicht eine Einheit bestand (angefochtenes Urteil, S. 57 Ziff. 2.4.5). Da die Stiftung die jeweiligen Beträge ab ihren Konten bezahlt habe, habe sie rechtlich gesehen aus eigenen Mitteln geleistet und keineswegs finanzielle Mittel der Gönnervereinigung instruktionsgemäss weitergeleitet, wie der Beschwerdeführer einwende (Urteil S. 66 oben). Der Beschwerdeführer sei aufgrund seiner Funktion als Delegierter des Stiftungsrats und Geschäftsführer der Stiftung dazu verpflichtet gewesen, "deren Vermögenswerte in ihrem Bestand zu erhalten und so zu verwalten, dass sie entsprechend dem Stiftungszweck verwendet werden konnten" (angefochtenes Urteil S. 79 Abs. 2 und S. 81 Abs. 1).

1.3.3.2.1 Verurteilung wegen Gehaltsbezügen von GöV

Gestützt auf seine Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit verurteilte die Vorinstanz den Beschwerdeführer gemäss Anklage Ziffer B.1 wegen Lohnbezügen, die er für seine Arbeit als Geschäftsführer der GöV aus dem Vermögen der GöV erhalten hat, weil dies in seinem Vertrag mit der Stiftung vom 16. Oktober 1980 nicht vorgesehen sei bzw. weil die beiden Gehälter in der Summe das übersteigen, was die Stiftung ihm 1980 für die Geschäftsführung der Stiftung allein bezahlen wollte. Da die gesamte Summe ab Stiftungskonto bezahlt und der GöV-Anteil der GöV erst später belastet worden sei, da die Stiftung vom GöV-Gehalt nichts gewusst und dieses nicht genehmigt habe, habe der Beschwerdeführer mit dem Bezug des GöV-Gehaltes der Stiftung pflichtwidrig einen Schaden zugefügt (angefochtenes Urteil, S. 66). **[Wirtschaftliche Einheit hat nicht die Bedeutung, die ihr der Beschwerdeführer beilegt: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 3.3]**

1.3.3.2.2 Verurteilung wegen von GöV übernommenen Mietnebenkosten

Ebenso hiess die Vorinstanz gestützt auf die Wirtschaftliche Einheit den Anklagevorwurf Ziffer B.3.2 wegen Veruntreuung gut, wonach der Beschwerdeführer zum Schaden der Stiftung veranlasst habe, dass die GöV - angeblich ohne gültige Vereinbarung - aus deren Mitteln Nebenkosten für ihre eigene Liegenschaft Mühlegasse 19 in Zofingen bezahlt habe. Wegen der Wirtschaftlichen Einheit sei, wenn von der Stiftung die Rede sei, immer auch die GöV gemeint (Anklage Ziffer B.3.2.; angefochtenes Urteil S. 19 Abs. 2 und S. 85 ff.). Auch hier anerkannte das angefochtene Urteil wegen der Wirtschaftlichen Einheit eine Schädigung der Stiftung, obwohl die fraglichen Vermögenswerte nur das Vermögen der GöV tangierten, ebenso wie die angebliche Pflichtverletzung. **[Wirtschaftliche Einheit hat nicht die Bedeutung, die ihr der Beschwerdeführer beilegt: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 3.3]**

1.3.3.2.3 Kostenbeschwer im Falle von GöV-Projekten Hotel Engel und Wiesental AG

Nachteilige Rechtsfolgen wurden aus der Wirtschaftlichen Einheit auch im Zusammenhang mit den Anklagevorwürfen Ziffer B.4 (Hotel Engel, Dornach) und Ziffer B.5 (Wiesental AG, Herisau) hergeleitet: Die Anklage behauptete, der Beschwerdeführer habe das Vermögen der GöV zum Schaden der Stiftung pflichtwidrig in das Hotel Engel der GöV bzw. in die Wiesental AG (eine 100%ige Tochter der GöV) investiert, weil er die Anlagerichtlinien der Stiftung von 1988 und den Stiftungsratsbeschluss von 1991 (Engel) bzw. von 1990 und 1991 für Stiftungsimmobilien missachtet habe (Anklage S. 2157 und 2158). Das erstinstanzliche Urteil stellte nicht auf die als Pflichtwidrigkeit vorgeworfene Verletzung von Anlagerichtlinien der Stiftung und Beschlüsse des Stiftungsrats ab, sondern erachtete die Anlagegrundsätze des Stiftungsrechts - abgeleitet aus Art. 84 Abs. 2 ZGB - für verletzt (Akten S. 2489, 2509, 2515) und die Stiftung für geschädigt, und zwar "in gleicher Höhe wie die GöV" (Akten S. 2512 unten, S. 2513, S. 2519 unten). Gestützt auf die Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit hatte das Strafgericht daher die Anklagevorwürfe Ziffer B.4 (Hotel Engel) und Ziffer B.5 (Wiesental AG, Herisau) gutgeheissen und eine ungetreue Geschäftsbesorgung angenommen. Das angefochtene Urteil hob diese Schuldsprüche zwar auf, aber nur in subjektiver Hinsicht. In objektiver Hinsicht hielt auch das Appellationsgericht in beiden Fällen den objektiven Tatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung für erfüllt (ev. aus Urteil noch bessere Stelle). Aufgrund der Wirtschaftlichen Einheit von SPS und GöV habe *der mit der Stiftung aufs Engste verbundene Verein nach den für die Stiftung geltenden Grundsätzen* - also nach Stiftungsrecht - geführt werden müssen. Im Übrigen sei in objektiver Hinsicht auf das erstinstanzliche Urteil zu verweisen (angefochtenes Urteil, S. 110). **[Wirtschaftliche Einheit hat nicht die Bedeutung, die ihr der Beschwerdeführer beilegt. Welche Bedeutung sie im Sinne des angefochtenen Urteils hat, wird - wie gesagt - nicht erläutert: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 3.3]**

1.4 Zivilrechtliche Behandlung von SPS und Gönnervereinigung

Das angefochtene Urteil anerkennt zwar, dass Stiftung und Verein unterschiedliche und eigenständige juristische Personen sind (Urteil Ziff. 2.3, S. 50 Abs. 2). Es misst aber dem Umstand entscheidende Bedeutung zu, dass sie sich diese aufgrund ihrer identischen Zwecksetzung und der Verfolgung gleicher Ziele organisatorisch miteinander verbunden haben. Dies rechtfertigt die Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit, was rückwirkend Rechtsfolgen zum Nachteil des Beschwerdeführers haben soll.

Dies ist näher zu untersuchen.

1.4.1 Selbständigkeit der juristischen Person als Regel

Das Bundesgericht geht in konstanter Praxis von der Selbständigkeit der juristischen Personen aus, die es zu beachten gilt. Einzige Ausnahme bildet der Fall, in welchem die Selbständigkeit rechtsmissbräuchlich, entgegen Treu und Glauben, geltend gemacht wird (BGE 113 II 36 E. 2c). SPS und GöV sind unterschiedliche und eigenständige juristische Personen. Für die SPS gilt Stiftungsrecht, für die GöV Vereinsrecht. Dies ergibt sich aus dem Grundsatz des *numerus clausus* der gesetzlichen Formen von juristischen Personen und dem Verbot der Vermischung derselben im schweizerischen Privatrecht (Riemer, a.a.O., S. 134, Rdn. 318).

Nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils sind Stiftung und Gönnervereinigung selbständige juristische Personen (angefochtenes Urteil, S. 50 Abs. 2 oben). Die nachweisliche Abgrenzung der Kompetenzen wie auch die rechtliche Selbständigkeit von Stiftung und Gönnervereinigung an sich soll jedoch für die hier strittige Frage gar nicht entscheidend sein. Wesentlich sei hier vielmehr, ob in wirtschaftlicher Hinsicht von einer Einheit gesprochen werden könne, so dass beide Organisationen durch die in der Anklage geschilderten Taten geschädigt sein könnten. Diese Frage sei nicht abstrakt nach personenrechtlichen Grundsätzen zu beantworten, sondern nach den konkreten Verhältnissen (angefochtenes Urteil S. 51 oben). Die Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit soll dazu führen, die Selbständigkeit der juristischen Person in den eingeklagten Sachverhalten zum Nachteil des Beschwerdeführers aufzuheben.

In seinen oben zitierten Erwägungen geht das angefochtene Urteil davon aus, die Vereinsmitglieder hätten gar nicht gemerkt, dass sie ihren Mitgliederbeitrag, der ihnen u.a. den Anspruch auf 150'000.- Franken bei unfallbedingter Paraplegie sichert, an den Verein bezahlt hätten. Auch auf dem Gönnerausweis sei ihnen die Stiftung "als Ausstellerin" entgegengetreten (angefochtenes Urteil S. 55 unten). Mit diesen Überlegungen spielt das Urteil auf Sachverhalte an, wie sie im Rahmen der von der Rechtsprechung entwickelten *Haftung aus erwecktem Konzernvertrauen* bekannt sind. Ein solcher Fall würde es erlauben, die Selbständigkeit einer juristischen Person im Einzelfall aufzuheben. Wenn das Urteil weiter ausführt, es habe eine Vermischung der Sphären und der Vermögen von Stiftung und

Verein stattgefunden, so zielt es in Richtung eines *Durchgriffs*, der bei Missbrauchstatbeständen ebenfalls ausnahmsweise die Aufhebung der Selbständigkeit der juristischen Person erlaubt.

Das angefochtene Urteil behauptet selber zu Recht aber nirgends, in casu sei die Konstellation einer Haftung aus erwecktem Konzernvertrauen gegeben oder es liege ein Durchgriffsfall wegen Rechtsmissbrauchs vor. Es behauptet "nur" das Vorliegen einer Wirtschaftlichen Einheit, leitet daraus aber viel weitreichende Folgen zulasten des Beschwerdeführers ab, als eine Konzernhaftung oder ein Durchgriff haben könnten.

1.4.2 Aufhebung der Selbständigkeit bei Haftung aus erwecktem Konzernvertrauen

Auf der Grundlage der Haftung für culpa in contrahendo hat das Bundesgericht eine Haftung aus erwecktem Konzernvertrauen entwickelt. Die Muttergesellschaft haftet für den Schaden, welchem dem Dritten aus der treuwidrigen Enttäuschung der hinreichend konkreten und bestimmten Erwartungen erwächst (BGE 120 II 331: Haftung der Muttergesellschaft für den geschaffenen Vertrauenstatbestand bezüglich Bonität, Zuverlässigkeit und Vertrauenswürdigkeit im Geschäftsgebaren der Tochtergesellschaft). Insofern ist die Vertrauenshaftung im Gegensatz zum Durchgriff kein Entstehen für fremde Schulden, sondern *Haftung für das eigene treuwidrige Verhalten* (BSK - OR II-Baudenbacher, vor Art. 620 N 23). Das Bundesgericht hat diese Rechtsprechung weiter entwickelt und in BGE 124 III 297 präzisiert, dass eine Haftung der Muttergesellschaft aus unerlaubtem Verhalten von Doppelorganen Widerrechtlichkeit oder zumindest Sittenwidrigkeit voraussetze. Die Widerrechtlichkeit von Unterlassungen lasse sich weder aus dem Gefahrensatz noch aus Art. 2 ZGB ableiten. Sittenwidrigkeit komme nur ausnahmsweise in Betracht. Allgemeine Hinweise auf eine bestehende Konzernverbindung würden keine Vertrauenshaftung der Muttergesellschaft begründen. Schutzwürdiges Vertrauen würde ein Verhalten der Muttergesellschaft voraussetzen, das geeignet sei, hinreichend konkrete und bestimmte Erwartungen zu wecken.

Die Einbindung einer juristischen Person in einen Konzern befreit die Verwaltung nicht von der Pflicht, die Pflichten gegenüber der eigenen Gesellschaft wahrzunehmen. Bei Pflichtenkollision hat die Tochtergesellschaft die Geschäfte im eigenen Interesse zu leiten und nicht in dem der Unternehmensgruppe: Der Geschäftsführer begeht eine Sorgfaltspflichtverletzung, wenn er Weisungen der Konzernleitung nachkommt, die den Pflichten gegenüber der eigenen Gesellschaft widersprechen (Art. 722 Abs. 1, 754 Abs. 1; BGE 108 Ib 37; 110 Ib 127, 132 f. = Pra 1984, 707 ff.) Die Praxis spricht gar von einem Widerstandsrecht bzw. einer Widerstandspflicht, wenn der Konzernbeherrscher seine Konzernleitung nur zu seinem eigenen Vorteil nutzt.

Wie das angefochtene Urteil gleich selber feststellt, liegt zwischen Stiftung und Verein kein Konzernverhältnis vor (angefochtenes Urteil S. 56). Deren Rechtsform schliesst die für einen Konzern typischen Beteiligungs- oder Unterordnungsverhältnisse naturgemäss aus:

Weder gehört der Verein der Stiftung noch die Stiftung dem Verein. Erst recht gehört keine von beiden dem Beschwerdeführer. Auch wenn er beide Organisationen gegründet, präsidiert und deren Geschäfte geführt hat, macht ihn dies nicht zu einer "Konzernmutter". Auch dass jede der beiden Organisationen gegenseitig bei ihrer Auflösung in ihren Statuten die Übertragung ihres Vermögens auf die andere Organisation vorsieht (SB 28 HR Nr. 1.4, Art. 6 der GöV-Statuten; SB 28 HR Nr. 2.2, Art. 11 der Stiftungs-Statuten) und dass sie eng zusammenarbeiten, macht aus den beiden befreundeten Organisationen keine Schwestergesellschaften.

Eine Haftung aus erwecktem Konzernvertrauen scheidet vor allem aber auch deshalb aus, weil vorliegend gar nicht behauptet wird, die Stiftung oder der Verein hätten gegenüber einem *Dritten* einen Schaden gesetzt, der bei diesem zu berechtigten *Haftungsansprüchen* führen könnte. Schon gar nicht wird geltend gemacht, Stiftung oder Verein hätten *treuwidrig* gehandelt. Das angefochtene Urteil hat daher zu Recht die Aufhebung der rechtlichen Selbständigkeit der GöV nicht auf die Haftung aus erweckten Konzernvertrauen abgestützt.

1.4.3 Aufhebung der Selbständigkeit bei Rechtsmissbrauch mittels Durchgriff

Als zweite Möglichkeit, die Selbständigkeit der juristischen Person im Einzelfall aufzuheben, kommt der Durchgriff in Betracht. Ein Durchgriff wird vollzogen, wenn die Berufung auf die rechtliche Selbständigkeit der juristischen Person als missbräuchlich erscheint. Beim Durchgriff auf die juristisch selbständige Person als Schuldnerin ist stets ein Abhängigkeitsverhältnis vorausgesetzt. Diese Abhängigkeit wird regelmässig in der stimmenmässigen Beherrschung erblickt, wie sie in Beteiligungs- oder Unterordnungsverhältnissen anzutreffen ist (Forstmoser, Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996, § 62 N 55). Abhängigkeit für sich allein genügt jedoch niemals für einen Durchgriff, sondern es müssen weitere Komponenten hinzukommen (Forstmoser, a.a.O., § 62 N 54, vgl. BGE 85 II 114).

Gemäss BGE 85 II 111 liegt Rechtsmissbrauch im Sinne von Art. 2 Abs. 2 ZGB nicht stets vor, wenn jemand nicht gelten lassen will, dass die sogenannte Einmanngesellschaft und ihr Aktionär identisch seien. Da das Gesetz die Aktiengesellschaft auch dann, wenn alle Aktien in der gleichen Hand liegen, als juristische Person anerkennt, kann nicht die Tatsache allein, dass sie eine Einmanngesellschaft ist, die Berufung auf ihre rechtliche Selbständigkeit missbräuchlich machen. Das liefe darauf hinaus, die Einmanngesellschaft schlechthin abzulehnen. Art. 2 ZGB will jedoch die Bestimmungen des Zivilrechts nicht allgemein für bestimmte Arten von Fällen ausser Kraft setzen, sondern den Richter lediglich anweisen, besonderen Tatsachen Rechnung zu tragen, die nur dem einzelnen Falle eigen sind. Dafür bedarf es einer besonderen Rechtfertigung hinsichtlich der in Frage kommenden Einzelbestimmungen. Es müssen Umstände vorliegen, unter denen ausnahmsweise die Anwendung bestimmter Normen gegen Treu und Glauben verstiesse.

Das Bundesgericht hat im Hinblick auf die Gebote von Treu und Glauben über die rechtliche Selbständigkeit der Aktiengesellschaft z.B. in einem Falle hinweggesehen, wo der einzige Aktionär die Bankschuld der Gesellschaft verbürgt hatte und durch eine von ihm beherrschte andere

Aktiengesellschaft später die Forderung gegen die Hauptschuldnerin hatte erwerben lassen, um sie gegen einen Mitbürger geltend zu machen und diesen allenfalls wirtschaftlich vernichten zu können. Das Bundesgericht aberkannte die Forderung aus der Überlegung, ein Vorgehen, mit dem ausschliesslich ein solcher Zweck verfolgt werde, verdiene keinen Rechtsschutz (BGE 81 II 455 ff.). Es wollte damit einer Machenschaft, zu der sich die Gläubigerin für ihren Hauptaktionär hingegeben hatte, den Riegel schieben. In einem anderen Falle hatten zwei Aktiengesellschaften, die von ein und demselben Aktionär beherrscht waren und die Rechte aus einem von ihm abgeschlossenen Kaufvertrag über ein Patent ausübten, nach Treu und Glauben auch für die Verpflichtungen aus diesem Verträge einzustehen, damit sie nicht umgangen werden könnten (BGE 71 II 272). Unter Rechtsmissbrauch fällt nach der Praxis auch das Vorschieben einer juristischen Person zur Vertrags- oder Gesetzesumgehung, z.B. zur Umgehung der Grundstückgewinnsteuer oder eines Vorkaufsrechts, wenn die Staatsangehörigkeit der hinter der Gesellschaft stehenden natürlichen Personen vertuscht werden soll, zur unerlaubten Haftungsbeschränkung etc.

Der Durchgriff geschieht im Zusammenhang mit dem *Einstehen für fremde Schulden* oder zur Durchsetzung von Gesetzen, deren Schutzzweck umgangen wird. Die Rechtsprechung lässt den Durchgriff aber immer nur in Fällen des *Rechtsmissbrauchs* im Sinne von Art. 2 Abs. 2 ZGB zu (BSK OR II-Baudenbacher, a.a.O., N 23).

Nach dem Gesagten lässt sich der vorliegende Fall auch nicht auf einen Durchgriff abstützen. Weder der Stiftung noch dem Verein werden Umgehungsgeschäfte oder ein anderes unlauteres Vorgehen zur Last gelegt. Es geht auch nicht darum, dass der Verein oder die Stiftung für eine fremde Schuld, den Anspruch eines Dritten, einzustehen hätten. Es gibt keinen Dritten, der eine klagbare, ungedeckte Forderung gegen den Verein oder die Stiftung geltend macht und dessen Ansprüche wegen rechtsmissbräuchlichen Verhaltens gefährdet wären, so dass er des Durchgriffs bedürfte. Der Verein hat auch nicht rechtsmissbräuchlich gehandelt, wenn er sein Vermögen nach eigenem Willen verwendete, denn darin ist er im Rahmen seiner Vereinsautonomie frei. Das gilt erst recht, wenn er Mittel in rollstuhlgängige Pilotprojekte investierte, die zweckkonform waren, wie das Urteil selbst anerkennt (Urteil S. 115 Abs. 1, S. 119 oben). Wollte die Stiftung gegen den Verein eine Forderung geltend machen, weil dieser einen Teil seiner Mittel in eigene Projekte steckte statt sie der Stiftung zuzuwenden, so bedürfte die Stiftung keines Durchgriffs und keiner Durchbrechung der vereinsrechtlichen Strukturen. Sie könnte einfach klagen, müsste dafür allerdings einen rechtlich durchsetzbaren Anspruch nachweisen können.

Schliesslich lässt die Rechtsprechung einen Durchgriff nur zu Gunsten aussenstehender Dritter oder zugunsten der Durchsetzung von Schutznormen zu, nicht hingegen zugunsten der juristischen Person selbst. Im einem entsprechenden Fall bezeichnete es das Bundesgericht für stossend, anstelle der rechtlichen auf eine wirtschaftliche Einheit abzustellen (BGE 121 III 319, 322 E. 5 b/bb). Würde sich die SPS durch die Existenz der GöV als in ihren Ansprüchen verletzt sehen, so müsste sie ihren Vorwurf nach der zutreffenden Erwägung des Bundesgerichts im Grunde genommen gegen sich

selber richten. Die Beteiligten haben aber die von ihnen selbst geschaffene Selbständigkeit der juristischen Person hinzunehmen (BGE 97 II 289, 293; BGE 92 II 160, 164 ff.).

Das Appellationsgericht hat sich daher im angefochtenen Urteil zu Recht auch nicht auf einen Durchgriff berufen, als es den Beschwerdeführer wegen Vermögensdelikten verurteilte. Die Begriffe Konzernvertrauen oder Durchgriff tauchen im Urteil nicht einmal auf.

Es bleibt zu fragen, was aus der Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit zwischen GöV und SPS als Grundlage der angefochtenen Schuldsprüche abzuleiten ist.

1.4.4 Partielle Aufhebung der Selbständigkeit der GöV zum Nachteil des Beschwerdeführers?

Es ist unbestreitbar, dass GöV und SPS parallel gleiche Ziele verfolgen und dass sie dies mit grossem Erfolg tun. Es ist aktenkundig, dass sie die Kräfte zusammengespannt und die Administration organisatorisch so einfach wie möglich gehandhabt haben. Dies ist nicht aussergewöhnlich, sondern vernünftig.

SPS und GöV wirken zusammen wie gute Lebensgefährten: Die Frau wohnt im Haus des Mannes, benutzt sein Auto, sein Briefpapier und sein Konto, auf welches sie auch ihre Einkünfte leitet. Wenn man bei diesem Paar eine Wirtschaftliche Einheit annehmen wollte, hat dies keine rechtliche Konsequenzen. Als Zweitverdienerin kann die Frau putzen, waschen und kochen für den Mann. Sie kann den Gärtner mitbezahlen und Ende Monat oder Ende Jahr mit dem Mann abrechnen. Sie verliert dadurch weder ihre eigene Daseinsberechtigung noch das Verfügungsrecht über ihre Einkünfte. Sie darf ihr Geld ins Haus investieren oder im Casino verjubeln. Der Mann wird durch Letzteres wegen der Wirtschaftlichen Einheit nicht unmittelbar geschädigt. Er ist auch keineswegs berechtigt, gegen ihren Willen ihre Mittel anzutasten, auch wenn er dies als Kontoinhaber könnte: in dieser Hinsicht kann er mehr, als er darf - die Grundlage jedes Vertrauensverhältnisses. Der Frau und dem Mann bleiben ihre angestammten Rechte und Pflichten vollständig erhalten, sie bleiben, wer sie sind, selbst wenn an der Türglocke nur der Name des Mannes steht. Die Mitgliederbeiträge der GöV auf dem SPS-Konto "gehören" rechtlich der GöV, in Form eines obligatorischen Anspruchs.

Mehr als bei natürlichen Personen lässt sich auch bei SPS und GöV aus deren Zusammenwirken in rechtlicher Hinsicht nicht ableiten. Namentlich verschmilzt das Vermögen der GöV nicht mit demjenigen der Stiftung zu einer Einheit in dem Sinne, dass die Stiftung auf dem Umweg über die Wirtschaftliche Einheit nun Anspruch auf das Vereinsvermögen hätte oder dass der Beschwerdeführer als Geschäftsführer des Vereins sich von Beginn weg nach Stiftungs- und nicht nach Vereinsrecht hätte richten und die Weisungen und Beschlüsse des Vereins hätte missachten müssen. Liegt kein Fall vor, der die Aufhebung der rechtlichen Selbständigkeit erlaubt, so ist nicht ersichtlich, auf welcher Grundlage die Wirtschaftliche Einheit an den zivilrechtlichen Regeln für die beiden juristischen Personen etwas zu ändern vermöchte. Somit bleibt es bei der Selbständigkeit von Stiftung und Verein.

Für die Durchbrechung der Vereinsstrukturen und die Missachtung des seit 28 Jahren gelebten Vereinswillens bleibt nach dem Gesagten kein Raum.

Es bleibt zu fragen, was es mit dem weiteren Argument des angefochtenen Urteils auf sich hat, welches von Schaden der Stiftung spricht und dem Beschwerdeführer pauschal eine Gefährdung von Stiftung und Verein vorwirft.

1.4.5 Keine Vermögensgefährdung der Stiftung

1.4.5.1

Auch eng verbundene juristische Personen sind im Rahmen der Gesetze frei, sich zu organisieren. Selbst bei einer Mutter-Tochter-Beziehung steht es diesen Gesellschaften vertragsrechtlich frei, die Beträge, die z.B. die Tochter der Mutter für Leistungen entrichtet, nach ihrem Belieben festzulegen. Zu beachten sind nur die Gläubigerschutzinteressen und die aktienrechtlichen Schranken; sachlich nicht begründete Zahlungen der Tochter an die Mutter dürfen Gläubiger und Minderheitsaktionäre der Tochter nicht schädigen. Gehört die Tochter zu 100% der Mutter, so entfällt sogar die Notwendigkeit des Aktionärsschutzes. Übersetzte Zahlungen der Tochter an die Mutter sind daher so lange und in dem Masse zulässig, als Aktienkapital, Reserven und Gläubiger gedeckt sind. Wurde diesen Abmachungen seitens der Aktionäre zugestimmt, so ist die Gesellschaft nicht geschädigt (BGE 113 II 277; 111 II 182).

Im Strafrecht ist dafür das Präjudiz von BGE 117 IV 259 massgebend: Eine als verdeckte Gewinnausschüttung zu qualifizierende Vermögensdisposition des einzigen Verwaltungsrates auf Kosten der Einmannaktiengesellschaft ist nur dann pflichtwidrig und erfüllt den objektiven Tatbestand von Art. 159 aStGB, wenn das verbleibende Reinvermögen nicht mehr zur Deckung von Grundkapital und gebundenen Reserven ausreicht. Über den Überschuss kann also frei verfügt werden, das gesamte freie Eigenkapital ist grundsätzlich ausschüttbar (Schubarth, Konzernstrafrecht, a.a.O., S. 164). Die strafrechtliche Rechtsprechung orientiert sich am Zivilrecht und ist diesbezüglich zivilrechtsakzessorisch. Nach der Praxis zur aktienrechtlichen Verantwortlichkeit wird die Gesellschaft wie gesagt durch eine Handlung, der alle Gesellschafter zugestimmt haben, nicht geschädigt (BGE 113 II 277; 111 II 182, je mit Hinweisen; vgl. jetzt auch BGE 131 III 640 E. 4.2.3: Die Gesellschaft, die die Verletzung von Kapitalschutzvorschriften toleriert hat, kann sich nicht später auf die Verletzung dieser Vorschriften berufen). Nur die Gefährdung von Gläubigerinteressen muss ausgeschlossen sein.

Die Stiftung hat gegenüber dem Verein weder Gläubigerinteressen noch Beteiligungsrechte. Wie erwähnt haben dies schon am 25. Januar 2000 die Stiftungsaufsicht mit Orientierungskopie an die Strafverfolgungsbehörden des Kantons Basel-Stadt (Akten, S. 2886) und am 30. August 2000 der Bundesrat gegenüber dem Parlament ausdrücklich bestätigt: "In der Interpellation wird auch die Frage aufgeworfen, ob mittels Ausgliederung der Finanzbeschaffung in einen Verein die Stiftungsaufsicht unterlaufen werden könnte. Artikel 84 Absatz 2 ZGB überträgt der Stiftungsaufsicht nur eine

Aufsichtsbefugnis bzw. eine Aufsichtspflicht über das Stiftungsvermögen. Die Behörde kann somit keine Aufsicht über Vermögen ausüben, das nicht im Besitz der Stiftung ist. Das gilt insbesondere für das Vermögen eines die Stiftung finanzierenden Gönnervereins. Was von Drittpersonen diesem Gönnerverein zugewendet wird, fällt grundsätzlich ins Vereinsvermögen und wird von der Stiftungsaufsicht nicht erfasst. Allerdings sind die Stiftungsorgane bei einer echten Schenkung zugunsten der Stiftung berechtigt, vom Verein die Erfüllung der versprochenen Leistung zu fordern. In diesem Fall kann die Stiftungsaufsicht intervenieren und die Stiftungsorgane zur Einforderung ihrer Ansprüche anhalten." (http://search.parlament.ch/cv-geschaefte?gesch_id=20003396). Somit wird ein Schaden der Stiftung sogar von höchster Seite der Stiftungsaufsicht verneint.

1.4.5.2

Das angefochtene Urteil hat einen grossen Teil seiner Erwägungen darauf konzentriert, auf das angebliche Abhängigkeitsverhältnis, die enge Verflechtung, die Sphärenvermischung, die angeblich beherrschende Dominanz des Beschwerdeführers bei Stiftung und Verein hinzuweisen und alle sonstigen Anzeichen aufzulisten, welche an Sachverhalte des Durchgriffs und des erweckten Konzernvertrauens denken lassen, ohne dass diese greifbar wären oder beim Namen genannt würden (angefochtenes Urteil S. 51 ff.). Dass dieser Fall hier nicht gegeben ist, wurde bereits gezeigt. Die SPS hat keine zivilrechtlich geschützten Ansprüche auf das Vereinsvermögen.

Vor allem aber mangelte es der Stiftung auch nie an den nötigen Geldern, im Gegenteil. Für die von der Stiftung und des Vereins aufgesetzten Projekte stellte die GöV ihr immer genügend Mittel zur Verfügung. Auch von daher ist ausgeschlossen, wegen der in der Anklage behaupteten finanziellen Abhängigkeit der SPS und der GöV etwas gegen den Beschwerdeführer ableiten zu wollen.

1.4.5.3

Die Vorinstanz befasste sich in diesem Zusammenhang mit den Sorgen, die sich einige Stiftungsräte im Jahre 1991 über die Finanzplanung der Stiftung machten. Das Urteil führt dazu aus, dass die Investitionen des Vereins in seine Tochtergesellschaft Wiesental AG im Hinblick auf die Liquidität der Paraplegiker-Organisation ein grosses Problem dargestellt habe. In dieser Hinsicht habe sich die Stiftung zu Beginn der 90er-Jahre wegen des damals gerade vollendeten Baus des Paraplegiker-Zentrums in Nottwil in einem *finanziellen Engpass* befunden, weshalb es in höchstem Masse unvernünftig gewesen sei und die *Erfüllung des Zwecks von Gönnervereinigung und Stiftung gefährdet* habe, wenn zweistellige Millionenbeträge in das Liegenschaftsprojekt [der GöV] in Herisau geflossen und auf diese Weise, selbst bei später günstigerer Entwicklung desselben, auf Jahre hinaus gebunden gewesen seien und keinerlei Ertrag abgeworfen hätten (angefochtenes Urteil, S. 119).

Dem Beschwerdeführer wird damit zum Vorwurf gemacht, er hätte die vom Verein ausdrücklich genehmigten Investitionen für jenes laufende Vereinsprojekt als Geschäftsführer der GöV nicht tätigen dürfen, weil die Stiftung in einem Liquiditätsengpass gewesen sei. Dem Beschwerdeführer werden

Investitionen des Vereins gemäss Ziffer B.5 der Anklage von 1990 - 1999 vorgeworfen, der Liquiditätsengpass bezieht sich auf die Zeit um 1991. Die Bedenken einiger Stiftungsräte sind unbestritten und auch verständlich.

Die erwähnten Bedenken galten dem durch den Bau des Paraplegiker-Zentrums generierten Baukredit, der zeitweise über 100 Mio. Franken erreichte. Diesen unter Leitung des Stiftungsrats Dr. Streichenberg, damaliger CEO des Bankvereins, beschafften Konsortialkredit für das SPZ hat die Stiftung mit Hilfe der GöV in Rekordzeit abgetragen. Im Jahre 1996 und 1998 entstanden bereits zwei Erweiterungsbauten des SPZ für 73 Mio. Franken. Alle Kredite waren im Jahre 2001 restlos abbezahlt. Gemäss Aktenlage befand sich die Stiftung bei der Rückführung ihrer Zinsen und Amortisationszahlungen der Baukredite niemals auch nur einen Tag im Verzug, was der Beschwerdeführer mit Urkunden nachgewiesen hat und was auch vom angefochtenen Urteil unbestritten ist (Briefe der UBS an den Beschwerdeführer vom 8. und 14. Januar 2002, unakturiert und unpaginiert, aufzufinden in Ordner "Beilagen Verteidigung 1. Instanz, Diverses" SB Nr. IV [Diverse Einlagen in HV Nr. 1]). Inzwischen wurden zusätzliche Erweiterungsbauten des SPZ sowie das Forschungszentrum in Betrieb genommen, die die Stiftung mit Hilfe der GöV mit weiteren rund 150 Mio. Franken finanziert hat. Unter diesen Voraussetzungen kann nicht von einer schwerwiegenden Beeinträchtigung der Liquidität der Stiftung gesprochen werden, die sich gar in einer negativen Fortführungsprognose von Stiftung und Verein hätte niederschlagen können, nur weil der Verein auch noch zwei Hotelprojekte (Anklage Ziff. 4: Hotel Engel Anklage Ziff. 5: Hotel Herisau, Wiesental AG) finanziert hat.

Stellt man sich jetzt die Frage, inwieweit der Beschwerdeführer - als Geschäftsführer beider Organisationen - im Rahmen einer seriösen Finanzplanung den in Zukunft entstehenden Verbindlichkeiten der Stiftung und den in Zukunft zu erwartenden Erträgen von GöV und Stiftung Rechnung zu tragen hatte, um daraus abzuleiten, welche Mittel die GöV für ihre parallel geführten, eigenen Projekte hätte einsetzen dürfen, so sind dazu aus strafrechtlicher Sicht zwei Bemerkungen anzubringen:

1.4.5.4

Zunächst ist zu fragen, wie weit es sich bei der Forderung nach einer zukunftsgerichteten Finanzplanung um anerkannte Grundsätze des Vereins- und des Stiftungsrechts handelt. Nach geltendem - viel strengerem - Aktienrecht z.B. besteht *kein* Gebot zur ordentlichen Kapitalausstattung und keine Verpflichtung, für eine der Risikolage entsprechende Eigenkapitalbasis zum Schutze der Gläubiger zu sorgen (Binder, Der Schutz der Gläubiger vor Aktiengesellschaften bei Spaltung und Vermögensübertragung, Zürich 2005, S. 19 Fn 30, ebenfalls Schubarth, a.a.O., S. 166). Bei aktienrechtlichen Verhältnissen muss sich der Gesellschaftsgläubiger daher den Entzug des ganzen über Aktienkapital und gebundene Reserven hinaus gehenden Haftungssubstrats gefallen lassen. Strengere Massstäbe dürfen vom Strafrichter im Vereinsrecht nicht angelegt werden, ohne dass gegen Art. 60 ff. ZGB und Art. 1 StGB, Art. 7 EMRK und Art. 15 Abs. 1 UNO-Pakt II verstossen wird. Das

angefochtene Urteil hat sich mit dieser Frage denn auch nicht auseinander gesetzt. **[Nichteintreten, da Frage des eidgenössischen Rechts. Widerspruch zu Art. 96 Abs. 3 OG und BGE 76 IV 109; BGE 112 IV 115 ff., wonach zivilrechtliche Vorfragen im Rahmen der staatsrechtlichen Beschwerde zu behandeln sind: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 3.3]**

Und dann vor allem: Handelt es sich bei der Frage einer zukunftsgerichteten Finanzplanung um hinreichend handfeste Kriterien oder bleiben sie in ihrer Konkretisierung so vage, dass sie mangels ausreichender Bestimmtheit und wegen unzulässiger Lückenfüllung nicht als Grundlage für eine strafrechtliche Verurteilung taugen (so schon Schubarth, a.a.O., S. 166)? Auch dazu finden sich keine Überlegungen im angefochtenen Urteil.

1.4.5.5

Schliesslich wäre zu fragen, ob bei Nichtbeachtung dieser Kriterien der Stiftung - sofern man das überhaupt in Betracht zöge - ein strafrechtlich relevanter Schaden zugefügt wurde. Die bloss abstrakte Möglichkeit einer Schädigung z.B. der Tochtergesellschaft auf Grund möglicher zukünftiger Verluste der Muttergesellschaft genügt nicht für die Bejahung eines Vermögensschadens, den das Gesetz als Voraussetzung zur Erfüllung des Tatbestandes von Art. 138 StGB oder 158 StGB fordert. Damit eine bloss Vermögensgefährdung strafrechtlich relevanten Schadenscharakter hat, muss sie sich soweit konkretisieren, dass dies unmittelbar Konsequenzen für die Bewertung der juristischen Person hat (BSK StGB-II-Niggli, Art. 138 N 104 und Art. 158 N 114 mit Hinweisen; so Schubarth, a.a.O., S. 166).

1.4.5.6

Das angefochtene Urteil legt nicht dar, inwieweit die Stiftung, die nicht einen einzigen Tag jemals mit ihren vertraglichen Vereinbarungen bezüglich Zins- und Amortisationsleistungen je in Verzug gekommen ist und die von der Gönnervereinigung seit 28 Jahren jedes Jahr alimentiert wird, eine konkrete Vermögensgefährdung erlitt, die sich in einem Schaden niederschlug.

1.4.5.7

Umso weniger leuchtet ein, weshalb aus den Investitionen der GöV in ihr Eigentum (in die Liegenschaft Mühlegasse in Zofingen, Anklage Ziffer 3, in ihr Hotel Engel, Anklage Ziffer 4 und in ihre Tochtergesellschaft Wiesental AG, Anklage Ziffer 5) ein Schaden der Stiftung abgeleitet werden könnte. Selbst in einem Fall unter Konzernbedingungen - der hier nicht vorliegt - würde die gleiche Frage nicht im Sinne des angefochtenen Urteils beantwortet.

1.4.6

Demnach lässt sich keine zivilrechtliche Grundlage herleiten für die Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit zwischen Stiftung und Verein in dem Sinne, dass die Stiftung ein Mitbestimmungsrecht über das Vereinsvermögen hätte und Weisungen gegenüber dem Geschäftsführer des Vereins erteilen könnte. Erst recht erleidet die Stiftung keinen Schaden im Rechtssinne, wenn der Verein sein Vermögen ausgibt.

Fazit: Die gegenteilige Auslegung zivilrechtlicher Vorfragen durch die Vorinstanz verletzt Art. 60 ff. ZGB (Vereinsrecht) sowie Art. 80 ff. ZGB (Stiftungsrecht), Art. 641 ZGB sowie Art. 41 ff. OR (Entstehung von Obligationen), leitet zu Unrecht die Verletzung von Rechtsgütern durch den Beschwerdeführer her und kann schon aus diesem Grunde keine strafrechtlichen Folgen für ihn nach sich ziehen.

1.5. Wirtschaftliche Einheit im Strafrecht

Das angefochtene Urteil führt aus, dass die Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit von Stiftung und GöV strafrechtlichen Grundsätzen nicht entgegenstehe.

Es verweist auf Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB, gemäss welchem die unrechtmässige Verwendung von Vermögenswerten bestraft werde, welche sachenrechtlich im Eigentum des Täters lägen und wo eine wirtschaftliche Betrachtungsweise massgebend sei (angefochtenes Urteil, S. 59 Abs. 1 oben). Ebenso komme es im Rahmen von Art. 305ter StGB auf den wirtschaftlich Berechtigten an (angefochtenes Urteil, S. 59 Abs. 1 Mitte).

Diese Überlegungen gehen fehl. Der Begriff der "Vermögenswerte" gemäss Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB wurde im Rahmen der Vermögensstrafrechtsrevision per 1.1.1995 in Kraft gesetzt, weil man die gesetzliche Grundlage verbessern wollte, welche die Zweckentfremdung von wirtschaftlich fremden Vermögen durch den Treuhänder als Veruntreuung bestraft (vgl. BSK StGB II - Niggli/Riedo, Art. 138 N 25). Dies ist eine direkte Auswirkung von Art. 1 StGB, dem Grundsatz von "nulla poena sine lege certa" und demnach gerade kein Beweis dafür, dass man gestützt auf beliebige wirtschaftliche Überlegungen Strafen aussprechen könne. Vorliegend gilt das Gegenteil, wie das Bundesgericht festhält: "BOOG hält unter Berufung auf verschiedene deutsche Autoren fest, dass ein rein wirtschaftlich orientierter Vermögensbegriff in unlösbare Wertungswidersprüche mit dem Strafrecht gerate, wenn er Positionen schützt, die von anderen Teilen der Rechtsordnung nicht anerkannt werden ... Es könne nicht die Aufgabe des Strafrechts sein, dort Schutz zu gewähren, wo die Rechtsordnung an anderer Stelle diesen Schutz gerade versagt ... Das strafwürdige Unrecht ... liege ... in der ... Vermögensschädigung" (BGE 117 IV 146).

Auch der Hinweis auf Art. 305ter StGB ändert nichts. Zwar erwähnt das Strafgesetz dort einen "wirtschaftlich Berechtigten". Doch allein weil der berufsmässige Treuhänder verpflichtet ist, bei der

Entgegennahme von fremden Vermögenswerten den wirtschaftlich Berechtigten zu identifizieren, macht dies aus dem Treugeber und seinem Treuhänder keine Wirtschaftliche Einheit in dem Sinne, dass die fremden Vermögenswerte nun plötzlich dem Treuhänder gehören würden und der Kunde nicht mehr voll berechtigt wäre an seinem Vermögen und nicht mehr darüber verfügen könnte, ohne den Treuhänder zu schädigen. Und auch hier gilt: Art. 305ter StGB ist ein Gesetz. Soweit gestützt darauf Strafen ausgesprochen werden sollen, genügt es Art. 1 StGB, Art. 7 EMRK und Art. 15 Abs 1 UNO-Pakt II.

Im Gesetz nicht vorgesehen ist eine Wirtschaftliche Einheit im Sinne von Anklage, Strafgericht und Appellationsgericht. Eine Veruntreuung setzt die Missachtung von Treuepflichten gegenüber dem Treugeber voraus (BSK StGB II - Niggli/Riedo, Art. 138 N 80). Treugeber ist der wirtschaftliche Berechtigte, also derjenige, der geschädigt wird. *Eine Veruntreuung ohne Schädigung ist ausgeschlossen* (BGE 111 IV 19, 23 E. 5; vgl. auch BGE 124 IV 241, E. 4c und 4c, übersetzt in Pra 88/1999 Nr. 93).

Eine Veruntreuung durch Missachtung von Treuepflichten gegenüber einer Person, die keinen Schaden im Rechtssinne erlitten hat und die bezüglich des in Frage stehenden Vermögenswertes nicht weisungsberechtigt ist, ist im Strafgesetzbuch nirgends unter Strafe gestellt. Indem das angefochtene Urteil genau dies tut, verletzt es Art. 1 und 2 Abs. 1 StGB, Art. 7 EMRK und Art. 15 Abs. 1 UNO-Pakt II. **[Nichteintreten, da Frage des eidgenössischen Rechts; Widerspruch mit Lehre und Rechtsprechung wird nicht erklärt: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 3.3]**

1.6 Die juristische Person und ihre Vermögensrechte

Wie bereits erwähnt geht das Bundesgericht in konstanter Praxis von der Selbständigkeit der juristischen Personen aus. Ein Ausnahmefall liegt hier nicht vor. Die Aufhebung der Selbständigkeit käme ohnehin nur zum Nachteil der missbräuchlich handelnden juristischen Person in Frage, und nicht rückwirkend zum Nachteil des Beschwerdeführers. Dieser hat sich ja umgekehrt gerade an die Weisungen des jeweiligen Geschäftsherrn zu halten.

Juristische Personen sind aller Rechte und Pflichten fähig, die nicht die natürlichen Eigenschaften des Menschen wie das Geschlecht, das Alter oder die Verwandtschaft notwendig voraussetzen (Art. 53 ZGB). So können sie Vermögenswerte zu Eigentum halten, wie dies auch natürliche Personen können (vgl. BSK ZGB I - Huegenin, Art. 53 N 6). Solange kein Mit- oder Gesamteigentum besteht, hat somit auch eine juristische Person an ihren Vermögenswerten alleiniges Verfügungsrecht (Art. 641 Abs. 1 ZGB). Vorliegend besteht an den Vermögenswerten von SPS und GöV weder Mit- noch Gesamteigentum, da dafür weder ein gesetzlicher Entstehungsgrund noch eine entsprechende Vereinbarung besteht. Die GöV hat lediglich in ihren Statuten den Zweck aufgeführt, die Bestrebungen der Schweizer Paraplegiker-Stiftung zu Gunsten Querschnittgelähmter zu fördern, *insbesondere*, indem sie diese finanziell unterstützt. Davon abgesehen geht sie frei allen Zwecken nach, wie sie in Art. 3 ihrer Statuten ausdrücklich niedergelegt sind (vgl. SB 28 HR/Nr. 1.4 S. 2 Art. 2 und Art. 3).

Gesamt- oder Miteigentum der Stiftung entsteht dadurch auf keinen Fall. Mangels einer Vereinbarung besteht auch kein vertraglicher Anspruch der SPS auf Mittel der GöV. Und noch wenn ein solcher bestünde, vermöchte dies nichts an den Eigentumsverhältnissen der beiden Vermögensmassen von Stiftung und GöV zu ändern. Das gilt auch dann, wenn die GöV ihre Mitgliederbeiträge durch die Stiftung einziehen lässt und durch ihren Geschäftsführer - den Beschwerdeführer - auf dem Stiftungskonto verwalten und verwenden lässt oder ihre Mittel zurückzieht.

1.7 Vereinsautonomie

Das angefochtene Urteil widmet auch der Vereinsautonomie kaum Aufmerksamkeit (angefochtenes Urteil S. 50 Abs. 2, S. 54 Abs. 1). Zur Autonomie des Vereins hält das Bundesgericht in BGE 97 II 108, 112 f. folgendes fest: "Als rechtmässig gegründeter juristischer Person kommt dem Beklagten die Vereinsautonomie zu (vgl. BGE 73 II 2 oben; Egger, Kommentar, N. 3 zu Art. 63 ZGB). Ihrem wesentlichen Gehalt nach besteht die Vereinsautonomie in der Macht, gemäss Gesetz zur Regelung der Verhältnisse des Vereins und seiner Betätigung Normen zu schaffen. Die Festlegung der Satzungen oder der Vereinsstatuten gehört zu den wichtigsten Erscheinungsformen der Autonomie auf dem Gebiete des Privatrechts (Klang/Pisko, Kommentar zum ABGB, 2. Aufl., Bd. I/1, Vorbemerkungen zu §§ 2-13, S. 57 ff. Ziff. IV). Ebenso anerkannt wie dieses Recht statutarischer Regelung ist aber auch, dass diese Regelung nur im Rahmen der gesetzlichen Grenzen verbindlich erfolgen kann (Klang/Pisko, a.a.O.). Wie dieses Recht zum Erlass von Satzungen theoretisch begründet wird, ob mit gesetzlicher Verleihung, dem Selbstbestimmungsrecht oder der Vertragsfreiheit, kann offen bleiben. In jedem Falle können die Satzungen nur innerhalb des gesetzlichen Rahmens begründet werden, wie das in Art. 63 Abs. 2 ZGB auch zum Ausdruck kommt. Vorbehalten bleiben somit auch gegenüber den Satzungen oder Vereinsstatuten zwingendes Recht und die guten Sitten (Egger, N. 3 und 4 zu Art. 63 ZGB; RGR-Komm. zum BGB, 11. Aufl., Anm. 3 zu § 25, 1. Satz). Statutarische Bestimmungen, welche diese Schranken überschreiten, können daher keinen Bestand haben. Die Vereinsautonomie hat zur Folge, dass der Verein ein bedeutendes Mass an Selbständigkeit und Unabhängigkeit besitzt. Das Recht, seine Angelegenheiten selbst zu verwalten, wird als für den Bestand des Vereins wesentlich betrachtet (RGR-Komm. zum BGB, 11. Aufl., Anm. 6 zu § 25). Die Autonomie bedingt daher auch, dass die freie Willensbildung grundsätzlich gewährleistet sein muss. Es hätte keinen Sinn, dem Verein die Freiheit der inneren Gestaltung (Egger, N. 3 zu Art. 63 ZGB) zuzugestehen, gleichzeitig aber grundlegende Beschränkungen der freien Willensbildung zuzulassen. Das ganze Vereinsrecht ist auf die Gewährleistung grundsätzlich selbständiger Willensbildung angelegt: so die Bestimmungen über die Vereinsversammlung als oberstes Organ des Vereins (Art. 64 ZGB), das Stimmrecht der Mitglieder und den Entscheid der Mehrheit (Majoritätsherrschaft, Art. 67 Abs. 1 und 2 ZGB), die Regelung der Beschlussfassung (Art. 66-68 ZGB). Daraus ist zu schliessen, dass der Verein seiner Selbständigkeit nicht soll beraubt werden können (Heini, Schweizerisches Privatrecht, Bd. II, S. 522). ... Der Standpunkt des Klägers, es bestehe kein Bedürfnis danach, sachlich begründete Selbstbeschränkungen zu verbieten und die Vereinsautonomie in dieser Weise in Fesseln zu legen, erscheint in diesem Zusammenhang geradezu als abwegig. Eine solche Abhängigkeit von Dritten

bedeutet eine unzulässige Knebelung des Vereins und damit einen Verstoss gegen die guten Sitten (RGR-Komm. zum BGB, a.a.O.)".

Die Abhängigkeit von Dritten bedeutet dennoch eine unzulässige Knebelung des Vereins und wird vom Bundesgericht als geradezu *abwegig* betrachtet; sie bedeutet einen Verstoss gegen die guten Sitten. Genau darauf liefe es aber hinaus, wollte man die Freiheit der GöV der Weisungsgewalt der Stiftung unterwerfen, wie das Anklage und angefochtenes Urteil über die bundesrechtswidrige Figur der Wirtschaftlichen Einheit tun. Auch unter diesem Aspekt bleiben Selbständigkeit und Vermögen der GöV unangetastet.

1.8 Willkürliche Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit zwischen SPS und GöV

Das angefochtene Urteil begründet auf S. 49 bis 59, Ziff. 2.1 bis 2.6, weshalb nicht generell, aber im vorliegenden Fall zum Nachteil des Beschwerdeführers von einer Wirtschaftlichen Einheit auszugehen sei mit den Rechtsfolgen, wie Anklage und angefochtenes Urteil ihr beimessen. Dazu werden verschiedene Argumente rechtlicher und tatsächlicher Art vorgebracht.

Wie schon oben ausgeführt, kommt eine Aufhebung der Selbständigkeit der juristischen Personen aufgrund von erwecktem Konzernvertrauen, aufgrund von Durchgriff wegen Rechtsmissbrauchs sowie zwischen juristischen Personen und ihrem Geschäftsführer vorliegend aus zivilrechtlichen Gründen nicht in Frage. Die weiteren vom angefochtenen Urteil angeführten Erwägungen erlauben die Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit im Sinne von Anklage und Vorinstanz ebenfalls nicht:

1.8.1 Zweck von SPS und GöV

Unter dem Titel "Wirtschaftliche Einheit von Stiftung und Gönnervereinigung " anerkennen das angefochtene Urteil und die Anklage zwar, dass Stiftung und Gönnervereinigung juristische Personen mit getrennter Buchführung seien (angefochtenes Urteil S. 50). Auch wird festgestellt, dass die GöV bezwecke, die Bestrebungen der Stiftung zu Gunsten Querschnittgelähmter zu fördern (Urteil Ziff. 1, S. 2) und dass Stiftung und Verein weitgehend "identische Zwecksetzungen" hätten (Urteil S. 2, Urteil S. 53 Abs. 2 und 57 Abs. 2 a.E.). Diesen Feststellungen widersprechend und unklar heisst es aber an anderer Stelle, dass die GöV "nur zum Zweck der finanziellen Unterstützung der Stiftung gegründet worden" sei und diese "daher von Anfang an keine unabhängige Existenzberechtigung" besessen habe (angefochtenes Urteil S. 52) bzw. dass "einziger statutarischer und damit hauptsächlicher Zweck der GöV die finanzielle Unterstützung der Stiftung" gewesen sei. Dies werde an anderer Stelle in der (vorläufigen) materiellen Appellationsbegründung des Beschwerdeführers selbst anerkannt (angefochtenes Urteil S. 53 Abs. 2).

Zuerst ist festzuhalten, dass die Vorinstanz ihrer Begründungspflicht nicht nachkommt, wenn sie widersprüchliche oder unklare Feststellungen zur gleichen Tatsache vornimmt, so dass nicht klar ist, auf welcher Grundlage die Rechtswendung stattfinden soll. Es bleibt im Dunkeln, ob nun von einem

identischen Zweck auszugehen ist, der beiden Organisationen grundsätzlich den gleichen Aktionsradius einräumt oder von einem gänzlich verschiedenen Zweck, indem die eine Organisation handeln darf und die andere nur zahlen.

Sodann hat der Beschwerdeführer nie anerkannt, dass der einzige Zweck der GöV in der finanziellen Unterstützung der Stiftung liege. An der vom Urteil zitierten Aktenstelle findet man nichts Dergleichen. Im Gegenteil hat der Beschwerdeführer schon zu Beginn des zweitinstanzlichen Verfahrens detaillierte Ausführungen über die identischen, parallel geführten Zweckartikel von SPS und GöV gemacht, aus denen hervorgeht, dass SPS und GöV den gleichen Aktionsradius gehabt hätten, darüber hinaus der Verein aber noch die Zeitschrift Paraplegie herausgegeben und Direktzahlungen an Vereinsmitglieder in Höhe von 100'00.- bzw. später 150'000.- ausgerichtet und sich überdies in rollstuhlgängigen Pilotprojekten engagiert habe (zum gleichen Aktionsradius der GöV, vgl. Akten S. 2626 f., Statutenkonforme Verwendung von GöV-Vermögen bei Engel Ziff. II.8.2 S. 2643 f. und Wiesental Ziff. II.9.2 S. 2644 f.). Auch erläuterte er, dass die GöV an allen Mitgliederversammlungen detailliert orientiert worden sei und die Engagements des Vereins einstimmig abgesegnet habe (Akten S. 2765-2770, Ziff. 2.4.1-2.4.2.3). Mit diesen Vorbringen hat sich Vorinstanz nicht auseinandergesetzt und verweigerte dem Beschwerdeführer dadurch seinen Anspruch auf rechtliches Gehör im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV. **[Rechtliches Gehör nur verletzt, wenn wesentliche Tatfragen betroffen - also sind hier keine wesentlichen Tatfragen betroffen?: [BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 2B](#)]**

Dass die GöV überhaupt nur den einzigen Zweck einer Alimentierung der Stiftung gehabt haben sollte, ergäbe auch überhaupt keinen Sinn. Denn die Stiftung wurde vom Beschwerdeführer mit Art. 11 der Statuten gegründet, welcher vorsieht, dass bei deren Aufhebung das gesamte Stiftungsvermögen einer "Organisation mit ähnlicher Zweckbestimmung" zufällt (SB 28 HR/Nr. 2.2, Art. 11 der Statuten). Drei Jahre später, im Jahre 1978, gründete der Beschwerdeführer daher die GöV als "Organisation mit ähnlicher Zweckbestimmung", damit diese im Notfall alle Werke der Stiftung übernehmen und fortführen kann. Um keine Zweifel an diesem Vorhaben entstehen zu lassen, wurde der Stiftungszweck als Art. 3 der Statuten integral in den Vereinszweck gemäss Art. 2 und 3 übernommen (SB 28 HR/Nr. 1.4 S. 2 Art. 3). Hätte die GöV ausschliesslich der Stiftung als Geldbeschafferin dienen wollen, so würde sie zeitgleich mit der Stiftung untergehen zufolge Erlöschens ihres Zwecks. Die statutarische Regelung der GöV beweist das Gegenteil dessen, was die Vorinstanz annimmt.

Die SPS ist eine Stiftung im Sinne von Art. 80 ff. ZGB. Ihr Zweck besteht gemäss Art. 2 der Statuten vor allem darin, die Anliegen der Paraplegiker auf fast jede erdenkliche Art zu unterstützen (vgl. SB 28 HR / Nr. 2.1.1, S. 2). In Art. 3 der Statuten wird bestimmt, dass das Stiftungsvermögen durch Aufbau einer Gönnerorganisation, durch öffentliche Sammlungen, Beiträge von Bund, Kantonen und Gemeinden, durch Schenkungen und Legate und durch andere geeignet erscheinende Massnahmen geäußert wird (vgl. SB 28 HR/Nr. 2.2, S. 3).

Die GöV wurde vom Beschwerdeführer am 19. Oktober 1978 gegründet und ist ein Verein im Sinne von Art. 60 ff. ZGB. Unter dem Kapitel "I. Name, Sitz, Zweck" regeln die Statuten unter Art. 1 den

Namen und den Sitz des Vereins, in Art. 2 und 3 dessen Zweck. Der Zweck der GöV besteht gemäss Art. 2 der Statuten darin, die *Bestrebungen* der Schweizer Paraplegiker-Stiftung zu Gunsten Querschnittgelähmter zu fördern, insbesondere, indem sie diese finanziell unterstützt. Gemäss Art. 3 werden diese *Bestrebungen* der Stiftung in identischer Wiedergabe des Wortlautes als eigene Ziele übernommen (vgl. SB 28 HR/Nr. 1.4 S. 2; vgl. Titel I zu Art. 1-3, "Name, Sitz, Zweck"). Es ist sonnenklar, dass Art. 2 und Art. 3 den Zweck des Vereins bilden.

Damit entspricht die Gönnervereinigung einer Organisation im Sinne von Art. 11 der Stiftungsstatuten und würde wie gesagt im Falle der Aufhebung der Stiftung deren Werk übernehmen können. Umgekehrt wendet der Verein im Fall seiner Auflösung das Vereinsvermögen der Stiftung zu (Art. 16 der GöV-Statuten). Jedes Vereinsmitglied der GöV erhält zudem aufgrund eines Vereinsbeschlusses bei unfallbedingter Querschnittlähmung eine Direktunterstützung in der Höhe von 150'000.- Franken (vgl. angefochtenes Urteil, S. 52 oben und Anklage Ziff. A.3 Akten S. 2142 unten). Im Sinne des Informationszweckes gemäss Art. 3 ihrer Statuten gibt die GöV ferner die Zeitschrift "Paraplegie" heraus und stellt diese allen Vereinsmitgliedern zu (angefochtenes Urteil, S. 53 Mitte). Sodann erwarb die Gönnervereinigung auch eine ganze Anzahl Immobilien. Dazu gehörte vorab die Liegenschaft Mühlegasse 19 in Zofingen, auf deren riesigem Grundstück die Gönnervereinigung ursprünglich das Schweizer Paraplegiker-Zentrum zu errichten gedachte. Mit diesem Projekt hätte die GöV Art. 3 Abs. 5 ihrer Statuten realisiert. Das anerkennt sogar die Anklage, wenn sie schreibt, die GöV habe diese Liegenschaft erworben, um im Sinne des Stiftungszwecks zu nutzen (vgl. Anklage Ziffer B.3 Abs. 1, S. 2148).

Das gleiche gilt auch für die rollstuhlgängigen Pilotprojekte der GöV betreffend Hotel Engel und Wiesental AG. Auch diese Projekte waren von den Statuten der GöV abgedeckt (Art. 2 i.V.m. Art. 3 der Statuten, vgl. Beschwerdeführer zum gleichen Aktionsradius der GöV, vgl. Akten S. 2626 f., Statutenkonforme Verwendung von GöV-Vermögen bei Engel Ziff. II.8.2 S. 2643 f. und Wiesental Ziff. II.9.2 S. 2644 f.), worüber sich das angefochtene Urteil trotz der Vorbringen des Beschwerdeführers nicht klar äussert. So leitet es bei den Erwägungen zur Wirtschaftlichen Einheit (angefochtenes Urteil S. 49-59) ab, dass der einzige oder hauptsächliche Zweck der GöV in der Alimentierung der Stiftung gelegen habe. Andererseits führt es beim Hotel Engel bzw. bei der Wiesental AG unklar aus, selbst wenn angenommen werden könnte, dass ein Projekt im Interesse der Paraplegiker gelegen hätte, dieses gegen "Statuten" (welche?) und "Stiftungsrecht" verstossen habe (angefochtenes Urteil S. 111, Ziff. 4.3.1). Dadurch verletzte die Vorinstanz ihre Begründungspflicht und versties gegen Art. 29 Abs. 2 BV. **[Rechtliches Gehör nur verletzt, wenn wesentliche Tatfragen betroffen - also sind hier keine wesentlichen Tatfragen betroffen?: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 2B]**

Wenn der Richter den Sinn und die Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkennt, oder ohne ernsthafte Gründe ausser Acht lässt, obwohl es erheblich ist oder wenn er aus getroffenen Beweiserhebungen unhaltbare Schlüsse zieht, verfällt er in Willkür (BGE 6P.106/2006; BGE 129 I 8 E.2.1). Die Annahme einer vollständigen Unselbständigkeit der GöV bzw. die Annahme, deren einzige

Daseinsberechtigung bestehe in der Alimentierung der Stiftung, widerspricht Wortlaut und Sinn der Statuten und der vom Verein gelebten Wirklichkeit und ist demzufolge willkürlich. Die Vorinstanz verfällt ein weiteres Mal in Willkür, wenn sie gestützt auf diese unhaltbare Annahme in SPS und GöV eine Wirtschaftliche Einheit erblickt. **[Keine hinreichend konkretisierte Rüge - was nicht hinreichend konkretisiert wurde, bleibt unbegründet: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 2A]**

1.8.2

Auf S. 120 führte das angefochtene Urteil aus, von einer Zustimmung der GöV zu ihren eigenen Projekten sei nicht auszugehen, weil sich dies aus keinem der *Protokolle* ergebe, weshalb die Mitgliederversammlung mit der Genehmigung der Jahresrechnungen auch keine rechtlich massgebliche Zustimmung zu den Investitionen in Herisau und Engel habe vornehmen können.

Der Beschwerdeführer hat sich hingegen auf die detaillierten Jahresrechnungen und Kontrollstellenberichte berufen, welche die Investitionen der GöV in das Hotel Engel und die Wiesentail AG in allen Einzelheiten darstellten (Akten Ziff. 3.3.3.6, S. 2810 und Ziff. 3.4.3.4 S. 2825 f.; SB 27 GöV Nr. 13 S. 6 und 7, Nr. 14 S. 6 und 7, Nr. 15 S. 6 und 7, Nr. 16 S. 6 und 7 Nr. 17 S. 6 und 7).

Indem die Vorinstanz für die Frage der Genehmigung nur auf die Protokolle abstellte und unter Missachtung der Vorbringen des Beschwerdeführers Sinn und die Tragweite der Jahresrechnungen und der Kontrollstellenberichte der GöV sowie des Protokoll von SB 26 GöV/Nr. 3 verkannte bzw. diese ohne ernsthafte Gründe ausser Acht liess, verfiel es in Willkür und verletzte den Gehörsanspruch des Beschwerdeführers im Sinne von Art. 9 und 29 Abs. 2 BV. **[E. 2, B: Rechtliches Gehör nur verletzt, wenn wesentliche Tatfragen betroffen - also sind hier keine wesentlichen Tatfragen betroffen; zudem E. 2, A: keine hinreichend konkretisierte Rüge. Es wird nicht gesagt, was genau in diesem Zusammenhang nicht hinreichend begründet worden ist: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 2]**

1.9 Zum Schaden im Rechtssinne

1.9.1

Die Annahme der Wirtschaftlichen Einheit im Sinne des angefochtenen Urteils verletzt auch hinsichtlich des Schadensbegriffs Bundesrecht.

Das angefochtene Urteil geht wie schon die Anklage davon aus, dass aufgrund der Wirtschaftlichen Einheit jede finanzielle Einbusse der GöV bzw. eine Schmälerung ihres Ertrags unmittelbar auch die Stiftung geschädigt habe (angefochtenes Urteil S. 19 Abs. 2 und S. 54 Abs. 1). Im Ergebnis stehen Anklage und die beiden Vorinstanzen gar auf dem Standpunkt, dass jegliche Vermögensverwendung,

ja sogar bloss Vermögenverschiebungen innerhalb des Vereins der Stiftung einen Schaden zufügen könnten (sämtliche Investitionen der GöV in die Liegenschaft Mühlegasse 19, Zofingen, in das Hotel Engel, in die Tochtergesellschaft Wiesental AG).

Ein Schaden im juristischen Sinne ist nur dann haftpflichtrechtlich relevant, wenn er gegen den Willen des Vermögensherrn entstanden ist (BGE 104 II 198, 199; BK OR - Brehm, Art. 41 N 70). Die haftpflichtrechtlich relevante Schädigung setzt daher einen "Vermögensherrn", einen Eigentümer oder sonstigen Treugeber voraus. Demzufolge können nur die je Stiftung *oder* die GöV durch eine Vermögensverminderung gegen ihren Willen geschädigt worden sein, nämlich je nachdem, wer die betroffene Geschäftsherrin (Art. 159 StGB) oder die Treugeberin (Art. 140 StGB) ist. Eine gemeinsame Schädigung infolge Wirtschaftlicher Einheit im Sinne des angefochtenen Urteils ist ausgeschlossen, erst recht eine Schädigung der einen Partei wegen einer freiwilligen oder unfreiwilligen Vermögensverminderung der anderen.

Ein Schaden im Rechtssinne vorausgesetzt, gilt nach den Grundsätzen des Haftpflichtrechts und der ständigen Rechtsprechung nur derjenige als geschädigt, dem ein *direkter* Schaden zugefügt worden ist (z.B. BGE vom 9. November 2004, 4C.111/2004, E.3.1.1). Nur der *unmittelbar* Geschädigte hat Anspruch auf Schadenersatz. Der bloss mittelbar Geschädigte, der einen sog. Reflexschaden erleidet, ist zur Schadenersatzklage aus unerlaubter Handlung nicht legitimiert (BK OR - Brehm, Art. 41 N 20 m.w.H.; BGE 126 III 521, 522 E. 2 a). Das Vermögensstrafrecht kennt keinen Reflexschaden.

Doch selbst für das Vorliegen eines Reflexschadens braucht es eine "besondere Beziehung" zum Direktgeschädigten, d.h. einen Anspruch aus einem Vertrag (Arbeits- oder Mietvertrag) oder aus Aktienrecht (vgl. BK OR - Brehm, Art. 41 N 20). Wie bereits gesagt hatte die SPS jedoch keinerlei Anspruch auf Leistungen der GöV. Einen Schaden konnte sie daher durch eine Vermögensverminderung der GöV in keiner Art und Weise erleiden, weder durch eine freiwillige noch eine unfreiwillige Vermögensverminderung.

1.9.2 Eigentum im strafrechtlichen Sinne

Nach konstanter Praxis des Bundesgerichts beurteilt sich die Frage des Eigentums auch im Strafrecht nach rechtlichen und nicht nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten. Es gibt kein strafrechtliches oder wirtschaftliches Eigentum (BGE 85 IV 230, E. 3; 117 IV 263, E. 3a).

1.9.3 Vermögen im strafrechtlichen Sinne

"Unter 'Vermögen' i.S. von 148 StGB [heute Art. 146 StGB] ist Vermögen zu verstehen, das zivilrechtlich geschützt ist. Das Strafrecht als 'ultima ratio' kann nicht Vermögen schützen, das zivilrechtlich nicht geschützt ist. Ein Vermögensschaden nach Art. 148 StGB ist nur dann und insoweit gegeben, wenn und als der arglistige Getäuschte einen rechtlich geschützten Anspruch auf Ausgleich

des erlittenen Nachteils hat. Wenn und soweit ein solcher Anspruch dem Betroffenen vom Gesetz versagt wird, kommt Betrug mangels Vermögensschadens nicht in Betracht. ... Massgebend ist nach der insoweit zutreffenden Ansicht von BOOG und der von ihm genannten deutschen Autoren vielmehr, ob der Betroffene einen rechtlich geschützten Anspruch auf Ausgleich des erlittenen Nachteils habe" (BGE 117 IV 139, 148).

1.9.4 Vorsatz? Sachverhaltsirrtum?

Es ist nicht denkbar, dass der Beschwerdeführer einen Vorsatz bezüglich der Missachtung von Weisungen entwickeln könnte, welche nur aufgrund der Konstruktion der Anklage Bedeutung entfalten sollen, zumal er mit deren Berücksichtigung bei der Verwendung von Vereinsvermögen ja die Vereinsautonomie und die Sorgfaltspflichten als Geschäftsführer der GöV verletzen würde. Selbst wenn es die GöV gewollt hätte, hätte sie der Stiftung kein Einspruchrecht gegenüber den Beschlüssen der Mitgliederversammlung einräumen können. Das Bundesgericht bezeichnete eine entsprechende Statutenbestimmung als mit der Vereinsautonomie unvereinbar und bezeichnete ein solches Vorgehen als sittenwidrig und daher nichtig (BGE 97 II 108). Ebenso ist nicht nachvollziehbar, wie der Beschwerdeführer wissen sollte, dass der Verein wegen der Wirtschaftlichen Einheit rückwirkend nach anderen Regeln zu führen sei als nach geltendem Vereinsrecht, zumal das angefochtene Urteil selbst feststellt, dass man allseits immer von der Selbständigkeit beider juristischen Personen ausgegangen ist. Schliesslich leuchtet auch nicht ein, weshalb, wollte man plötzlich von einer Wirtschaftlichen Einheit im Sinne der Anklage ausgehen, der Beschwerdeführer unter diesen Umständen keinen Sachverhaltsirrtum im Sinne von Art. 19 StGB sollte geltend machen können.

1.10 Pflichtverletzung

Bei der ungetreuen Geschäftsbesorgung und bei der Veruntreuung müssen die dem Vermögensherrn bzw. Treugeber geschuldeten Pflichten bzw. die von ihm erteilten Weisungen verletzt worden sein. Der Stiftung ist entgegen dem Anklagevorwurf kein Schaden entstanden, weil es keine Wirtschaftliche Einheit gibt, die bei der Stiftung einen Schaden "in gleicher Höhe" entstehen lassen könnte entsprechend dem Betrag, den die GöV nach eigenen Vorstellungen verwendet hat. Die Verletzung von Treupflichten gegenüber einem nur mittelbar Geschädigten, dh. bei einer Person, die keinen Schaden im Rechtssinne erlitten hat, ist im Strafgesetzbuch nirgends unter Strafe gestellt. Das Appellationsgericht hat gleichwohl bei Anklage Ziffer B.1 und Ziffer B.3.2 den Tatbestand der Veruntreuung sowie bei Ziffer B.4 (angefochtenes Urteil, S. 114 Abs. 1 unten) und bei Anklage Ziffer B.5 (angefochtenes Urteil, S. 120 Abs. 1 unten) den objektiven Tatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung als erfüllt erachtet, was bei den ersten beiden Fällen zu einem Schuldspruch und bei den letzten beiden Fällen zu Auswirkungen auf die Kostenverteilung führte (angefochtenes Urteil, S. 148 Abs. 2 Mitte).

Da wie gesagt die Stiftung nicht geschädigt sein kann, wenn bei der GöV eine Vermögensverminderung stattgefunden hat, und da es bei Vermögensverwendungen der GöV nicht auf anderslautende Weisungen der Stiftung oder auf Stiftungsrecht ankommen kann, verletzen die Schuldsprüche Art. 138 StGB und die Ausführungen bei den Freisprüchen unter Kostenaufgabe Art. 158 StGB, sowie Art. 1 und Art. 7 EMRK und Art. 15 Abs. 1 UNO-Pakt II.

Aus allen diesen Gründen widerspricht es Art. 1 StGB und Art. 7 EMRK und Art. 15 Abs 1 UNO-Pakt II, aus einer zivilrechtlich nicht haltbaren Rechtsschöpfung wie der Wirtschaftlichen Einheit neue Vermögensansprüche herzuleiten und diese dem strafrechtlichen Schutz zu unterstellen. Solches rückwirkend zum Nachteil des Beschwerdeführers zu tun, verletzt das Rückwirkungsverbot im Sinne von Art. 2 Abs. 1 StGB, Art. 7 EMRK und Art. 15 Abs. 1 UNO-Pakt II. **[Nichteintreten, da Frage des eidgenössischen Rechts - Widerspruch zu Lehre und Rechtsprechung bleibt ungeklärt: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 3.3]**

2. Verletzung von Art. 6 Ziff. 1 sowie Ziff. 3 lit. a und b EMRK sowie von 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 BV
Willkürliche Anwendung von §§ 24 Abs. 2, 112 und 127 Abs. 2 StPO/BS

2.1 Einleitung

Die Verteidigung rügt namentlich eine Verletzung von Art. 6 Ziff. 1 sowie Ziff. 3 lit. a und b EMRK und von Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 BV des Anklagegrundsatzes.

Gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK besteht ein Anspruch auf ein faires Verfahren. Der Grundsatz des fairen Verfahrens enthält eine Vielzahl von Teilgarantien, die alle auf das Ziel eines Verfahrensablaufs gerichtet sind, in dem die Parteien ihren Prozessstandpunkt effektiv vertreten können (Ch. Grabenwarter, Europäische Menschenrechtskonvention, 2. Aufl., München 2005, § 24 N 60). Die besonderen Verfahrensgarantien von Art. 6 EMRK, namentlich jene gemäss Ziff. 3, sind Ausfluss von Art. 6 Ziff. 1 EMRK und werden im vorliegenden Verfahren speziell angerufen, weil der Gerichtshof in den letzten Jahren mehr und mehr dazu übergegangen ist, die Fairness des Verfahrens anhand der allgemeinen Vorschrift des Art. 6 zu prüfen, auch wenn der Beschwerdeführer eine spezielle Vorschrift des Art. 6 Ziff. 3 gerügt hat (R. Esser, Auf dem Weg zu einem europäischen Strafverfahrensrecht. Die Grundlagen im Spiegel des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) in Strassburg, Berlin 2002, S. 403). Umgekehrt werden behauptete Verletzungen von Art. 6 Ziff. 3 grundsätzlich immer unter Berücksichtigung von Art. 6 Ziff. 1 gewürdigt (Frowein/Peukert, Europäische Menschenrechtskonvention, EMRK-Kommentar, 2. Aufl., Kehl/Strassburg/Arlington 1996, Art. 6 EMRK N 172).

Gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK in Verbindung mit Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK gehört zur Fairness des Verfahrens, dass der Angeklagte "in möglichst kurzer Zeit in allen Einzelheiten über die Art und den Grund der gegen ihn erhobenen Beschuldigung in Kenntnis gesetzt" wird (vgl. dazu die einschlägigen Kommentare und u.a. die Entscheide des EGMR vom 25.7.2000 i.S. Mattoccia gegen Italien, Requête No. 23969/94 und vom 25.3.1999 i.S. Pélissier und Sassi gegen Frankreich, Requête No 25444/94).

Nach Art. 32 Abs. 2 BV hat jede angeklagte Person Anspruch darauf, möglichst rasch und umfassend über die gegen sie erhobenen Beschuldigungen unterrichtet zu werden. Dieses Recht umfasst sowohl die genauen tatsächlichen Vorwürfe, die der Anklage zugrunde liegen, als auch deren (einstweilige) juristische Qualifikation (vgl. u.a. Auer/Malinverni/Hottelier, Droit constitutionnel suisse, Vol. II: Les droits fondamentaux, Bern 2000, N 1336; Vest, Kommentar zur Art. 32 BV, in: Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender, Die Schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, Zürich 2002, N 17).

Laut Art. 6 Ziff. 3 lit. b EMRK hat jeder Angeklagte das Recht, über ausreichende Zeit und Gelegenheit zur Vorbereitung seiner Verteidigung zu führen. Dieser Anspruch steht in engem Zusammenhang mit Ziff. 3 lit. a. Nur wer rechtzeitig über die erhobenen Beschuldigungen informiert wird, ist zu einer

wirksamen Verteidigung imstande (Miehsler/Vogler, Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, hrsg. von W. Karl, Köln/Berlin/München 1986 ff., Art. 6 EMRK N 479). Ziff. 3 lit. a dient also der Sicherung des Rechts aus lit. b auf ausreichende Zeit und Gelegenheit der Vorbereitung der Verteidigung (Frowein/Peukert, Art. 6 EMRK N 175; Miehsler/Vogler Art. 6 EMRK N 470).

Die zitierten Normen sind in Bezug auf das vorliegende Verfahren namentlich im Zusammenhang mit dem Anklagegrundsatz von Belang. Sie wirken sich aber auch dahingehend aus, dass dem Beschuldigten bei Befragungen im Vorverfahren und in der Hauptverhandlung konkret gesagt werden muss, weswegen er beschuldigt wird. Die Befragungen im Vorverfahren bilden die Grundlage für die Anklageschrift. Gemäss § 95 StPO/BS hat das Vorverfahren den Zweck, den Sachverhalt vermuteter Straftaten soweit festzustellen, dass entschieden werden kann, ob Anklage am Gericht zu erheben oder ob die Strafverfolgung einzustellen ist. Je gesetzeskonformer die Untersuchung, desto plausibler deren Ergebnis. Das Gericht stützt sich auf die Protokolle des Vorverfahrens. Zwar kennt Basel vor erster Instanz das Unmittelbarkeitsprinzip (§ 22 Abs. 2 und 121 Abs. 3 StPO/BS). Gemäss § 125 Abs. 3 StPO/BS werden dem Gericht alle für die Entscheidungsfindung wesentlichen Beweise unmittelbar zur Kenntnis gebracht. Es besteht jedoch eine gewichtige Ausnahme. Wenn die Kenntnisnahme der Beweise mit unverhältnismässigem Aufwand verbunden ist, kann das durch andere geeignete Massnahmen geschehen, z.B. durch Verlesung der Protokolle des Vorverfahrens. Gemäss § 180 Abs. 2 sind sodann sämtliche Akten bei den Mitgliedern des Gerichts im Umlauf. Daher ist es wesentlich, dass ein Beschuldigter bei seinen Befragungen genau weiss, gegen welchen konkreten Verdacht er sich zur Wehr setzen soll und bei der Gerichtsverhandlung, um sich gegen die Vorwürfe der Anklageschrift wirksam verteidigen zu können.

2.2 Zum Anklagegrundsatz

2.2.1 Inhalt der Anklageschrift

Was die konkrete Ausgestaltung der Anklageschrift anbetrifft, verlangen die einzelnen Prozessordnungen weitgehend übereinstimmend, die genaue Umschreibung der dem Angeklagten zur Last gelegten Handlungen oder Unterlassungen unter Angabe aller Umstände, welche zum gesetzlichen Tatbestand gehören, unter möglichst genauer Angabe von Ort und Zeit und anderen Einzelheiten, so dass der Angeklagte daraus ersehen kann, was Gegenstand der Anklage bildet (so z.B. § 162 StPO/ZH und § 112 StPO/BS). Auch in der bundesrätlichen Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21.12.2005 (BBl 2206 I, 1085ff, 1389ff.) wird im Kommentar (S. 1276) gesagt, Prägnanz in der Formulierung des Anklagesachverhalts sei deshalb zu fordern, weil nach dem Anklagegrundsatz dem Gerichtsverfahren sowie dem abschliessenden Urteil nur jene Sachverhalte zugrunde gelegt werden dürfen, die in der Anklage aufgeführt werden. Zur notwendigen Umschreibung gehören gemäss Art. 326 des bundesrätlichen Entwurfs möglichst präzise Angaben über die der beschuldigten Person vorgeworfenen Taten mit Beschreibung von Ort, Datum, Zeit und Art der Tatausführung. Ferner müssen die nach Auffassung der Staatsanwaltschaft erfüllten Straftatbestände

unter Angabe der anwendbaren Gesetzesbestimmungen bezeichnet werden. Gemäss Kommentar in dieser Botschaft müssen alle objektiven und subjektiven Tatbestandselemente der nach Auffassung der Staatsanwaltschaft erfüllten Straftatstände angegeben werden. Ferner ist ausdrücklich vorgeschrieben, dass die Anklageschrift auch die geschädigte Person zu bezeichnen habe.

In diesem Sinn äussert sich auch die Literatur (vgl. Hauser/Schweri/Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel/Genf/München 2005, § 79 N 4). Nach SCHMID (in: Donatsch/Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Zürich 2000, N 5 f. zu § 162) muss die Anklage, damit sie ihren Zweck erfüllen kann, behaupten, dass der Angeklagte mit seinem Verhalten alle im fraglichen Straftatbestand vorausgesetzten objektiven und subjektiven Merkmale verwirklichte. "Beim Diebstahl (StGB 139) etwa ist die Wegnahme einer fremden, beweglichen Sache zu behaupten. Insbesondere bei komplizierter aufgebauten Straftatbeständen ist darauf zu achten, dass die Anklage die Verwirklichung aller Elemente behauptet, beim Betrug also Irreführung, Arglist, Erweckung des Irrtums, Vermögensdisposition und Eintritt des Schadens. Bei der Veruntreuung ist anzugeben, *auf welchen rechtlichen Grundlagen das Anvertrautsein beruht*, ... Es sind darüber hinaus alle wesentlichen Einzelheiten bezüglich Ort und Zeitpunkt der Tatbegehung aufzunehmen; diese Angaben sind wichtig für die Prüfung der Verjährung und der örtlichen Zuständigkeit. ... Grundsätzlich wird *auch der Geschädigte (Opfer) zu nennen* sein; Gültigkeitserfordernis für die Anklage ist dies jedoch nur, wenn der Name des Geschädigten zur genauen Umschreibung und Individualisierbarkeit der vorgeworfenen Handlung notwendig ist." (Hervorhebung durch die Verteidigung).

Auch die Gerichtsentscheide äussern sich in diesem Sinn und Geist. Gemäss BGE 120 IV 348, 353 f. muss die Anklage die Person des Angeklagten und die ihm zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise beschreiben, dass die Vorwürfe im objektiven und subjektiven Bereich genügend konkretisiert sind. Im Bundesstrafprozess müsse die Anklageschrift "erhellen, welches historische Ereignis, welcher Lebensvorgang, welche Handlung oder Unterlassung des Angeklagten Gegenstand der Beurteilung bilden soll, und welches Delikt, welcher strafrechtliche Tatbestand in dieser Handlung zu finden sei. Einerseits muss die Tat individualisiert, d.h. ihre tatsächlichen Verumständlungen oder Tatbestandsmerkmale - Zeit, Ort, Art der Begehung und Form der Mitwirkung, angestrebter oder verwirklichter Erfolg (einschliesslich Kausalzusammenhang) - angegeben sein; andererseits sind die einzelnen rechtlichen Elemente des Delikts hervorzuheben. Die Darstellung des tatsächlichen Vorgangs ist auszurichten auf den gesetzlichen Tatbestand, der nach Auffassung der Anklage als erfüllt zu betrachten ist, d.h. es ist anzugeben, welche einzelnen Vorgänge und Sachverhalte den einzelnen Merkmalen des Straftatbestandes entsprechen (...). ... Umfasst ein Gesetzesartikel einfache, privilegierte und qualifizierte Tatbestände, so muss die Anklageschrift im einzelnen angeben, welche der in einem Artikel zusammengefassten Tatbestände die Tat des Angeklagten erfüllt ..." (S. 355).

Zu dieser Bundesgerichtsentscheidung vermerkte das Appellationsgericht, er beziehe sich auf eine frühere Fassung der Bundesstrafprozessordnung, gemäss der die Beweismittel zu nennen waren und die Erhebung der Anklage in einem erläuternden Bericht begründet werden musste. Deshalb könnten

die in jenem Entscheid erwähnten bundesrechtlichen Anforderungen und die dazu erfolgten Erwägungen des Bundesgerichts von vornherein nicht auf den vorliegenden Fall übertragen werden (angefochtenes Urteil S. 13). In BGE 6 P.122/2004 vom 8.3.2005 habe inzwischen das Bundesgericht festgehalten, dass die Anklageschrift keine Begründung der rechtlichen Qualifikation des eingeklagten Sachverhalts enthalten und nicht Rechtsfragen beantworten müsse. Deshalb seien die Aussagen des Parteigutachters in seinem Gutachten vom 13.12.2004 (Akten S. 3013a, S. 4) verfehlt, dass die Anklage detailliert hätte angeben müssen, "welche Tatbestandselemente von welchem Delikt erfüllt worden" seien, denn damit werde eine rechtliche Argumentation verlangt, welche die Anklage gerade nicht enthalten müsse. Des Weiteren seien nach der StPO/BS in der Anklage auch keine Beweismittel anzuführen (angefochtenes Urteil, S. 13 f.).

Diese Einwendungen sind haltlos. Die Verteidigung hat nie behauptet, die Anklageschrift müsse eine Begründung der rechtlichen Qualifikation enthalten und Beweismittel anführen. BGE 120 IV 348 ff. wurde nur soweit zitiert, als er Aussagen zum heute noch in Kraft stehenden Art. 126 BStP enthält. Die zitierte Aussage hat somit auch heute noch Gültigkeit und wird sowohl in der Literatur als auch in den Prozessordnungen und in der Judikatur vertreten. Selbst das angefochtene Urteil hat sich zweimal auf diesen Bundesgerichtsentscheid berufen (Urteil S. 12 und S. 23). Auch die Kritik an den Aussagen des Gutachters Prof. Riklin erstaunt, weil die Forderung, die Anklageschrift müsse eine rechtliche Qualifikation enthalten und angeben, dass alle im fraglichen Tatbestand verlangten objektiven und subjektiven Merkmale verwirklicht seien, nicht eine Erfindung des Gutachters ist, sondern der gängigen Meinung entspricht, wie sie aus den zuvor und nachstehend wiedergegebenen Zitaten ersichtlich ist. Nach völlig unbestrittener Auffassung müssen die einzelnen Tatbestandsmerkmale behauptet werden, was entgegen der Auffassung des angefochtenen Urteils keineswegs heisst, eine rechtliche Begründung sei erforderlich. Statt vieler sei auf SCHMID verwiesen: "Die Anklage muss, damit sie ihre Zwecke erfüllen kann, behaupten, dass der Angeklagte mit seinem Verhalten alle die *im fraglichen Straftatbestand* vorausgesetzten objektiven und subjektiven Merkmale verwirklichte" (Schmid in: Donatsch/Schmid, Kommentar N 5 zu § 162). **[\[BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.2\]](#)**

2.2.2 Folgen der Verletzung des Anklagegrundsatzes

Ist der Tatvorwurf nicht hinreichend konkretisiert, liegt ein Verfahrenshindernis vor. Die Beachtung des Anklageprinzips ist eine Prozessvoraussetzung (Schmid, Strafprozessrecht, 4. Aufl., Zürich 2004, N 537; ders. in Kommentar, a.a.O., § 162 N 20; Urteil des Solothurner Obergerichts vom 18.4.2002, SOG 2002 Nr. 19; AGVE 1994, S. 136), bzw. mit einer Prozessvoraussetzung vergleichbar (vgl. Hauser/Schweri/Hartmann § 79 N 15 f.). Verschiedene kantonale Prozessordnungen kennen Sanierungsmöglichkeiten, indem vorgesehen wird, dass die Staatsanwaltschaft die Anklage berichtigen bzw. ändern kann (Hauser/Schweri/Hartmann, a.a.O., § 82 N 13). Auch die baselstädtische StPO sieht vor, dass beim Auftreten neuer Tatsachen oder beim Verdacht weiterer Straftaten entschieden wird, ob den neuen Umständen durch eine förmliche Rückweisung der Akten oder bloss durch ergänzende Erhebungen im Hauptverfahren und eine allfällige Ergänzung der Anklageschrift Rechnung zu tragen sei (§117 Abs. 2 StPO/BS). In einfachen Fällen genügt es unter

Umständen, den Angeklagten hierüber zu belehren und ihm Gelegenheit zur Äusserung zu geben (Hauser/Schweri/Hartmann, § 82 N 13). All dies ist jedoch im Fall des Beschwerdeführers nicht geschehen.

Ferner kann allenfalls über geringfügige Mängel, so bei Abweichungen bezüglich tatsächlicher Einzelheiten des Tathergangs, hinweggesehen werden, wenn dem Betroffenen klar ist, um was es ging (vgl. BGE 116 Ia 459, BGE 1P.64/2005 vom 17.5.2005). Dasselbe gilt für den Fall, dass ein Sachverhalt rechtlich anders gewürdigt wird (vgl. BGE 1P. 547/2004 vom 11.2.2004). Hingegen ist ein Umkehrschluss nicht zulässig. Bei schwerwiegenden Mängeln der Anklageschrift kann es nicht darauf ankommen, ob Beschuldiger und Verteidigung merken, was die Anklägerschaft eigentlich gewollt hat und sie sich gegen den Vorwurf wirksam verteidigen.

Auch im Rechtsmittelverfahren können Mängel in der Anklageschrift nur ausnahmsweise und nur bei geringfügigen Unzulänglichkeiten geheilt werden (Hauser/Schweri/Hartmann, § 50 N 7a; BGE vom 3.3.2000 i.S. I. gegen Staatsanwaltschaft und Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt, 6P.132/1999 und 6S.488/1999, Erw. I 3 lit. e aa; BGE vom 4.5.1999 i.S. A. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen, Bezirksgericht Gossau und Kantonsgericht, Strafkammer, St. Gallen, 1P.561/1998 Erw. 5a und 5c mit Urteilsbesprechung von Marc Forster in der ZBJV 1999, S. 376 f.). Dass dies bei gravierenden Mängeln nicht möglich ist, beweist der erwähnte, ein basel-städtisches Urteil betreffende Bundesgerichtsentscheid vom 3.3.2000, 6P.132/1999 und 6S.488/1999. Es ging um einen Rassendiskriminierungsfall, bei dem eine umstrittene Passage zwar vorgelesen wurde, aber in der Anklageschrift nicht enthalten war. In diesem Fall konnte es nicht darauf ankommen, ob die Verteidigung zwischen erster und zweiter Instanz genügend Zeit hatte, sich gegen diese Passage zu wehren. Weil der Mangel schwerwiegend war, kam eine "Heilung" vor zweiter Instanz nicht mehr in Frage (BGE 6P.132/1999 und 6S.488/1999 vom 3.3.2000).

Nach dem ebenfalls bereits erwähnten Bundesgerichtsentscheid vom 4.5.1999, 1P.561/1998 und der Notiz von MARC FORSTER müssen, sofern die kantonale Strafprozessordnung eine zweistufige richterliche Überprüfung mit voller Kognition vorsieht, die wesentlichen Verfahrensvorschriften grundsätzlich von beiden Instanzen eingehalten werden. Nach dieser Entscheidung hat man einen Anspruch auf eine zweistufige richterliche Prüfung, wenn eine solche im kantonalen Verfahrensrecht vorgesehen ist; insofern bestehe eine gesetzliche Rechtsweggarantie bzw. ein Anspruch auf Justizförmigkeit des Verfahrens (Erw. 4b und 5c). Ein solcher Anspruch besteht angesichts der Zweistufigkeit des Verfahrens mit voller Kognition der zweiten Instanz eindeutig auch im basel-städtischen Strafprozessrecht (vgl. Gutachten Riklin vom 13.12.2004, S. 16 f.; Akten S. 3013a, S. 16 f.). **[BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.2](#)**

2.2.3 Informationspflichten im Vorverfahren und in der Hauptverhandlung

Die Informationspflichten gemäss Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. a EMRK sowie Art. 32 Abs. 2 BV haben auch Auswirkungen auf die Art der Befragung im Vorverfahren und in der Hauptverhandlung. Eine

rechtsstaatlich korrekte Strafuntersuchung setzt voraus, dass in Bezug auf die einzelnen Deliktswürfe eine Eröffnungsverfügung oder zumindest ein entsprechender Vorhalt erfolgt, der sich auf bestimmte Straftatbestände bezieht. Zur Eröffnungsverfügung ein Literaturbeispiel: "Gegen Hans Meier, Eisenhändler, Oensingen, Dorfstrasse 46, wird eine Voruntersuchung wegen Diebstahls eröffnet, begangen durch Wegnahme einer goldenen Armbanduhr zum Nachteil des Gottfried Steiner am 30. Juni 1976 nachmittags im Geschäft des Gottfried Steiner, Oensingen, Bündtengasse" (zit. nach P. Reinhart, Die Befragung des Beschuldigten im Strafprozess, Diss. Bern 1998, S. 96). Verwiesen sei auch auf WALDER (Fehler bei der Durchführung von Einvernahmen, AJP 1992, S. 1105 ff., speziell S. 1108). Nach diesem Autor muss gleich am Anfang einer Beschuldigtenvernehmung der Befragte über den wesentlichen Inhalt der Bezeichnung orientiert werden. Der Genannte solle wissen, weswegen man ihn vernehmen will, um sich entsprechend verteidigen zu können. Eine summarische Deliktsumschreibung z.B. "betr. Diebstahls" genüge für eine Vorladung, aber nicht für eine Einvernahme. Auch nach HAUSER/SCHWERI/HARTMANN (§ 61 N 8) ist dem Angeschuldigten schon bei der ersten Befragung mitzuteilen, welche Straftat ihm zur Last gelegt wird und auf welche Tatsachen sich die Anschuldigung bezieht, womit er sofort Gelegenheit erhält, sich zu verteidigen und zu entlasten.

All dies ist ebenfalls - wie noch zu zeigen ist - EMRK-relevant. Art. 6 Abs. 1 EMRK wird zwar in erster Linie bei der Hauptverhandlung beachtet, ist aber keineswegs auf sie beschränkt. Auch die dem Gerichtsverfahren vorangehenden Verfahrensstadien sind zu berücksichtigen (Miehsler/Vogler, Art. 6 EMRK, N 204 ff.). "Das Recht auf ein faires Verfahren hat letztlich auch die Brücke zur Anwendung des Art. 6 im strafprozessualen Ermittlungsverfahren geschlagen" (Esser, auf dem Weg zu einem europäischen Strafverfahrensrecht, Berlin 2002, S. 402). Ein besonderer Umstand kann so entscheidend sein, dass die Feststellung der Unfairness schon in einem früheren Verfahrensstadium möglich ist (Miehsler/Vogler, Art. 6 EMRK, N 345). "Unverzüglich" im Sinne von "in möglichst kurzer Zeit" bedeutet, dass der Angeschuldigte so rasch als möglich über die konkreten Beschuldigungen informiert wird. Der Beschuldigte darf nicht während des ganzen Vorverfahrens ausgeschaltet oder über den Gegenstand der Untersuchung im Ungewissen gelassen werden. Der Umstand, dass erst nach der Ermittlung feststeht, welche Anschuldigungen für eine Anklage vor Gericht ausreichen, rechtfertigt nicht, bis zu diesem Zeitpunkt von einer Unterrichtung des Beschuldigten abzusehen (Miehsler/Vogler, Art. 6 EMRK N 477). [\[BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.2\]](#)

2.3 Problematik der Anklageschrift gegen den Beschwerdeführer

2.3.1 Mangelnde Verständlichkeit

Die Vorinstanz erachtete die Ausführungen in der Anklageschrift als umfangreich, detailliert, verständlich und klar, und stellte fest, es sei unzweifelhaft erkennbar, was dem Beschwerdeführer konkret vorgeworfen werde. Dies schloss sie auch aus den umfangreichen Ausführungen der Verteidigung, insbesondere aus jenen im Appellationsverfahren. Sie führte zudem aus, in den mündlichen Plädoyers habe die Verteidigung kurze Zusammenfassungen vorangestellt, was dem

Beschwerdeführer unter dem betreffenden Titel nach der Anklage vorgeworfen werde, und fand, der Umstand, dass die Verteidigung dazu in der Lage gewesen sei, belege, dass die Anklage verständlich sei (angefochtenes Urteil Ziff. I.3.4.1 S. 12 f.). Die Anklageschrift leide nicht an gravierenden Mängeln (Urteil S. 27).

Diese Folgerungen sind unzutreffend.

Kurz zusammengefasst machte die Verteidigung im Appellationsverfahren u.a. geltend, dass es in diesem Prozess - mit 14 Anklagepunkten - um Veruntreuung oder ungetreue Geschäftsbesorgung gehe, sei einzig aus dem Rubrum der 30-seitigen Anklageschrift erkennbar. Deshalb rügte sie aus Sicht des Anklagegrundsatzes zunächst die mangelnde Zuordnung des vorgeworfenen Verhaltens zu den als verletzt erachteten Strafnormen, weil bei den einzelnen Anklagepunkten nicht präzisiert worden ist, ob es im jeweiligen Sachverhalt um eine Veruntreuung oder um ungetreue Geschäftsbesorgung oder um beides geht oder eventualiter bzw. alternativ um das eine oder andere und welche Straftatbestandsvarianten bzw. Qualifikationen allenfalls anwendbar sein sollen. Ferner wurde gerügt, dass bei den einzelnen Anklagepunkten die Umschreibung der jeweiligen Tatbestandselementen von Veruntreuung bzw. ungetreue Geschäftsbesorgung ungenügend sind oder fehlen. Auch deshalb sei bei der Lektüre der einzelnen Anklagepunkte nicht zweifelsfrei erkennbar, auf welchen Straftatbestand die Anklage anspiele. Eine weitere Rüge betraf den Umstand, dass gemäss Anklageschrift die Stiftung, bzw. die "Wirtschaftliche Einheit" Stiftung-GöV als Geschädigte bezeichnet wird d.h. eine "Einheit" aus zwei unterschiedlichen juristischen Personen, die nicht Trägerin von Vermögensrechten sein kann. Zudem wurde bemängelt, dass die Anklägerin nach dem erstinstanzlichen Urteil zwei neue Delikte in das Verfahren einführte, indem sie einen Geschädigten-Wechsel vornahm. In der Anklage Ziffern B.10 und B.12 hatte sie die SPS als Geschädigte einer Veruntreuung oder unbetreuer Geschäftsbesorgung bezeichnet, während sie in der Appellationsbegründung das Ehepaar Sprüngli bzw. die Avina Stiftung als geschädigt und Deliktsoffer ausgab.

Diese Einwendungen wurden vor erster Instanz im Plädoyer (erste 25 Seiten) im Appellationsverfahren gleich mehrfach gemacht, vor Verfahrensbeginn und während der Verhandlung. Die Verteidigung legte im Appellationsverfahren in ihrer ersten Rechtsschrift vom 30. April 2004 mit detaillierter Begründung dar, weshalb die Anklageschrift mangelhaft ist (Akten Band 13, S. 2613 - 2653). Dementsprechend wurden diese Ausführungen mit dem Antrag eingeleitet, es sei das Verfahren gegen den Beschwerdeführer wegen des Prozesshindernisses der ungenügenden Anklage einzustellen (Akten Band 13, S. 2613). Mit dieser Eingabe wurde unter anderem ein auf den vorliegenden Fall bezogenes Gutachten von Prof. Dr. Franz Riklin vom 28. April 2004 eingereicht, welches sich ebenfalls detailliert mit der Mangelhaftigkeit der gegen den Beschwerdeführer erhobenen Anklage auseinandersetzte (Akten Band 13, S. 2654 - 2680). Der Präsident leitete diesen Antrag nicht an das Appellationsgericht zur Beschlussfassung weiter, sondern setzte umgehend Frist zur Erstattung der materiellen Appellationsbegründung an (Akten Band 13, S. 2701 - 2702). Die Verteidigung war daher gezwungen, eine "vorläufige materielle Appellationsbegründung" einzureichen. Sie wiederholte den Antrag auf Verfahrenseinstellung wegen ungenügender Anklage und stellte auch Eventualanträge im

Zusammenhang mit der Verjährung. Zu den materiellen Fragen stellte sie ebenfalls Eventualanträge (Akten Band 13, 2704 - 2705). Unter Hinweis auf die frühere Rechtsschrift und das Gutachten wurde die Rüge der Verletzung des Anklageprinzips wiederholt (Akten Band 13, S. 2709 - 2714).

Wohl wurden in der mündlichen Appellationsbegründung einleitend einzelne Sätze aus der Anklage zitiert. Daraus aber abzuleiten, dass die Anklage die notwendigen Elemente enthalten habe und genügend verständlich gewesen sei, ist eine unzulässige Folgerung.

Der Beschwerdeführer hat wie erwähnt nicht nur mehrfach im Vorfeld der Appellationsverhandlung die mangelhafte Anklage gerügt, sondern auch in der Appellationsverhandlung selber zu jedem Anklagepunkt nochmals die Vorfrage der ungenügenden Anklage aufgeworfen. Statt über die Vorfrage zu entscheiden, wie dies § 123 Abs. 2 i.V.m. § 180 Abs. 2 StPO/BS vorsieht, wurde der Beschwerdeführer angehalten, sich unmittelbar anschliessend materiell auf die Verhandlung einzulassen.

So wurde beispielsweise zu Anklage Ziffer 1 in der materiellen Verteidigung im Absatz 2 der Vorwurf zitiert, der Beschwerdeführer solle zur eigenen Bereicherung die Stiftung um 1'436'107.30 Franken geschädigt haben, von 1990 bis 1999 habe er unrechtmässig höhere Bezüge getätigt als am 16. Oktober 1980 für Gehalt und Spesen vereinbart (Akten Band 13, S. 3362 Abs. 2). Zuvor war die Verteidigung aber im Rahmen der Vorfragen auf die Mangelhaftigkeit der Anklage eingegangen. Sie verwies insbesondere auf die früheren Eingaben und das Gutachten Riklin I (Akten Band 13, S. 3358 - 3361; S. 2636/7; S. 2672/3). Dort war unter anderem gerügt worden, es werde nicht präzisiert, ob es um eine Veruntreuung oder eine ungetreue Geschäftsbesorgung gehe und es komme nicht zum Ausdruck, worin die Pflichtwidrigkeit liegen solle.

Auch bei jedem anderen Anklagepunkt wurde vor den materiellen Ausführungen die Rügen der Verletzung des Anklageprinzips rekapituliert. Insgesamt plädierte die Verteidigung zu allen Anklagepunkten je einmal über die Vorfrage der ungenügenden Anklage und andere Prozesshindernisse (S. 3263-3267, 3273-3276, 3280-3285, 3306-3312, 3325-3339, 3358-3361, 3376-3384), wurde aber dazu verhalten, sich materiell zur Anklage zu äussern. Angesichts all dieser schriftlichen und mündlichen Ausführungen der Verteidigung zur Mangelhaftigkeit der Anklage ist es nicht nachvollziehbar und somit unhaltbar, dass die Vorinstanz aufgrund des Plädoyers annehmen konnte, die Anklage sei für die Verteidigung verständlich gewesen.

Unhaltbar ist auch der Rückschluss der Vorinstanz, der Umfang der Verteidigungsbemühungen belege die Verständlichkeit der Anklage. Der grosse Umfang der Verteidigungsschriften und der mündlichen Ausführungen belegt gerade das Gegenteil, nämlich dass die Verteidigung wegen der mangelhaften Anklage gezwungen war, auf alle erdenklichen Eventualitäten einzugehen. Wohl können Anwälte auf Grund ihrer beruflichen Fachkenntnisse und Erfahrungen verschiedene Interpretationsmöglichkeiten der Anklage in Betracht ziehen, auf die der Beschuldigte selbst nie kommen würde. Wenn aber die Vorinstanz darauf abstellen will, ob und wie viele Deliktmöglichkeiten ein Verteidiger aus der Anklage

herausliest, läuft dies darauf hinaus, an die Verständlichkeit der Anklage unterschiedliche Anforderungen zu stellen, je nachdem, ob ein Beschuldigter rechtskundigen Beistand hat oder nicht. Eine solche Auffassung findet in Lehre und Rechtsprechung keine Stütze. Massgebend kann nur sein, dass der Angeklagte persönlich, d.h. auch ohne rechtskundige Hilfe, erkennen kann, was ihm vorgeworfen wird. Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK sprechen denn auch von "jede angeklagte Person". Zudem schreibt Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK vor, dass die angeklagte Person "in einer ihr verständlichen Sprache" über Art und Grund der Beschuldigung zu unterrichten ist. All dies belegt, dass es der Angeklagte selbst ist, der die Anklage verstehen können muss. Wenn die Vorinstanz aus Inhalt und Umfang der Bemühungen der Verteidigung folgerte, die Anklage genüge den Anforderungen an eine solche, versties sie gegen die von Lehre und Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zum Anklageprinzip, ihre Erwägungen beruhen daher auf einer unrichtigen Anwendung von Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK. **[Keine Einschränkung der Verteidigungsmöglichkeiten: [BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.3](#); [BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.4](#)]**

2.3.2 Möglichkeiten der Vorbereitung auf die Verteidigung

Als weiteres Argument gegen die Einwendungen der Verteidigung führte die Vorinstanz an, die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers habe vor erster Instanz wie auch vor Appellationsinstanz für die Vorbereitung der Verteidigung genügend Zeit gehabt, was sich nicht zuletzt an dem von den in zweiter Instanz neu beauftragten Rechtsanwälten betriebenen immensen Verteidigungsaufwand zeige. Zudem sei es nur um mehrfache Veruntreuung und mehrfache ungetreue Geschäftsbesorgung, d.h. zwei ohnehin sachlich verwandte Tatbestände gegangen, welche sich beide durch das Moment einer Vertrauensverletzung kennzeichneten. Die Vorbereitung der Verteidigung sei der Rechtsvertretung ohne weiteres zumutbar gewesen, zumal vor erster Instanz rund 1 Jahr und vor dem Appellationsgericht 1¼ Jahre zur Verfügung gestanden hätten. Im Ergebnis habe hier kaum eine andere Situation bestanden, wie wenn nebst einem in erster Linie massgeblichen Tatbestand ein eventualiter gegebener Tatbestand genannt werde, was zulässig sei.

Die Argumentation der Vorinstanz läuft darauf hinaus, dass ein Mangel der Anklage dadurch heilbar sei, dass man dem Angeklagten nur genügend Zeit zur Vorbereitung einräume. Das ist indessen ein Fehlschluss und verstösst gegen Art. 6 Ziff. 3 lit. b EMRK. Wie einleitend bereits gesagt und belegt, hat gemäss dieser Bestimmung jede angeklagte Person das Recht auf ausreichende Zeit und Gelegenheit zur Vorbereitung ihrer Verteidigung. Der Anspruch gemäss Art. 6 Ziff. 3 lit. b EMRK besteht selbständig und zusätzlich zu demjenigen gemäss Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK, wonach die angeklagte Person das Recht hat, innerhalb möglichst kurzer Frist in einer verständlichen Sprache in allen Einzelheiten über Art und Grund der gegen sie erhobenen Beschuldigung unterrichtet zu werden. Die Gewährung der Garantie gemäss lit. b ersetzt daher nicht diejenige gemäss lit. a, wie die Vorinstanz dies anzunehmen scheint. Vielmehr ist die umfassende *Information*, wie sie Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK vorschreibt, die unerlässliche *Voraussetzung* dafür, dass eine Verteidigung überhaupt möglich ist. Dies bedeutet, dass jedes Mal, wenn eine Verletzung von Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK vorliegt, zugleich auch Art. 6 Ziff. 3 lit. b EMRK verletzt wird. Das ergibt sich aus den Gesetzen der Logik

(Trechsel, Human Rights in Criminal Proceedings, Oxford 2005, S. 218). Dementsprechend beginnt auch die Zeitspanne für eine ausreichende Verteidigung im Sinne von Art. 6 Ziff. 3 lit. b EMRK erst zu laufen, wenn die umfassende Information im Sinne von lit. a dieser Bestimmung erfolgt ist. Dies ergibt sich auch aus dem Entscheid des EGMR im Fall Hadjanastassiou gegen Griechenland vom 16.12.1992 (Application Nr. 12945/87): Jenem Beschwerdeführer standen nur 5 Tage ab Verkündung des Urteils für eine Berufung zur Verfügung. Die Periode, auf welche sich Art. 6 Ziff. 3 lit. b EMRK bezieht, hatte in jenem Fall noch gar nicht zu laufen begonnen, weil die Begründung des Entscheides noch nicht vorlag (zit. bei Trechsel, a.a.O. S. 219). Wie später zu zeigen ist, erfuhr vorliegend der Beschwerdeführer erstmals im Verlaufe der erstinstanzlichen Hauptverhandlung aus dem Schlussplädoyer der Staatsanwaltschaft, wie jene die einzelnen ihm zur Last gelegten Sachverhalte rechtlich würdigen wollte. Die Zeitspanne für eine ausreichende Verteidigung begann daher frühestens von diesem Zeitpunkt an zu laufen. "Speziell die Anforderungen an die Unterrichtung über die rechtliche Klassifizierung der Tat müssen vor dem Hintergrund beurteilt werden, dass Art. 6 Abs. 1 und 3 EMRK die Vorbereitung der Verteidigung sicherstellen wollen" (Esser, auf dem Weg zu einem europäischen Strafverfahrensrecht, Berlin 2002, S. 439). Die gerügten Mängel der Anklage werden daher durch aufwändige Verteidigungsbemühungen nicht wettgemacht. Die anderslautende Auffassung der Vorinstanz ist mit den zitierten Bestimmungen von Verfassung und EMRK unvereinbar. Das angefochtene Urteil verletzt daher Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. b EMRK. Dass es sich bei Veruntreuung und ungetreuer Geschäftsbesorgung um sachlich verwandte Tatbestände handelt, ist in Anbetracht der bekannten schwierigen Abgrenzungsfragen keine Hilfe für den Beschuldigten. **[Keine Einschränkung der Verteidigungsmöglichkeiten: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.3; BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.4]**

2.3.3 Bedeutung der Befugnis des Gerichts, einen Sachverhalt rechtlich anders zu würdigen

Das Appellationsgericht hielt fest, zwar habe ein Angeschuldigter gemäss Art. 32 Abs. 2 BV und 6 Abs. 3 lit. a EMRK das Recht, möglichst rasch und umfassend bzw. in allen Einzelheiten über die gegen ihn erhobenen Beschuldigungen unterrichtet zu werden, wozu nach Lehre und Rechtsprechung auch eine Orientierung über die in Frage kommenden Straftatbestände gehören. Dieser Informationsanspruch solle es dem Beschuldigten ermöglichen, seine Verteidigung genügend und rechtzeitig vorbereiten zu können. Seien hingegen die Verteidigungsrechte, d.h. das rechtliche Gehör des Angeklagten, gewahrt, so sei das Gericht in seiner rechtlichen Beurteilung nicht an die in der Anklageschrift genannten gesetzlichen Bestimmungen gebunden. Auch das Bundesgericht habe u.a. in BGE 1P. 547/2004 vom 11.2.2005 bestätigt, dass ein Gericht nur an den in der Anklage wiedergegebenen Sachverhalt gebunden sei, nicht jedoch an dessen rechtliche Würdigung. Gestützt auf den Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV habe der Angeklagte Anspruch darauf, zu einer von der Anklage abweichenden rechtlichen Würdigung des ihm vorgeworfenen Sachverhalts Stellung nehmen zu können, wenn einer schärfere Strafe drohe. Dies gelte ebenso, wenn der Betroffene wegen eines andern Straftatbestands als in der Anklage beantragt verurteilt werden solle. Da dem Angeklagten in

jenem Fall das rechtliche Gehör gewährt worden war, habe das Bundesgericht festgehalten, es liefe auf einen überspitzten Formalismus hinaus, wenn wegen der unterbliebenen Ausführungen in der Anklageschrift hinsichtlich des vom Gericht angewendeten Tatbestands kein Schuldspruch erfolgen könnte. In dieser Rechtsprechung des Bundesgerichts komme zum Ausdruck, dass sich die Bindungswirkung der Anklage nur auf die Sachverhaltsschilderung, nicht hingegen auf die ihr zu Grunde liegende rechtliche Beurteilung der Staatsanwaltschaft beziehe. Das mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung übereinstimmende kantonale Strafprozessrecht schliesse die gänzlich unterbliebene Erwähnung der in Frage kommenden richtigen Strafnorm in der Anklageschrift einen entsprechenden Schuldspruch nicht aus, sofern in der Anklageschrift die massgeblichen Tatsachen genannt seien und der Angeklagte auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts hingewiesen worden sei sowie Gelegenheit erhalten habe, sich dagegen zu verteidigen. Wenn die Verteidigungsrechte gewahrt seien, sei die Nennung der richtigen Strafnorm nicht Voraussetzung für einen entsprechenden Schuldspruch. Deshalb könne auch nicht verlangt werden, dass die Staatsanwaltschaft bei jedem einzelnen Anklagepunkt eine rechtliche Zuordnung vornehme. Auch an eine solche Zuordnung von gesetzlichen Tatbeständen in der Anklageschrift wäre das Gericht nach den genannten Grundsätzen nicht gebunden (angefochtenes Urteil Ziff. 3.5. S. 15 f.)

Diese Ausführungen des angefochtenen Urteils gehen teilweise am Kern vorbei, teilweise sind sie nicht nachvollziehbar.

Literatur, Judikatur und Gesetzesvorschriften verlangen klar, dass in der Anklageschrift der Sachverhalt möglichst konkret dargestellt und so behauptet werden muss, dass er unter die Tatbestandsmerkmale eines bestimmten Delikts fällt. Wenn dies korrekt geschehen ist, ist unbestritten, - Gegenteiliges hat die Verteidigung nie behauptet - dass das Gericht eine andere rechtliche Würdigung vornehmen darf. Allerdings ist eine andere Würdigung nur möglich, auf der Grundlage des gleichen Sachverhalts. Dies sagt auch der vom angefochtenen Urteil zitierte BGE 1P.547/2004 vom 11.2.2005 (vgl. auch Hauser/Schweri/Hartmann, § 82 N 13). Unzulässig wäre auch, aus der Befugnis des Gerichts, einen Sachverhalt rechtlich anders zu würdigen als die Anklage, zu folgern, man könne auf die genaue Schilderung eines Sachverhalts in der Anklageschrift verzichten. Die weiteren Ausführungen des angefochtenen Urteils betreffend Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes sind irrelevant, da es im vorliegenden Fall um ganz andere Fragen geht. Nachdem der Beschwerdeführer in Anklageziffern 10 und 12 wegen Veruntreuung evtl. ungetreuer Geschäftsbesorgung zum Nachteil der Stiftung angeklagt worden ist, das angefochtene Urteil aber einen Schuldspruch wegen Veruntreuung zum Nachteil des Ehepaars Sprüngli und der Avina Stiftung ausfällte, lag nicht bloss eine andere juristische Qualifikation vor. Dies versties gegen Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. a EMRK sowie Art. 32 Abs. 2 BV, wie unten noch auszuführen sein wird. **[Anklageschrift zwar etwas widersprüchlich, aber keine Verletzung des Anklagegrundsatzes: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.5.2]**

Es ist ferner darauf hinzuweisen, dass der von der Vorinstanz zitierte Entscheid eine andere Konstellation betrifft, als sie vorliegend zur Beurteilung steht. Einerseits ging es dort - anders als hier -

um eine Anklage, welche als einzigen Anklagepunkt den Vorwurf der versuchten Erpressung enthielt. In der Folge wich das Gericht davon ab und fällte einen Schuldspruch wegen des Grundtatbestandes der Nötigung, weil die Bereicherungsabsicht fehlte. Der dortige Beschwerdeführer rügte eine Verletzung des Anklageprinzips, weil die Anklageschrift keine Behauptungen über sein Bewusstsein betreffend die mangelnde Konnexität von Mittel und Zweck enthalte. Streitfrage war somit nicht, ob bei einer Anklage mit mehreren Anklagepunkten bei jedem einzelnen die rechtliche Subsumtion anzuführen sei.

2.3.4 Mangelnde Zuordnung der einzelnen Anklagesachverhalte zu einem Straftatbestand

Die Vorinstanz wies auch die weitere Rüge des Beschwerdeführers zurück, die Anklage sei mit Bezug auf die rechtliche Zuordnung der Anklagepunkte zu den als verletzt bezeichneten Strafbestimmungen mangelhaft. Nach § 112 lit. d StPO/BS müsse die Anklageschrift bloss die Gesetzesbestimmungen nennen, nach denen die unter Anklage gestellten Handlungen strafbar seien. Diesem Erfordernis genüge die vorliegende Anklageschrift, nenne sie doch auf der ersten Seite nicht nur ausdrücklich die Straftatbestände der mehrfachen Veruntreuung und der mehrfachen ungetreuen Geschäftsbesorgung, sondern auch die entsprechenden Art. 138 Ziff. 1 und 2 sowie Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 3 StGB. Dass die Anklagebehörde bei mehreren Anklagepunkten genau darzulegen habe, welche Strafnorm sie bei welchem einzelnen Anklagepunkt als verletzt erachte, sei der Bestimmung nicht zu entnehmen (angefochtenes Urteil, Ziff. I.3.5., S. 14). Es sei also nicht im Verlaufe des Verfahrens unerwartet ein weiterer Tatbestand genannt worden, vielmehr habe sich der Angeklagte und seine Verteidigung von vorneherein nur mit diesen zwei sachlich verwandten Tatbeständen, welche beide sich durch das Moment einer Vertrauensverletzung kennzeichnen, auseinandersetzen müssen, auch wenn die Staatsanwaltschaft nicht ausdrücklich erklärt habe, welcher Tatbestand ihrem Hauptantrag entsprechen sollte (Urteil S. 16 f.).

Dem ist zunächst entgegenzuhalten, dass rechtliche Vorschriften sowie Literatur und Judikatur verlangen, es seien die anwendbaren Gesetzesbestimmungen und alle Umstände anzugeben, die zum gesetzlichen Tatbestand gehören, d.h. alle objektiven und subjektiven Tatbestandselemente. Es muss ersichtlich werden, welche Straftatbestände ein Sachverhalt erfüllt. Das kann nur bedeuten, dass bei mehreren vermeintlichen Straftaten und mehreren in Frage kommenden Strafbestimmungen gesagt wird, unter welche Vorschrift bzw. Vorschriften ein konkreter Sachverhalt subsumiert wird. Deshalb wird in Anklageschriften regelmässig am Ende der Schilderung jeder Tat angegeben, welcher Straftatbestand aus der Sicht der Staatsanwaltschaft als erfüllt erscheint. Dies ist im vorliegenden Fall nicht geschehen.

Es geht hier um die Informationsfunktion der Anklage. Eine Anklage muss nicht nur die präzise Umschreibung der tatsächlichen Umstände enthalten, sondern, wie vorstehend bereits ausgeführt wurde, auch eine rechtliche Subsumtion dieser Tatsachen. Das Bundesgericht hat in einem Aargauer Fall auf seine Rechtsprechung in BGE 120 IV 348 hingewiesen und festgehalten, dass aus der Anklageschrift erhellen müsse, welches historische Ereignis, welcher Lebensvorgang, welche

Handlung oder Unterlassung des Angeklagten Gegenstand der Beurteilung bilden soll, und "welches Delikt, welcher strafrechtliche Tatbestand in dieser Handlung zu finden" sei (BGE 1P.427/2001 E. 5.a). Ein Beschuldigter kann nur dann verstehen, weshalb ein bestimmtes Verhalten strafbar sein soll, wenn in einer Anklageschrift mit mehreren Anklagepunkten bei jedem einzelnen Sachverhalt gesagt wird, unter welchen Straftatbestand dieser nach Meinung der Anklagebehörde zu subsumieren ist. Dementsprechend ist es nach Sinn und Zweck der genannten Bestimmungen zum Anklageprinzip unerlässlich, dass eine Anklage dem einzelnen eingeklagten Sachverhalt die rechtliche Subsumtion zuordnet, ansonsten die Information unvollständig bleibt und der aus Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 32 Abs. 2 BV sowie aus Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK fliessende Gehörsanspruch daher verletzt ist.

Vorliegend steht eine 29-seitige Anklage mit 14 verschiedenen Anklagepunkten zur Beurteilung, die ihrerseits noch in zahlreiche verschiedene Lebensvorgänge unterteilt sind.

Konsequenz der falsch konzipierten Anklageschrift war, dass hinsichtlich jedem der heute noch zur Beurteilung stehenden eingeklagten 14 Sachverhalte eine Vielzahl von Varianten von Tatbestands- und Geschädigtenkombinationen in Frage kamen, so nämlich:

- Veruntreuung zum Nachteil der Stiftung gemäss Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB,
- Veruntreuung zum Nachteil der GöV gemäss Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB,
- qualifizierte Veruntreuung zum Nachteil der Stiftung gemäss Art. 138 Ziff. 2 StGB (die Anklageschrift sah im Beschwerdeführer gemäss Ziff. A.5 einen "berufsmässigen Geschäftsführer" und meinte damit einen berufsmässigen Vermögensverwalter, vgl. Akten, S. 2139 i.V.m., S. 2144),
- qualifizierte Veruntreuung zum Nachteil der Stiftung gemäss Art. 138 Ziff. 2 StGB ("berufsmässiger Vermögensverwalter"),
- ungetreue Geschäftsbesorgung gemäss Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 2 StGB zum Nachteil der Stiftung,
- ungetreue Geschäftsbesorgung gemäss Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 2 StGB zum Nachteil der GÖV,
- ungetreue Geschäftsbesorgung gemäss Art. 158 Ziff. 1 Abs. 3 StGB zum Nachteil der Stiftung,
- ungetreue Geschäftsbesorgung gemäss Art. 158 Ziff. 1 Abs. 3 StGB zum Nachteil der GÖV.

Eine zusätzliche Komplikation gab es vor zweiter Instanz, weil geltend gemacht wurde, in den Anklagepunkten 10 und 12 gehe es entgegen von dem, was in der Anklageschrift steht, nicht um Delikte gegen die Stiftung, sondern gegen Spender, worauf noch zurückzukommen ist.

Bei so vielen Varianten, wie ein Anklagevorwurf verstanden werden könnte, ist darauf zu schliessen, dass einer Anklage die nötige Bestimmtheit abgeht und der Beschwerdeführer nicht erkennen kann, was ihm genau vorgeworfen wird.

Unter dem Gesichtspunkt der Informationsfunktion ist es unhaltbar, anzunehmen, bei einer derartigen Anklage genüge es, im Deckblatt zwei Straftatbestände mit je zwei Qualifikationen zu nennen und es

dem Angeklagten zu überlassen, sich bei den zahlreichen Anklagepunkten selber zusammen zu reimen, unter welchen Straftatbestand der eingeklagte Sachverhalt subsumiert werden soll. Dies gilt um so mehr, als es um für den Beschuldigten schwer unterscheidbare Delikte geht, bei welchen sich überdies subtile Abgrenzungsfragen stellen. Bei diesen Delikten waren in jedem einzelnen Fall Angaben über die konkreten Pflichtverletzungen nötig gewesen. Vgl. Miehsler/Vogler, Art. 6 EMRK N 472: "Die unbestimmte (generalklauselartige) Fassung einer Gesetzesvorschrift kann zusätzliche Spezifizierungen erforderlich machen."

Das Informationsproblem wird noch erheblich verschärft durch die Tatsache, dass aus der Anklage über weite Strecken auch nicht hervorgeht, wer in welchem Delikt genau die geschädigte Partei sein soll und wem gegenüber welche Pflichten geschuldet sind etc.. Gewiss darf es bei der gerichtlichen Beurteilung der Anklage zu einer Änderung der rechtlichen Würdigung kommen, unter der Voraussetzung, dass dem Beschuldigten das rechtliche Gehör gewährt wird. Die Vorinstanz kann aber selber nicht annehmen, ein Gericht dürfte sich bei abweichender rechtlicher Würdigung in mehreren Anklagepunkten damit begnügen, dem Beschuldigten pauschal, d.h. ohne Zuordnung zu einzelnen eingeklagten Lebensvorgängen einige neue Straftatbestände vorzuhalten. Der von der Vorinstanz in anderem Zusammenhang zitierte BGE 6P.122/2004 vom 8. März 2005 besagt, das Anklageprinzip verlange *keine Begründung* der rechtlichen Qualifikation des eingeklagten Sachverhaltes. Umgekehrt heisst dies aber, dass das Anklageprinzip sehr wohl eine *rechtliche Qualifikation* des eingeklagten Sachverhaltes verlangt. Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK verlangt, dass in allen Einzelheiten über *Art und Grund* der Beschuldigung informiert wird. Mit der Art ist der Tatbestand gemeint, mit dem Grund der Sachverhalt. Zum einzelnen Lebensvorgang, der aus Sicht der Anklagebehörde ein Delikt darstellt, muss daher die ins Auge gefasste Strafnorm genannt werden. Eine Anklagebehörde, die dies versäumt und ihre diesbezüglichen Überlegungen bis zum Schlussplädoyer aufspart (Akten 1. Instanz, Ordner 1, Plädoyer Staatsanwaltschaft, S. 27, 29, 33, 43, 52, 61, 89, 119, 137) oder es dem Gericht überlässt, dereinst die passende Strafnorm auszuwählen, verfehlt ihren gesetzlichen Auftrag im Sinne von § 112 StPO/BS und verletzt die Rechte des Beschuldigten auf Information und rechtliches Gehör. Eine derartige Anklage verletzt Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK und beruht auf einer willkürlichen Interpretation und Anwendung von § 112 lit. d StPO/BS. **[Anklage kann nicht entnommen werden, welche Tatbestände erfüllt sein sollen, trotzdem keine Verletzung des Anklagegrundsatzes: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.3]**

2.4 Verletzung von Informationspflichten im Vorverfahren und in der Hauptverhandlung

Was die Befragung des Beschwerdeführers im Vorverfahren anbetrifft, rügte die Verteidigung, dass weder in den 37 Einvernahmen des Ermittlungsverfahrens, noch in der Hauptverhandlung dem Beschwerdeführer je einmal vorgehalten wurde, welche seiner Verhaltensweisen welchen Straftatbestand erfüllen soll. In all diesen Einvernahmen ist an keiner einzigen Stelle von einem Delikt, geschweige denn von Veruntreuung oder ungetreuer Geschäftsbesorgung und den Detailvoraussetzungen dieser Normen die Rede (Akten S.2, S. 721 ff., S. 756 ff., S. 817 ff., S. 880 ff.,

S. 955 ff., S. 970 ff., S. 991 ff., S. 1024, S. 1035 ff., S. 1203 ff., S. 1209 ff., S. 1290 ff., S. 1315 ff., S. 1413 ff., S. 1445 ff., S. 1457 ff., S. 1475 ff., S. 1517 ff., S. 1532 ff., S. 1611 ff., S. 1619 ff., S. 1639 ff., S. 1645 ff., S. 1651 f., S. 1670 ff., S. 1691 ff., S. 1697 ff., S. 1717 ff., S. 1729 ff., S. 1781 ff., S. 1789 ff., S. 1792 ff., S. 1810 ff., S. 1877 ff., S. 1952 ff., S. 1986 ff.)

Man behandelte zwar jeweils eine Thematik, die die Ermittlungsbehörde interessierte, aber nicht anhand des aus der Sicht der Untersuchungsbeamtin in Frage kommenden Gesetzestextes. Welches Delikt beim einzelnen Anklagepunkt einzig oder primär verletzt ist, erfuhr der Beschwerdeführer weder im Vorverfahren noch in der Befragung an der Hauptverhandlung. Die Staatsanwältin war im Vorverfahren nur an 5 der 37 Befragungen anwesend. Die anderen Befragungen überliess sie einer nicht juristisch ausgebildeten Person. Entsprechend waren die Befragungen "unjuristisch". Erst im Plädoyer der Staatsanwaltschaft vor erster Instanz war von Delikten die Rede.

Der angefochtene Entscheid ist auch aus diesen Gründen rechtswidrig. Denn "im Strafprozess bedeutet das Recht auf rechtliches Gehör, dass gerichtlichen Entscheidungen nur solche Tatsachen und Beweisergebnisse zugrunde gelegt werden dürfen, bei denen den Beteiligten Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben war" (Miehsler/Vogler, Art. 6 EMRK N 439). Verwiesen sei auf die rechtlichen Ausführungen zu Ziff. 2.2.3 betreffend Informationspflichten im Vorverfahren und in der Hauptverhandlung. Konkret verletzt sind Art. 6 Ziff. 1 sowie Art. 3 lit. a und 3 lit. b EMRK und Art. 32 Abs. 2 BV. Das Verfahren war aus den geschilderten Gründen nicht fair. Abgesehen von der diffusen Anklageschrift wurde der Beschwerdeführer in den Befragungen des Vorverfahrens und der Hauptverhandlung ungenügend informiert. Deshalb konnte er sich auch nicht genügend verteidigen. **[Nicht ersichtlich, inwiefern Beschwerdeführer in seinen verfassungsmässigen Rechten verletzt sein soll: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.6]**

2.5 Mängelkumulation

Im vorliegenden Fall dürfen die einzelnen Vorwürfe der Verteidigung (namentlich mangelnde Zuordnung des vorgeworfenen Verhaltens zu den als verletzt erachteten Strafnormen, die ungenügenden oder fehlenden Angaben über das Vorliegen der Elemente der einzelnen Tatbestände, ferner der in den Anklagepunkten 10 und 12 vorgenommene Geschädigtenwechsel und die Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit zwischen Stiftung und GöV sowie die unkorrekte Befragung im Vorverfahren und in der Hauptverhandlung) nicht nur isoliert betrachtet werden, sondern sind auch im Gesamtzusammenhang zu sehen. Denn in manchen Fällen begnügt sich der EGMR mit der Feststellung, dass das in Frage stehende Verfahren insgesamt nicht den Erfordernissen eines fairen Verfahrens genügt, ohne eine der Teilgarantien speziell als verletzt zu erachten (Grubenwarter, a.a.O. N 60). Das Verfahren ist grundsätzlich in seiner Gesamtheit zu betrachten (Miehsler/Vogler Art. 6 EMRK N 350; Frowein/Peukert, Art. 6 EMRK N 71).

2.5.1 Zur Anklageschrift

Wie erwähnt ist im Rubrum der Anklageschrift von mehrfacher Veruntreuung und mehrfacher ungetreuer Geschäftsbesorgung die Rede. Dann wird unter "A. Allgemeines" die Schweizer Paraplegikerstiftung und die Gönnervereinigung vorgestellt und es wird behauptet, es handle sich bei diesen beiden juristischen Personen um eine Wirtschaftliche Einheit. Unter Ziff. 5 wird die Geschäftsführertätigkeit des Beschwerdeführers als "berufsmässig" deklariert, was immer das auch heissen mag.

Was nach Meinung der Anklage als Pflichtenheft für die Verwendung der Vermögenswerte gilt, kommt in den Ausführungen über "Grundsätze für die Anlage des Vermögens" (Anklageschrift A Ziff. 6) zum Ausdruck. Auf zwei Seiten wird der Inhalt von Anlagerichtlinien der Stiftung geschildert. Es handelt sich um eine Art Auswahlsendung mit Textbausteinen, auf die man je nach Situation bei den einzelnen Anklagepunkten zurückgreifen konnte. Die Anklageschrift meint dazu generell, zu den Pflichten des Beschwerdeführers habe es gehört, das anvertraute Vereins- und Stiftungsvermögen sorgfältig zu verwalten und anzulegen (Anklageschrift A Ziff. 5 Abs. 1). Dabei hatte er sich an die folgenden Grundsätze zu halten. Unter A Ziff. 6.5 wird schliesslich ganz undifferenziert gesagt, der Beschwerdeführer habe sich eigenmächtig über all diese Anordnungen hinweggesetzt und dadurch die ihm obliegende Pflicht einer sorgfältigen Vermögensanlage verletzt.

In der Einführung zu den einzelnen strafbaren Handlungen (Anklageschrift B, Einleitung) drückt sich die Staatsanwaltschaft so aus, dass man meinen kann, es gehe in erster Linie um ungetreue Geschäftsbesorgung (weil die zuvor unter A aufgeführten Verhaltensvorschriften i.S. einer konventionellen Anlagepolitik auf dieses Delikt und nicht auf Veruntreuung schliessen lassen und weil behauptet wird, der Angeklagte habe gegenüber der Stiftung als ihr oberstes Organ die Pflicht gehabt, deren Vermögen sorgfältig zu verwalten, wobei er durch pflichtwidrigen Gebrauch seiner umfassenden Verfügungsmacht einen Schaden von über 61 Mio. Franken verursacht habe). Im anschliessenden Satz wird dieser Eindruck verstärkt, weil gesagt wird, der Beschwerdeführer habe in den Anklagepunkten 1, 2, 3, 10 und 12 "ausserdem" in der Absicht gehandelt, sich selbst oder ihm nahestehende Personen zum Nachteil der Stiftung unrechtmässig zu bereichern. Damit wird offenbar auf den qualifizierten Tatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung gemäss Art. 158 Ziff. 1 Abs. 3 StGB angespielt, der Bereicherungsabsicht voraussetzt.

Die Vorinstanz sah das anders. Sie meinte, die Staatsanwaltschaft habe eben doch eine rechtliche Zuordnung vorgenommen, was die Verteidigung auch aus den Ausführungen der Anklage hätte erkennen können. Überall dort, wo von Bereicherungsabsicht die Rede sei, werde eine Veruntreuung oder allenfalls eine in Bereicherungsabsicht begangene ungetreue Geschäftsbesorgung angenommen - wobei der Tatbestand der Veruntreuung demjenigen der ungetreuen Geschäftsbesorgung vorgehe. Daher sei für die Verteidigung ohne eingehende juristische Untersuchung klar gewesen, dass es nach der Vorstellung der Staatsanwaltschaft in den fünf Anklagepunkten mit Erwähnung von Bereicherungsabsicht um Veruntreuung gehe und in den anderen um den Grundtatbestand der

ungetreuen Geschäftsbesorgung. Es könne daher nicht angenommen werden, dass die Verteidigung durch ungenügende Angaben in der Anklageschrift in ihrer Aufgabe beeinträchtigt gewesen sei, die Rüge eines schwerwiegenden Mangels derselben sei daher unbegründet (angefochtenes Urteil S. 16 f. Ziff. 3.5).

Das ist falsch. Zunächst ist gerade umstritten, ob ein Geschäftsführer, der Gelder einer juristischen Person unkorrekt verwendet, ungetreue Geschäftsbesorgung oder Veruntreuung begeht. Ferner ist in der Anklageschrift nicht vermerkt, dass die beiden im Rubrum genannten Delikte beim einzelnen Anklagepunkt auch im Sinn einer Eventualanklage oder gar einer Alternativanklage verstanden werden könnte. Wenn es ferner so klar ist, dass es in den Anklagepunkten 1, 2, 3, 10 und 12 primär um Veruntreuung geht, warum hat die erste Instanz in den Anklagepunkten 1 sowie 3.2 und 3.3 den Beschwerdeführer wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung verurteilt (im Anklagepunkt 2 und 3.1 gab es einen Freispruch)? Und warum hat die Staatsanwältin bei all diesen Anklagepunkten konsequent auf einen Strafantrag wegen Veruntreuung evtl. ungetreuer Geschäftsbesorgung gestellt (vgl. erstinstanzliches Plädoyer StaA, Ordner SB HV Plädoyer StaA/Verteidigung)?

Die von der Staatsanwaltschaft vorgenommene rechtliche Würdigung der einzelnen Anklagepunkte ist keineswegs identisch mit dem, was die Vorinstanz der Anklageschrift zu entnehmen glaubt. Bei Anklageziffer 1 führte die Staatsanwaltschaft unter dem Stichwort Rechtliches aus, der Tatbestand der Veruntreuung sei erfüllt, um danach Schuldigsprechung wegen Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB, eventualiter Art. 158 Ziff. 1 Abs. 3 StGB zu beantragen (Plädoyer S. 27 u. 29). Gleiches gilt für Anklageziffer 2 (Plädoyer S. 33 und 34). Bei Anklageziffer 3 lautete die rechtliche Würdigung zunächst Veruntreuung, danach wurde Antrag auf Schuldspruch gestützt auf Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB, eventualiter Art. 158 Ziff. 1 Abs. 3 StGB gestellt (Plädoyer S. 43). Unter Anklageziffer 4 führte die Staatsanwaltschaft unter "Rechtliches" aus, der Tatbestand der Veruntreuung bzw. der ungetreuen Geschäftsbesorgung sei erfüllt; obwohl in jenem Anklagepunkt im Sachverhalt gemäss Anklage keine Bereicherungsabsicht vorliegen soll, stellte anschliessend aber Antrag auf Schuldspruch gestützt auf Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 StGB (Plädoyer S. 61, 62). In Anklageziffer 5 lautete die rechtliche Würdigung und der Antrag auf ungetreue Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 StGB (Plädoyer S. 89). Im Übrigen erwähnt die Anklägerin den auf dem Deckblatt ihrer Anklage und unter dem Titel "5. Berufsmässige Geschäftsführertätigkeit" erhobenen Vorwurf der qualifizierten Veruntreuung (Akten S. 2139, 2144) im erstinstanzlichen Plädoyer nirgends. Dies hindert sie allerdings nicht, in ihrer Appellationsbegründung gleichwohl wieder die Frage der Bestrafung wegen qualifizierter Veruntreuung aufzuwerfen (Akten S. 2699).

Besonders verworren war die Situation bei den Anklagepunkten 10 und 12. Ex nunc betrachtet ging es gemäss Appellationsgericht um eine Veruntreuung zum Nachteil des Ehepaares Sprüngli bzw. der Avina Stiftung. Wie noch darzulegen sein wird, wurde in der Anklageschrift jedoch die SPS als geschädigt angesehen. Wenn behauptet wird, Geschädigte einer Veruntreuung sei die SPS, dann müsste logischerweise auch die Stiftung Treugeberin sein. Wer Treugeberin ist, ist ausserordentlich wichtig, weil bei der Veruntreuung mit den betreffenden Vermögenswerten nach ihren Direktiven

umgegangen werden müsste. In ihrem Plädoyer sprach die Staatsanwältin davon, die Gelder seien dem Beschwerdeführer anvertraut worden (Erstinstanzliches Plädoyer StaA S. 119 und 137, Ordner SB HV Plädoyer StaA/Verteidigung), so dass sie offenbar entgegen der Anklageschrift das Ehepaar Sprüngli bzw. die Avina Stiftung als Treugeber ansah. Das hinderte sie aber nicht, zu beantragen, eventualiter sei der Beschwerdeführer wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung zu bestrafen (Erstinstanzliches Plädoyer StaA S. 119 u. 137, Ordner SB HV Plädoyer StaA/Verteidigung). Was sie sich dabei gedacht hat, bleibt ihr Geheimnis. Meinte sie im Ernst, im Eventualfall sei der Beschwerdeführer Geschäftsführer des Ehepaars Sprüngli und der Avina Stiftung? Oder waren diese Anträge i.S. einer Alternativanklage zu verstehen, wonach der Beschwerdeführer entweder wegen Veruntreuung zum Nachteil des Ehepaars Sprüngli bzw. der Avina Stiftung schuldig zu sprechen sei, oder aber der ungetreuen Geschäftsbesorgung zum Nachteil der SPS oder der "Einheit" SPS/GöV, für die die Sprüngli- und Avina-Gelder aber gar nicht bestimmt waren? Übrigens stellte die Staatsanwaltschaft sogar im zweitinstanzlichen Verfahren in ihrer Appellationsbegründung vom 17.5.2004 auf S. 4 den Antrag, der Beschwerdeführer sei in den Anklagepunkten 10 und 12 wegen mehrfacher Veruntreuung (eventualiter mehrfacher ungetreuer Geschäftsbesorgung) zu verurteilen (Akten S. 2690).

Bei vernünftiger Betrachtungsweise kann sich ein Eventualantrag auf Bestrafung wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung in den Anklagepunkten 10 und 12 nur auf ein Delikt zum Nachteil der SPS beziehen, weil der Beschwerdeführer sicher nicht Geschäftsführer des Ehepaars Sprüngli oder Avina Stiftung war. Deshalb äusserte sich das Appellationsgericht irreführend, wenn es meint, ob man im vorliegenden Fall ungetreue Geschäftsbesorgung oder Veruntreuung annehme, sei nur eine Frage der rechtlichen Würdigung, es handle sich um zwei sachlich miteinander verwandte Tatbestände (vgl. Urteil S. 16). Vielmehr geht es um zwei ganz unterschiedliche Szenarien und damit ganz unterschiedlichen Straftaten, je nach dem, ob man eine Veruntreuung zum Nachteil des Ehepaars Sprüngli bzw. der Avina Stiftung oder ungetreue Geschäftsbesorgung zum Nachteil der SPS annimmt. Bei einer Veruntreuung zum Nachteil des Ehepaars Sprüngli und der Avina Stiftung sind diese Geschädigten Treugeber und der Treuhänder an ihre Weisungen gebunden. Eine ungetreue Geschäftsbesorgung zum Nachteil der Stiftung hingegen ist ein anderes Delikt und es kommt primär auf die Verpflichtung des Beschuldigten gegenüber der SPS an. Die Intentionen des Ehepaars Sprüngli und der Avina Stiftung sind diesfalls von untergeordneter Bedeutung.

Die Ausführungen im erstinstanzlichen Plädoyer der Staatsanwaltschaft dürfen als authentische Interpretation der Anklage bezeichnet werden. Die aufgezeigten Diskrepanzen zwischen rechtlicher Würdigung und Antrag zum Schuldpunkt belegen klar, dass sich die Staatsanwaltschaft betreffend die rechtliche Würdigung des von ihr eingeklagten Sachverhaltes nicht sicher war. Nachdem diese Interpretation offensichtlich von derjenigen abweicht, welche nach Auffassung der Vorinstanz für die Verteidigung ohne weiteres hätte klar sein müssen, ist es nicht nachvollziehbar, weshalb gerade die Verteidigung hätte erraten sollen, welche rechtliche Würdigung die Anklagebehörde in den einzelnen Punkten ihrer Anklageschrift vornehmen wollte. Die Begründung der Vorinstanz für die angebliche Verständlichkeit der Anklage erweist sich als willkürlich und verletzt damit Art. 9 BV. Für die

Unterrichtung nach Art. 6 Abs. 3 lit. a EMRK kann ein vages oder informatives Wissen des Beschuldigten über die gegen ihn erhobenen Vorwürfe nicht genügen (EGMR i.S. T. gegen Italien, Serie A Nr. 245-c §§ 28 Appl. Nr. 14'104/88). **[Anklage kann nicht entnommen werden, welche Tatbestände erfüllt sein sollen, trotzdem keine Verletzung des Anklagegrundsatzes: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.3]**

2.5.2 Zu den Befragungen

Wie bereits erwähnt, wurde der Beschwerdeführer im Vorverfahren in allen 37 Befragungen und an der Befragung in der Hauptverhandlung nie insofern deliktsbezogen befragt, als ihm vorgehalten wurde, ein bestimmtes Verhalten stelle entweder eine Veruntreuung oder eine ungetreue Geschäftsbesorgung oder eventualiter das eine oder andere dar. Man behandelte wie dargelegt zwar jeweils eine Thematik der Anklageschrift, aber nicht anhand des aus der Sicht der Staatsanwältin in Frage kommenden Gesetzestextes. In Bezug auf die Frage, welches erwähnte Delikt beim einzelnen Anklagepunkt einzig oder primär verletzt ist, erfuhr der Beschwerdeführer im Vorverfahren nie und an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung höchstens bruchstückhaft. Erst im Plädoyer der Staatsanwaltschaft vor erster Instanz sah man, wie sie die dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Verhaltensweisen qualifizierte, wobei, wie dargelegt, bei ihren Anträgen Verschiedenes unklar blieb.

Dies soll exemplarisch kurz anhand des Anklagepunktes 10 erläutert werden. In Anklage Ziffer B.10 wird dem Beschwerdeführer i.S. Sprüngli vorgeworfen, er habe am 23. und 29.12.1997 zwei Überweisungen des Ehepaars Sprüngli von je 50'000.- Franken als Weihnachtsspende zu Gunsten der Stiftung erhalten. Durch Belastungen seines Kontos ab dem 24.12.1997 habe der Angeklagte den Betrag von 100'000.- Franken bis zum 31.3.1998 unrechtmässig zu seinem eigenen Nutzen verbraucht. Dabei sei er weder willig noch fähig gewesen, sofort Ersatz zu leisten.

Das Ehepaar Sprüngli wurde nie als Zeugen befragt. Es liegt lediglich eine Aktennotiz über eine telefonische Auskunft von Frau Sprüngli und ein Schreiben von Herrn Sprüngli vor, worin dieser sagte, dass die Spende nicht der Stiftung oder dem Schweizer Paraplegiker-Zentrum zu Gute kommen sollte, sondern für Hilfestellungen, die nicht von der Stiftung abgedeckt sind (Akten, S. 2524; Ordner Beilagen Verteidigung in 1. Instanz, SB HV Diverse Nr. 1).

Der Beschwerdeführer wurde vor erster Instanz freigesprochen. Diese nahm im Zweifel an, es habe nicht dem Wunsch des Ehepaars Sprüngli entsprochen, dass der Beschwerdeführer den Wert des Empfangenen ständig erhalten müsse. Die Spender hätten sich damit zufrieden gegeben, dass das Geld zuletzt einem ihren Vorstellungen entsprechenden Zweck zugeführt werde, was durch die ca. 3 Jahre später erfolgte Einbringung desselben in die Dr. Guido A. Zäch-Stiftung der Fall gewesen sei. Dass das Ehepaar Sprüngli wert auf eine jederzeitige Ersatzfähigkeit gelegt habe, könne aus ihren Äusserungen nicht abgeleitet werden. Die Vorinstanz nahm des weiteren u.a. an, es wäre dem Beschwerdeführer möglich gewesen, innert 10 Tagen sein Pensionskassenguthaben von über 1 Mio. Franken flüssig zu machen (Akten S. 2523 f.).

Das Appellationsgericht begründet den Schuldspruch i.S. Sprüngli auf 15 Seiten (angefochtenes Urteil S. 123 - 137). Das Gericht ging u.a. davon aus, nach der getroffenen Abmachung sei die konkrete Verwendung der Gelder für den vom Ehepaar Sprüngli bestimmten Zweck dem Beschwerdeführer überlassen worden. Er habe diese Gelder jedoch für eigene Bedürfnisse verbraucht. Aufgrund des Verwendungszwecks der Spenden habe für ihn eine Werterhaltungspflicht bestanden, die auf ausdrücklicher oder stillschweigender Abmachung beruhen könne. Die Gelder sollten verwendet werden, sobald eine Hilfestellung erforderlich war. Eine solche Situation habe jederzeit eintreten und dringlich sein können. Aufgrund zahlreicher Indizien nahm das Gericht an, der Beschwerdeführer sei in der fraglichen Zeitspanne nicht sofort ersatzfähig gewesen, sondern habe stets Liquiditätsschwierigkeiten gehabt. Weder die hypothekarische Belastung seiner Liegenschaft in Grindelwald noch der Verkauf seiner Briefmarkensammlung seien sofort zu bewerkstelligen gewesen. Auch bei den Pensionskassengeldern hätte, selbst wenn sie innert einer Woche flüssig gemacht werden konnten, keine jederzeitige Ersatzfähigkeit bestanden. Der Behauptung des Beschwerdeführers, er habe stets aus seinem privaten Vermögen finanzielle Hilfen für Menschen in Not geleistet, glaubte das Gericht nicht. Er habe auch nicht in der behaupteten Weise eigene Mittel in die Guido A. Zäch-Stiftung eingebracht.

Man sieht aus diesen Ausführungen u.a., dass der Wille des Treugebers bei der Geldhingabe, das Verhalten, das er vom Treuhänder bezüglich des Zeitpunktes der Ersatzbereitschaft und namentlich der Ersatzfähigkeit verlangt, von ganz zentraler Bedeutung ist. Bekanntlich kann es bei Ersatzbereitschaft des Täters an der Absicht der unrechtmässigen Bereicherung fehlen (BSK StGB II - Niggli/Riedo, Art. 138 StGB N 109) und der Zeitpunkt der Ersatzbereitschaft (namentlich der Ersatzfähigkeit) hängt von den Vereinbarungen ab (Niggli/Riedo, Art. 138 StGB N 112). Ergibt sich aus der Vereinbarung, dass der Täter jederzeit bereit sein muss, dem Treugeber das Anvertraute herauszugeben, so muss dieser auch jederzeit ersatzbereit sein. Muss der Täter hingegen das Anvertraute nicht jederzeit zur Verfügung des Berechtigten halten, sondern erst nach Ablauf einer bestimmten Zeit i.S. des Auftrags verwenden, muss er erst auf diesen Zeitpunkt und nicht auch schon in der Zwischenzeit ersatzfähig sein (vgl. Niggli/Riedo, Kommentar Art. 138 StGB N 112). Das Appellationsgericht hat diesbezüglich, anders als die Vorinstanz, dem Ehepaar Sprüngli, ohne es als Zeugen befragt zu haben, sehr rigide Erwartungen unterstellt. Der Beschwerdeführer hätte demnach praktisch stündlich in der Lage sein müssen, Beträge in der Höhe von mehreren zehntausend Franken auf den Tisch zu legen. Es wurde nie abgeklärt, mit was für Härtefällen der Beschwerdeführer konfrontiert werden konnte und welche zeitliche Dringlichkeit in der Regel bestand. Es gibt auch keine Indizien, die dafür sprechen, das Ehepaar Sprüngli habe gewollt, dass der Beschwerdeführer jeden an ihn herantretenden Härtefall mit Sprüngli-Geldern mildern müsse. Wenn der Beschwerdeführer aus 20 Härtefällen 5 ausgelesen hätte, um sie mit Sprüngli-Geldern zu mildern, hätte das durchaus nicht den Intentionen des Treugebers widersprochen. Deshalb hätte der Beschwerdeführer selbst dann nicht den Intentionen des Ehepaars Sprüngli zuwider gehandelt, wenn er bei einzelnen an ihn herantretenden Härtefällen für begrenzte Zeit illiquid gewesen wäre. Es ist sehr unwahrscheinlich, dass das Ehepaar

Sprüngli so dachte, wie ihm das das Appellationsgericht unterstellte. Die erste Instanz "spekulierte" hier sehr viel lebensnaher.

Der Beschwerdeführer wurde im Vorverfahren zum Fall Sprüngli am 22.5. und am 30.5.2002 befragt (Akten, S. 1694 und S. 1699). Es erfolgte wie mehrfach erwähnt kein Deliktvorhalt. Der Beschwerdeführer wurde gefragt, was er mit dem Sprüngli-Geld gemacht habe. Er erklärte deutlich, dass das Geld weder für die Paraplegikerstiftung, noch für das Zentrum noch für die Gönnervereinigung bestimmt war. Der Beschwerdeführer erklärte, im Einvernehmen mit den Sprünglis sei das Geld für die Guido A. Zäch-Stiftung einbezahlt worden. Er habe dieses Geld sowie jenes der Avina Stiftung nie anders verwenden wollen und im Einvernehmen mit den Geldgebern gehandelt. Dann wurde ihm aber ausdrücklich vorgehalten, dass er die Sprüngli-Spende (und zwei andere, hier nicht zur Diskussion stehenden Spenden) umgehend der SPS, dem SPZ oder der GöV hätte zukommen lassen müssen, denn die Spender hätten sich mit diesen Institutionen identifiziert. Die Fragestellerin ging von einem ganz anderen Szenario aus als das Appellationsgericht. Ferner betonte der Beschwerdeführer, er habe von seinem Privatkonto immer wieder namhaft Beträge für Härtefälle abgehoben.

An der Hauptverhandlung ging es gemäss Hauptverhandlungsprotokoll S. 2376-2379 um die genau gleiche Thematik. Er habe das Sprüngli-Geld persönlich erhalten und habe es immer in die erwähnte Stiftung eingeben wollen und dies auch gemacht. Frau Sprüngli sei darüber informiert und damit einverstanden gewesen. An der Hauptverhandlung ging es ferner darum, wie weit er in der Zwischenzeit ersatzfähig war. Er verwies auf die Pensionskassengelder und die Briefmarkensammlung, die kurzfristig verkäuflich war, ferner auf die Möglichkeit, sein Haus in Grindelwald hypothekarisch zusätzlich zu belasten. Von den erwähnten Annahmen, von denen das Appellationsgericht ausgeht, war nie die Rede. Er wurde zum z.B. nie gefragt, mit was für Härtefällen er konfrontiert war, um was für Summen es ging und wie rasch Geld vorliegen musste. Er wurde das nicht gefragt, weil die Staatsanwaltschaft davon ausging, er hätte das Geld sofort der SPS, dem SPZ oder der GöV abliefern müssen und weil das erstinstanzliche Gericht sowie der Beschwerdeführer annahmen, die Gelder seien für die Dr. Guido A. Zäch-Stiftung bestimmt gewesen und schliesslich auch dort gelandet, weshalb das Gericht höchstens noch an der Frage interessiert war, ob er in der Zwischenzeit ersatzfähig gewesen wäre. **[Nicht ersichtlich, inwiefern Beschwerdeführer in seinen verfassungsmässigen Rechten verletzt sein soll: [BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.6](#)]**

2.5.3 Zum "Geschädigten"

Zu all dem hinzu kommt die Unklarheit über den jeweils Geschädigten. Hier sei einerseits auf die Ausführungen über die Wirtschaftliche Einheit verwiesen (vgl. vorne) und andererseits auf die nachfolgenden Ausführungen zur Verletzung des Anklageprinzips durch Abweichen von den eingeklagten Sachverhalten.

Praktisch gleich gelagert wie Anklagepunkt 10 ist Anklagepunkt 12 (Avina Stiftung).

2.5.4

Zusammenfassend können deshalb die Mängel wie folgt charakterisiert werden:

- Diffuse Anklageschrift, z.T. bestehend aus einer Auswahlendung von Textbausteinen, die der Betroffene puzzle-artig, je nach Anklagepunkt, selber zusammensetzen sollte.
- Unkonkrete Deliktswürfe.
- "Unjuristische" Befragungen im Vorverfahren und an der Hauptverhandlung.
- Eine geschädigte Institution, die es so nicht gibt.
- Anträge der Staatsanwaltschaft im erstinstanzlichen Plädoyer, die ihrerseits Fragen offen liess.
- Geschädigtenwechsel bzw. zwei neue Delikte in zweiter Instanz.

Eine solche Mängelkonzentration verletzt nicht nur in ihren Einzelteilen, sondern auch in ihrer Gesamtheit die Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. a und b EMRK sowie Art. 32 Abs. 2 BV, abgesehen von der willkürlichen Anwendung diverser Vorschriften der basel-städtischen Strafprozessordnung und diverser willkürlicher Beweiswürdigungen. Der Beschwerdeführer wurde in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht nur diffus informiert und die einzelnen Befrager und Instanzen gingen, jedenfalls in den Anklagepunkten 10 und 12, von unterschiedlichen Szenarien aus. Im Fall Sprüngli meinte die Staatsanwaltschaft, jedenfalls im erstinstanzlichen Verfahren, das Geld hätte unverzüglich den erwähnten Institutionen abgeliefert werden müssen; das erstinstanzliche Gericht legte das Beweismaterial, so wie es vorlag, in dem Sinne aus, dass das Geld für die Dr. Guido A. Zäch-Stiftung bestimmt war, so dass es nur noch die Ersatzfähigkeit des Beschwerdeführers in der Zwischenzeit problematisierte; und das Appellationsgericht tat, als ob die Meinung bestanden habe, der Beschwerdeführer müsse bei jedem an ihn herantretenden Härtefall sofort die Sprüngli-Gelder einsetzen, wobei es stillschweigend annahm, es hätten gegebenenfalls sofort hohe Summen auf den Tisch gelegt werden müssen. Das war die Konsequenz, dass sich niemand die Mühe nahm, dem Beschwerdeführer einen ausformulierten Deliktswurf vorzuhalten.

2.6 Verletzung des Anklageprinzips durch Abweichen von den eingeklagten Sachverhalten

Die Staatsanwaltschaft hat vor zweiter Instanz in den Anklagepunkten 10 und 12 einen Geschädigtenwechsel vorgenommen und - ohne die Anklageschrift zu ändern - die Bestrafung wegen eines anderen angeblichen Delikts beantragt (Schuldspruch wegen eines angeblichen Delikts zum Nachteil des Ehepaars Sprüngli bzw. der Avina Stiftung anstelle eines angeblichen Delikts zum Nachteil der SPS). Dies geschah, obwohl im Rechtsmittelverfahren, wie oben erwähnt, Mängel in der Anklageschrift nur ausnahmsweise und nur bei geringen Unzulänglichkeiten geheilt werden können (vgl. vorne Ziff. 2.2.2 Absätze 3 und 4).

In der Sache räumte die Vorinstanz ein, dass die erste Instanz "gewisse Berichtigungen" habe vornehmen müssen. Während die Anklageschrift davon ausgehe, dass die auf das private Bankkonto des Beschwerdeführers einbezahlten und innert kürzester Zeit für dessen persönliche Verbindlichkeiten verbrauchten Zuwendungen der Ehegatten Sprüngli in Höhe von 100'000.- Franken und der Avina Stiftung über 300'000.- Franken zu Gunsten der Stiftung erfolgt seien, was implizit aus dem in der Anklage angeführten Gesamtdeliktsbetrag und im erstgenannten Fall auch aus der Überschrift und den einleitenden Bemerkungen unter Ziffer B.10 hervorgehe, habe die erste Instanz zutreffend festgehalten, dass die Spender die genannten Beträge gerade nicht der Stiftung oder der Gönnervereinigung zugewendet hätten. Vielmehr hätten damit finanzielle Mittel für besondere Einsätze und Hilfestellungen zu Gunsten der Paraplegiker bzw. für Härtefälle zur Verfügung gestellt werden sollen, d.h. für nicht durch die Leistungen der Stiftung gedeckte Bedürfnisse. Die Vorinstanz sah in dieser Korrektur jedoch keinen krassen Mangel, der einer Beurteilung der Anklage entgegenstehen könnte. Sie verwies dazu auf zahlreiche Judikatur- und Literaturzitate und folgerte daraus, es sei entscheidend, worauf sich im Einzelfall die Ungenauigkeit oder Fehlerhaftigkeit der Anklage beziehe. Während unter dem Gesichtspunkt des Anklageprinzips jene Tatsachen in der Anklageschrift geschildert werden müssten, die im Hinblick auf die gesetzlichen Tatbestandsmerkmale von Bedeutung seien, bestünden weniger hohe Anforderungen in Bezug auf Nennung von Einzelheiten und blossen Tatumständen. Dementsprechend sei es nicht Gültigkeitserfordernis für die Anklage, die Person des Geschädigten in der Anklageschrift anzugeben, zumal dies die hier massgebliche Bestimmung § 112 StPO nicht vorschreibe (angefochtenes Urteil Ziff. I.3.6.2, S. 19 - 22 oben).

Nach Auffassung der Vorinstanz sind die dem Beschwerdeführer angelasteten Handlungen in Anklageziffer B.10 und B.12 ungeachtet der eingeräumten Fehler in der Anklageschrift unmissverständlich und klar geschildert. Die Person des Geschädigten sei in diesen Fällen für die Umschreibung des strafrechtlich relevanten Verhaltens ohnehin kaum von Bedeutung, was damit zusammenhänge, dass beim in erster Linie in Frage kommenden Vorwurf der Veruntreuung der Eintritt eines Schadens nicht Tatbestandsmerkmal bilde bzw. bei der Tatbestandsvariante gemäss Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB ein ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal darstelle, dieses jedoch im Tatbestandselement der unrechtmässigen Verwendung definitorisch miterfasst werde. Das heisse, dass sich in diesen Fällen der Schaden und damit auch die Identität des Geschädigten aus der Schilderung der Tatumstände der zweckwidrigen Verwendung des anvertrauten Vermögenswertes

ergebe. Aus der Schilderung der Tatumstände und der zweckwidrigen Verwendung des anvertrauten Vermögenswertes würden sich daher der Schaden und damit auch die Identität des Geschädigten ergeben. Bei der Veruntreuung müsse allerdings die Person des Treugebers genannt werden, was hier durch die Nennung der Ehegatten Sprüngli und der Avina Stiftung geschehen sei. Gestützt darauf sei dem Beschwerdeführer die Identifikation der ihm zur Last gelegten Handlung ohne Weiteres möglich und dementsprechend habe er sich in tauglicher Weise gegen die Vorwürfe verteidigen können (angefochtenes Urteil Ziff. I.3.6.2, S. 22).

Damit geht die Vorinstanz offensichtlich davon aus, schon die Anklage habe in den fraglichen Anklageziffern 10 und 12 die jeweiligen Spender als Treugeber gemeint und sich lediglich bezüglich der Destinatäre der Spenden und damit hinsichtlich der Art der zweckwidrigen Verwendung geirrt. Nach ihren eigenen Ausführungen, wonach der Schaden als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal im Tatbestandselement der unrechtmässigen Verwendung definitorisch miterfasst sei, ist es aber unmöglich, gleichzeitig die Spender als Treugeber und die SPS als Geschädigte zu betrachten. Der Treugeber wird durch die zweckwidrige Verwendung der anvertrauten Vermögenswerte selbst geschädigt (vgl. Rehberg/Schmid/Donatsch, Strafrecht III, 2003, S. 108). Wenn also die Anklage davon ausgeht, wie dies auch die Vorinstanz einräumte, die Spenden seien zu Gunsten der SPS erfolgt, der Beschwerdeführer habe diese Mittel zu ihrem Nachteil unrechtmässig verbraucht, dann ist die Behauptung der Anklage so zu verstehen, dass die geschädigte Stiftung selbst entweder Treugeberin oder Geschäftsherrin war und der Beschwerdeführer als ihr Treuhänder/ Geschäftsführer/Organ handelte, für diese ein Inkasso vornahm, eine ihr zustehende Spende unrechtmässig verwendete und die Stiftung dadurch schädigte. Daran ändert nichts, dass die Staatsanwaltschaft in ihrem Plädoyer vor erster Instanz bei Anklageziffer B.10 en passant von "durch Spender anvertraute Vermögenswerte", die der Beschwerdeführer "nicht an die Berechtigte weiterleitete" sprach und damit implizit die Spender als Treugeber und die Stiftung als Geschädigte bezeichnete (erstinstanzliches Plädoyer StaA, Ordner SB HV Plädoyer StaA/Verteidigung, S. 119). Massgebend ist der Wortlaut der Anklage. Überdies ist eine solche Konstruktion rechtlich unmöglich, weil beim Tatbestand der Veruntreuung Treugeber und Geschädigter identisch sind. Abgesehen davon kann es nicht darauf ankommen, wie die Staatsanwaltschaft nachträglich ihre eigene Anklageschrift interpretiert, sondern wie diese aus sich heraus zu verstehen ist. Beim Wortlaut der Anklage, welche die Stiftung als Geschädigte benannte, konnten daher die jeweiligen Spender unmöglich Treugeber sein, sondern sie waren Drittpersonen und hatten damit nicht die Bedeutung von wesentlichen Tatumständen, die den Tatbestandsmerkmalen zuzuordnen sind. Da die Anklage die Stiftung als Geschädigte bezeichnete, waren unter der Annahme, es gehe um Veruntreuung, die Weisungen der Stiftung wesentliches Tatbestandselement. Wenn die Anklage stattdessen dahingehend zu verstehen sein sollte, es liege eine ungetreue Geschäftsbesorgung des Beschwerdeführers zu ihrem Nachteil vor - im erstinstanzlichen Plädoyer wurde ein entsprechender Eventualantrag gestellt (erstinstanzliches Plädoyer StaA, Ordner SB HV Plädoyer StaA/Verteidigung, S. 120) - wäre es die Fürsorgepflicht des Beschwerdeführers gegenüber der Stiftung, welche im Zentrum stand, und die Spender wären wiederum bloss Drittpersonen. Demgegenüber sind die Spender, sofern sie als Treugeber betrachtet werden, wie die Vorinstanz es tat und den Beschwerdeführer diesbezüglich der Veruntreuung schuldig

sprach, selbst die Geschädigten, was indessen nicht dem Wortlaut der Anklage entspricht. Die Diskrepanz zwischen der Darstellung der Anklage und der Würdigung des Geschehens durch die Vorinstanz ist somit evident: Der von der Anklage umschriebene Sachverhalt und der von der Vorinstanz dem Urteil zugrundegelegte Sachverhalt unterscheiden sich hinsichtlich der wesentlichsten Tatbestandselemente des Treugebers (der mit dem Geschädigten identisch ist) und der diesem gegenüber bestehenden Treuepflicht. Es handelt sich daher offensichtlich um zwei völlig verschiedene Sachverhalte und Delikte. Daher ist die Auffassung der Vorinstanz unhaltbar, es handle sich nicht um einen krassen Mangel der Anklage, welcher einer Beurteilung der Anklage entgegenstehen könnte bzw. es treffe nicht zu, dass wegen Verletzung des Akkusationsprinzips ein Prozesshindernis bestehe (angefochtenes Urteil S. 20 und 23). **[Anklageschrift zwar etwas widersprüchlich, aber keine Verletzung des Anklagegrundsatzes: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.5.2]**

Verwiesen sei zur Thematik ferner nochmals auf die Analyse des Falles Sprüngli in der vorstehenden Ziff. 2.5. Dort wurde aufgezeigt, dass man dem Beschwerdeführer in der Befragung im Rahmen des Vorverfahrens (Einvernahmeprotokoll S. 1699) am Schluss der Einvernahme zum Anklagepunkt 10 trotz aller seiner Beteuerungen, das Sprüngli-Geld sei für die Dr. Guido A. Zäch-Stiftung bestimmt gewesen, den Vorhalt machte: "Diese Spenden (Sprüngli und zwei andere) in Totalhöhe von 238'735.- Franken hätten Sie umgehend der SPS, dem SPZ oder der GöV zukommen lassen müssen, denn die Spender identifizierten sich doch mit diesen Institutionen." Diese Auffassung steht in krassem Widerspruch zu dem, was das Appellationsgericht annahm, dass nämlich der Beschwerdeführer praktisch jeden Härtefall, der an ihn herantrat, sofort und nötigenfalls mit hohen Summen hätte mildern müssen. Aus der Optik der befragenden Staatsanwaltschaft war das überhaupt kein Thema. Und die erste Gerichtsinstanz übernahm die Darstellung des Beschwerdeführers, dass das Geld für die Dr. Guido A. Zäch-Stiftung bestimmt war, und interessierte sich deshalb nur noch für die Frage, ob der Beschwerdeführer in der Zwischenzeit ersatzfähig war, was sie bejahte. Demgegenüber hatte das Appellationsgericht wiederum ein anderes Szenario im Kopf. Im Ergebnis wurde dem Beschwerdeführer im Vorverfahren und an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung nicht die Fragen gestellt, die man hätte stellen müssen, wenn man vom Szenario des Appellationsgericht ausgeht. Und in diesen Unterschieden zeigt sich auch die Wichtigkeit, wer Treugeber ist und was dieser sich bei der Spende dachte. **[Bloss geringfügige Abweichung vom Anklagesachverhalt: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.5.3]**

Mit ihrem Vorgehen versties die Vorinstanz gegen den Anklagegrundsatz unter dem Aspekt der Bindungswirkung, verletzte dadurch Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK und wendete §§ 24 und 127 Abs. 2 StPO/BS willkürlich an. Im Übrigen ergibt sich aus den vorstehend zitierten widersprüchlichen Ausführungen der Staatsanwaltschaft deutlich, dass die Anklagebehörde sich selbst nicht sicher war, was sie eigentlich eingeklagt hatte. Es ist daher unerfindlich, weshalb der Beschwerdeführer hätte in der Lage sein sollen zu verstehen, was ihm vorgeworfen wird.

2.7 Wirtschaftliche Einheit und Anklageprinzip

2.7.1

Unter dem Titel "Wirtschaftliche Einheit von Stiftung und Gönnervereinigung" geht die Anklage davon aus, dass Stiftung und Gönnervereinigung zwar juristische Personen mit getrennter Buchführung seien, dass sie aber in Bezug auf den strafrechtlichen Schutz des Vermögens eine Einheit bildeten. Demnach hätten die dem Beschwerdeführer angelasteten Vermögensdelikte beide Organisationen betroffen. Wegen der finanziellen Abhängigkeit der Stiftung von der Gönnervereinigung hätten sich die Straftaten des Beschwerdeführers unabhängig davon, in wessen Eigentum die betroffenen Vermögenswerte standen, letztlich zum Nachteil der Stiftung ausgewirkt. Die Bezeichnung "Stiftung" umfasse deshalb aufgrund einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise auch die Gönnervereinigung (Akten S. 2143).

Die Verteidigung focht diese Auffassung der Anklage schon in ihrer Eingabe vom 30. April 2004 an und rügte unter anderem, die Anklage genüge den Erfordernissen des Anklageprinzips nicht (Akten S. 2614, 2623 - 2645). Im Zusammenhang mit der Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit äusserte sich auch das Gutachten zu den Mängeln der Anklage (Akten S. 2664 - 2667). Die Vorinstanz wies diese Rügen zurück und fand, die Anklage sei widerspruchsfrei und verständlich, entgegen der Auffassung des Gutachters sei in der Anklage nichts von einem "Wirrwarr" zu erkennen (angefochtenes Urteil S. 18). Es habe für die Rechtsvertreter keine Unklarheit bestanden, wogegen sie sich hätten wenden müssen. Sie seien denn auch ohne weiteres in der Lage gewesen, der Annahme einer Wirtschaftlichen Einheit entgegen zu treten. In dieser Hinsicht sei somit keine formelle Mangelhaftigkeit der Anklage zu erkennen, selbst dann nicht, wenn angenommen würde, es sei unmöglich, dass der Beschwerdeführer durch zweckwidrige Verwendung von Vermögenswerten der Gönnervereinigung zum Nachteil der Stiftung gehandelt habe; dabei handle es sich um eine materielle Frage (angefochtenes Urteil Ziff. I.3.6.1, S. 17 f.).

Wohl handelt es sich bei der Frage, ob die Annahme des Konstrukts "Wirtschaftliche Einheit" mit entsprechenden strafrechtlichen Konsequenzen gegen die Rechtsordnung verstösst, auch um eine materiellrechtliche Frage, welche als solche abstrakt, losgelöst von der vorliegenden Anklage beurteilt werden kann. Der Hinweis der Vorinstanz, die Verteidigung habe gewusst, wogegen sie sich zu wenden gehabt habe, stösst daher insoweit ins Leere. Die Frage, ob das Konstrukt "Wirtschaftliche Einheit" gegen die Rechtsordnung verstösst, ist im vorliegenden Zusammenhang aber auch Vorfrage für die Beurteilung, ob die Anforderungen, die an die Anklage zu stellen sind, erfüllt sind. Wie unter Beschwerdeziffer IV.1. detailliert begründet wurde, führt die Anklage mit der umgangssprachlichen Bezeichnung "Wirtschaftliche Einheit" ein Novum ein, das als Rechtssubjekt in der gesamten Zivilrechtsordnung nirgends existiert. Es widerspricht Art. 1 StGB und Art. 7 EMRK und Art. 15 Abs. 1 UNO-Pakt II, aus einer zivilrechtlich nicht haltbaren Rechtsschöpfung wie der Wirtschaftlichen Einheit neue Vermögensansprüche herzuleiten und diese dem strafrechtlichen Schutz zu unterstellen. Die Anklage behauptet somit etwas rechtlich Unmögliches und knüpft daran strafrechtliche Folgen. Eine Anklage mit rechtlich unmöglichem Inhalt vermag aber keine Straftat zu konkretisieren und verletzt

daher das Anklageprinzip. Demzufolge liegt ein Verfahrenshindernis vor und es durfte daher nicht auf die Anklage eingetreten werden. Da die Vorinstanz gleichwohl auf die Anklage eintrat, wurde aber auch das Fairnessprinzip im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK verletzt, da dem Beschwerdeführer die Prangerwirkung eines Gerichtsverfahrens zugemutet wurde, obwohl die Anklage zum Vornherein schon aus rechtlichen Gründen unhaltbar ist.

2.7.2

Von der materiellen Frage der Rechtswidrigkeit des Konstrukts "Wirtschaftliche Einheit" zu unterscheiden ist ausserdem die Unklarheit der Anklage, welche als Folge des rechtlich unmöglichen Konstrukts "Wirtschaftliche Einheit" erscheint. Die Vorinstanz wies die dazu erhobenen Rügen pauschal zurück, an diesen ist aber ebenfalls festzuhalten. Wie bereits ausgeführt wurde, dürfen sich die Anforderungen an die Anklageschrift nicht daran messen, ob diese für die Verteidigung verständlich ist, sondern daran, ob ein Beschuldigter selbst verstehen kann, was ihm vorgeworfen wird (vorstehend Beschwerdeziffer IV.3.3.1). Insoweit ist die Annahme der Vorinstanz, die Verteidigung habe gewusst, wogegen sie sich habe wenden müssen, verfehlt.

Die Unklarheit der vorliegenden Anklage zeigt sich insbesondere darin, dass wegen des Konstrukts "Wirtschaftliche Einheit" nach Belieben Stiftungs- und Vereinsrecht vermischt wird, wie schon im Zusammenhang mit den allgemeinen Ausführungen zur Wirtschaftlichen Einheit dargelegt wurde. Die Rechtslage ist aber verschieden, je nachdem, ob Stiftungs- oder Vereinsrecht zur Anwendung gelangt. Dies wirkt sich insbesondere bei der Frage aus, ob die massgebenden Organe der juristischen Personen, deren Vermögen jeweils betroffen ist, den Verhaltensweisen des Beschwerdeführers zustimmen. Das Konstrukt "Wirtschaftliche Einheit" nimmt dem Beschwerdeführer jede Verteidigungsmöglichkeit, weil Geschäften der Gönnervereinigung der Stiftungsrat nicht zustimmen konnte und umgekehrt die Gönnervereinigung den Geschäften der Stiftung nicht zustimmen konnte. Besonders verwirrend erscheint die Anklage dort, wo Anlagerichtlinien der Stiftung übers Kreuz auf Gönnervereinsaktivitäten angewendet werden und umgekehrt. So wurde dem Beschwerdeführer unter Anklageziffern 4 und 5 etwas Unmögliches vorgeworfen, wenn die Pflichtwidrigkeit der Verwendung von Vermögen der Gönnervereinigung in der Missachtung von Anlagerichtlinien bzw. Beschlüssen der Stiftung gesehen wird. Die Annahme, aufgrund derartiger Sachverhaltsbeschreibungen habe der Beschwerdeführer verstehen können, was ihm eigentlich vorgeworfen wird, ist unhaltbar. Die Anklage verletzt auch insoweit Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK und beruht auf einer willkürlichen Anwendung von Art. 112 StPO/BS. Da die Vorinstanz wie schon die erste Instanz ungeachtet dieser Mängel auf die Anklage eintrat, beruht auch das angefochtene Urteil auf den vorgenannten Rechtsverletzungen. **[Aus Anklageschrift ergibt sich nicht, ob SPS oder GöV geschädigt ist, jedoch keine Einschränkung in den Verteidigungsrechten: [BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.3](#)]**

2.8 Ungenügende Angaben zum subjektiven Tatbestand

Die Vorinstanz verwarf auch die Rüge betreffend Ausklammerung des subjektiven Tatbestandes in der Anklageschrift. Aus dieser gehe unzweifelhaft hervor, dass dem Beschwerdeführer in sämtlichen Anklagepunkten eine vorsätzliche Deliktsbegehung angelastet werde. Betreffend Anklageziffern B.1, 2, 3, 10 und 12 werde ihm einleitend vorgeworfen, in Bereicherungsabsicht gehandelt zu haben. Demgegenüber habe die Statsanwaltschaft auf die Möglichkeit einer fahrlässigen Deliktsbegehung von vorneherein nicht eingehen müssen, weil die von ihr angeführten Delikte Veruntreuung und ungetreue Geschäftsbeworgung reine Vorsatzdelikte seien, bei Fahrlässigkeit somit gar keine Anklage hätte erhoben werden können. Unter Hinweis auf BGE 120 IV 348 ff. und Hauser/Schweri/Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Auflage 2005 § 50 Rz b führte sie aus, dass die Schuldform nur dann in der Anklage zu erwähnen sei, wenn vorsätzliches und fahrlässiges Verhalten strafbar sei, was hier nicht der Fall sei. Die Verteidigung habe sich von Anfang darauf ausrichten können, dass dem Beschwerdeführer vorsätzlich begangene Straftaten angelastet würden. Dass bei dieser Situation sich bereits die Anklageschrift mit einem allfälligen, den Vorsatz ausschliessenden Sachverhaltsirrtum hätte auseinandersetzen müssen, womit sie nebst der Schilderung der strafrechtlich relevanten Tatsachen auch noch die einem Schuldspruch entgegenstehenden Einwendungen hätte enthalten sollen, sei abwegig. Unbegründet sei auch die Kritik, wonach in subjektiver Hinsicht nicht in der Anklage dargelegt sei, dass der Beschwerdeführer die Rechtsgüter der Wirtschaftlichen Einheit habe schädigen wollen. Soweit dies dahingehend zu verstehen sein sollte, dass sich die Anklage auch über Wissen und Willen des Beschwerdeführers in Bezug auf die Annahme der Wirtschaftlichen Einheit von Stiftung und Gönnervereinigung hätte äussern müssen, sei auf die Ausführungen im allgemeinen Teil der Anklage zu verweisen. Daraus gehe die beherrschende Stellung des Beschwerdeführers bei der Schaffung der Strukturen und der Führung der gesamten Paraplegiker-Organisation hervor, womit auch sein Wissen und Willen hinsichtlich der Wirtschaftlichen Verflechtung von Stiftung und Gönnervereinigung impliziert werde (angefochtenes Urteil Ziff. I.3.7, S. 23 f.).

Im Regelfall mag eine nähere Umschreibung in der Anklage, weshalb einem Angeklagten Wissen und Wollen unterstellt wird, entbehrlich sein. Wie bereits im Gutachten ausgeführt wurde, müsste aber die Anklage in Fällen, bei denen der Vorsatz nicht offensichtlich ist, anführen, inwiefern dem Beschwerdeführer Vorsatz unterstellt werden kann und auf welche Fakten sie dies stützt (Akten S. 2671 f., Ziff. III.4.4; S. 2675 f., Ziff. IV.4; S. 2677 Ziff. IV.5). Insbesondere dort, wo die äusseren Umstände die Möglichkeit nahe legen, dass der Beschwerdeführer sich - entgegen der Auffassung der Anklage - im Einvernehmen mit der jeweiligen Vermögensherrin gewährt haben könnte, bestehen solche Zweifel, die gebieten, dass die Anklage Fakten anführt, weshalb entgegen dem äusseren Anschein doch auf Vorsatz zu unrechtmässiger Aneignung im Sinne von Art. 138 StGB oder Schädigung im Sinne von Art. 158 StGB zu schliessen ist.

So ist beispielsweise mit Bezug auf Anklageziffer 3.2 darauf hinzuweisen, dass jahrzehntelang die Praxis bestand, wonach die Gönnervereinigung im Einklang mit dem Gesamtvorstand der Gönnervereinigung und mit der Mitgliederversammlung als Vermieterin die Nebenkosten trug. Dies

wurde von der Zeugin Ramer ausdrücklich bestätigt (Akten Bd. 6, S. 1051). Bei einer solchen aktenkundigen Sachlage besteht daher eine erhöhte Substanziierungspflicht der Anklage und sie muss dartun, weshalb der Beschwerdeführer sich nicht hätte auf eine solche jahrelang geübte Praxis stützen dürfen, insbesondere weshalb er gewusst habe, dass dies nicht mit Zustimmung der Vermögensherrin geschah und er sie damit schädigen bzw. sich zu ihrem Nachteil unrechtmässig bereichern wollte. Die Anklage listet auf mehreren Seiten auf, welche Rechnungen die Gönnervereinigung angeblich zu Unrecht bezahlt hat. Dies zeigt aber gerade nicht, inwiefern der Beschwerdeführer trotzdem von einem obligatorischen Anspruch der Gönnervereinigung gewusst haben soll und diesen habe vereiteln wollen (so auch Berufungsantwort, Akten S. 3001). Der Anklagegrundsatz ist aber verletzt, wenn in der Anklage keine Tatsachen genannt werden, die darauf schliessen lassen, der Beschwerdeführer habe trotz jahrelang geübter Praxis vorsätzlich gehandelt.

Bei Anklageziffer 3.3 steht angesichts des Untersuchungsergebnisses fest, dass die Liegenschaft stark renovationsbedürftig war und sich nicht rentabilisieren liess. Aus verschiedenen Gründen behielt die Gönnervereinigung das Objekt. Die Anklageschrift behauptet nicht, dass der Gesamtvorstand oder die Mitgliederversammlung die angefallenen Kosten nicht zur Kenntnis genommen habe. In subjektiver Hinsicht müsste die Anklageschrift daher näher umschreiben, weshalb der Beschwerdeführer sich auf diese Praxis nicht habe verlassen und die Genehmigung nicht habe beachten dürfen. Dies gilt erst recht, nachdem das Gesetz vorschreibt, dass der Vermieter den wesentlichen Unterhalt der Mietsache zu gewährleisten hat. Diese äusseren Umstände lassen nicht darauf schliessen, inwiefern der Beschwerdeführer eine Veruntreuung gewollt und den obligatorischen Anspruch der Gönnervereinigung habe vereiteln wollen. Solange die Gönnervereinigung Eigentümerin der Liegenschaft war, fielen allfällige Wertvermehrungen ohnehin nur ihr zu, nicht aber dem Mieter, der sich somit auch unter diesem Aspekt nicht hatte bereichern können wollen (so auch Berufungsantwort, Akten S. 3003). Das Fehlen jeglicher Angabe von Fakten, welche auf ein deliktisches Wissen und Wollen des Beschwerdeführers schliessen lassen würden, verletzt daher den Anklagegrundsatz. In diesem Anklagepunkt erfolgte zwar ein Freispruch, der Beschwerdeführer ist aber insofern beschwert, als ihm Kosten auch deswegen auferlegt wurden, weil ihm hinsichtlich dieses Sachverhaltes ein prozessuales Verschulden angelastet wurde (angefochtenes Urteil S. 148).

Wenn die Vorinstanz im Zusammenhang mit der "Wirtschaftlichen Einheit" auf die Ausführungen im allgemeinen Teil der Anklage verweist, bleibt nicht nachvollziehbar, woraus auf Vorsatz zu schliessen sein soll. Diese geben zwar gewisse Fakten im Zusammenhang mit Stiftung und Gönnervereinigung wieder. Es bleibt jedoch unklar, weshalb das behauptete deliktische Wissen und Wollen sich jeweils auf die Verwirklichung von Tatbestandsmerkmalen zum Nachteil beider juristischer Personen gerichtet gewesen sein soll, obwohl nur das Vermögen der einen in Frage stand, und ein Verstoss gegen Weisungen oder Pflichten der anderen juristischen Person behauptet wurde, deren Vermögen nicht tangiert war. Hinsichtlich der Vorsatzfrage im Zusammenhang mit der Annahme einer "Wirtschaftlichen Einheit" im Sinne der Anklage gehen die Ausführungen der Vorinstanz daher an den Rügen des Beschwerdeführers vorbei. Auch die Vorinstanz konnte keine Belege dafür vorlegen, dass es Präjudizien oder Lehrmeinungen gibt, die sich für ein derartiges Konstrukt und die von Vorinstanz und

Anklage daraus gezogenen Folgen aussprechen. Daher ist es abwegig und damit willkürlich anzunehmen, ausgerechnet der Beschwerdeführer sei sich dessen bewusst gewesen, dass seine Handlungen im Zusammenhang mit der Gönnervereinigung die Stiftung schädigen würden und umgekehrt oder er sei sich dessen bewusst gewesen, dass allfällige Richtlinien oder Beschlüsse der einen juristischen Person auch für die andere gelten und deren angebliche Missachtung beide schädigen würde. Eine Anklagebehörde, die ein derartiges Novum einführt, dessen Unzulässigkeit vorstehend dargelegt wurde (Beschwerdeziffer IV.1), muss in der Anklage erklären, weshalb ein Angeklagter die mit diesem Novum verbundenen Folgen bedacht und sich dennoch darüber hinweggesetzt haben soll. Das ist hier nicht geschehen.

Soweit die Anklageschrift in den zitierten Fällen keine Ausführungen enthält, die auf deliktisches Wissen und Wollen des Beschwerdeführers schliessen lassen, verletzt sie das Anklageprinzip unter dem Aspekt der Informationsfunktion und verstösst damit gegen Art. 32 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK. Dieselben Rechtsverletzungen sind der Vorinstanz anzulasten, da sie ungeachtet der Mangelhaftigkeit der Anklage auf diese eintrat. [\[BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.7\]](#)

2.9 Ungenügende zeitliche Angaben in der Anklage

Auf die Rüge des Beschwerdeführers, die Anklageschrift leide insofern an einem schwerwiegenden Mangel, als sie keine genügend präzisen zeitlichen Angaben enthalte, trat die Vorinstanz insoweit nicht ein, als dies die Anklageziffern 4 und 5 betraf, da sie hier zu einem Freispruch gelangte. Hinsichtlich der übrigen Anklagepunkte hielt sie die zeitlichen Angaben dagegen für genügend. In den Anklageziffern B.1 und B.3.2 seien die inkriminierten Bezüge zu Lasten der Paraplegiker-Organisation bzw. die zu seinen Gunsten erfolgten Zahlungen der Gönnervereinigung zu seinen Gunsten im einzelnen aufgelistet. In zeitlicher Hinsicht sei das jeweilige Kalenderjahr angegeben, wobei aber zusätzlich auf die dazugehörigen Belege und Separatbeilagen der Akten mit genauen Daten hingewiesen werde. Bei Anklageziffer B.10 seien zwar die einzelnen Belastungen des Bankkontos, durch die er die Spende der Ehegatten Sprüngli für eigene Bedürfnisse verbraucht habe, nicht im einzelnen genannt, doch seien die zeitlichen Angaben mit der Nennung des Tatzeitraums vom 24. Dezember 1997 bis 31. März 1998 genügend (angefochtenes Urteil, Ziff. I.3.8 S. 24 ff.). Im weiteren wies die Vorinstanz darauf hin, dass im Verlaufe des zweitinstanzlichen Verfahrens eine entscheidende Praxisänderung des Bundesgerichtes zur Verjährung erfolgt sei, indem die Rechtsfigur der verjährungsrechtlichen Einheit aufgegeben worden sei. Mit einer solchen Praxisänderung sei bei Anklageerhebung nicht zu rechnen gewesen, weshalb es genügend gewesen sei, den Zeitrahmen der einzelnen Deliktskomplexe anzugeben (angefochtenes Urteil Ziff. 3.8, S. 26).

Für die Frage, ob eine Anklage den Anforderungen in zeitlicher Hinsicht genügt, um die Verjährungsfrage prüfen zu können, ist nicht die Rechtslage im Zeitpunkt der Anklageerhebung massgebend, sondern jene im Zeitpunkt der Beurteilung der Anklage. Der Anklagegrundsatz schreibt genaue zeitliche Angaben vor, sei es durch Verweis auf "in allen Einzelheiten" (Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK) "umfassend" (Art. 32 Abs. 2 BV) oder ausdrücklich mit den Worten mit "möglichst genauer

Bezeichnung von Zeit..." (§ 112 lit. c StPO/BS). Ungeachtet der Praxis der verjährungsrechtlichen Einheit war die Anklagebehörde auch damals nicht von der Beachtung dieser Vorschriften enthoben. Nach der früheren Rechtsprechung war das Zusammenfassen mehrerer Straftaten zu einer verjährungsrechtlichen Einheit keineswegs zwingend, vielmehr konnten auch verschiedene Handlungen als Einzelhandlungen gewürdigt oder zu mehreren von einander abgegrenzten verjährungsrechtlichen Einheiten zusammengefasst werden. Aufgabe der Anklagebehörde war es daher auch damals, die zeitlichen Angaben in der Anklageschrift so präzise zu fassen, dass das Gericht in der Lage war, die Verjährungsfrage umfassend zu prüfen und je nachdem eine verjährungsrechtliche Einheit anzunehmen oder nicht. Im Übrigen dient die zeitliche Präzisierung in der Anklage auch der Individualisierung der Tat und durfte schon deswegen nicht einfach wegen einer bestehenden verjährungsrechtlichen Praxis vernachlässigt werden. Zudem wurden gemäss der inzwischen aufgegebenen Praxis lediglich mit Bezug auf die Verjährungsfrage und die Strafantragsfrist verschiedene strafbare Handlungen zu einer Einheit zusammengefasst, nicht hingegen in Bezug auf den Ausschluss der bei echter Konkurrenz gebotenen Strafschärfung (Gutachten Riklin III mit Literatur-Hinweisen, S. 3205 in Akten Band 13, S. 9). **[Die zeitlichen Angaben sind offensichtlich ausreichend: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.8.1]**

Ob die Anklageschrift in den Anklageziffern 4 und 5 in zeitlicher Hinsicht mangelhaft war, so dass weder die erste noch die zweite Instanz darauf hätte eintreten und eine materielle Beurteilung vornehmen dürfen, ist entgegen der Auffassung der Vorinstanz trotz Freispruchs rechtlich erheblich. Die Vorinstanz warf dem Beschwerdeführer bezüglich beider Sachverhalte nämlich vor, durch sein Verhalten aufwändige Abklärungen verursacht und in zivilrechtlicher Hinsicht grobfahrlässig gehandelt zu haben. Sie auferlegte ihm deswegen namhafte Verfahrens- und Gerichtskosten und verweigerte ihm eine Entschädigung (angefochtenes Urteil S. 148 ff.). Der Beschwerdeführer hält daher auch an der Rüge wegen mangelhafter zeitlicher Umschreibung in der Anklage fest. Allein schon dieser Mangel hätte zwingend dazu führen müssen, dass bereits die erste Instanz, aber erst recht die Appellationsinstanz auf die Anklage nicht eintritt. Das gegen den Anklagegrundsatz verstossende Vorgehen beider Vorinstanzen verursachte unnötige Kosten im Gerichtsverfahren, die nun dem Beschwerdeführer auferlegt werden, wodurch er beschwert ist. **[Beschwerdeführer legt Zusammenhang zwischen Kostenaufgabe und Mangel der Anklageschrift nicht dar: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.8.2]**

So enthält die Anklageziffer B.4 den Vorwurf, der Angeklagte habe in Missachtung von Anklagerichtlinien vom 2. Juni 1988 und entgegen dem Beschluss des Stiftungsrates von anfangs 1991 den Restaurations- und Hotelbetrieb in den Jahren 1990 bis 1994 und 1998 einer aufwändigen Renovation unterzogen und habe dafür durch die ihm anvertrauten Mittel der Gönnervereinigung zum Schaden der Stiftung 13.193 Mio. Franken bezahlen lassen. In Widerspruch zu den erwähnten Direktiven habe der Beschwerdeführer die Gönnervereinigung zulasten ihrer ihm anvertrauten Bankguthaben ausserdem in der Zeit von 1990 bis 1998 für Aufwand 2.310 Mio. Franken und aufgrund jährlich wiederkehrender Verluste von 1992 bis 1999 für Darlehen, Kredite sowie Betriebszuschüsse

2.289 Mio. Franken zum Nachteil der Stiftung ausrichten lassen. Mit Kaufvertrag vom 30. Juli 2001 habe die Gönnervereinigung das Grundstück inklusive Mobiliar zu einem Preis von lediglich 3.3 Mio. Franken verkauft, wodurch der Geschädigte die Stiftung in den Jahren 1990 bis 1999 um 17.792 Mio. Franken geschädigt habe. Namentlich ein Zeitrahmen von 7 Jahren (1992 - 1999) als Zeitangabe für angeblich deliktische Handlungen in unbestimmter Vielzahl verstösst gegen das im Anklagegrundsatz verankerte Gebot, für jeden Tatvorwurf das angeblich deliktische Verhalten nicht nur detailliert, sondern unter möglichst genauer Bezeichnung von Zeit und Ort zu umschreiben. Selbst wenn davon ausgegangen wird, dass behauptete strafbare Handlungen vor März 1998 verjährt sind, ist es angesichts eines solchen Anklagewortlauts zum Vornherein nicht möglich zu beurteilen, welche Tätigkeiten der Beschwerdeführer nach diesem Zeitpunkt entfaltet haben soll.

In Anklageziffer B.5 heisst es, zwischen Januar 1990 und Ende 1998 habe der Beschwerdeführer namens der Gönnervereinigung der Hotel Herisau AG mehrere ungesicherte Darlehen von total 30 Mio. Franken gewährt, wobei nach Abzug von 1.6 Mio. Franken für das hindernisfreie Bauen insgesamt 29 Mio. Franken verbleiben würden. Durch dieses millionenschwere Engagement habe der Beschwerdeführer pflichtwidrig gehandelt, so durch Verletzung von Anlagerichtlinien und Beschlüssen des Stiftungsrates aus den Jahren 1990 und 1991. Zwischen März 1994 und dem 20. April 1999 habe der Beschwerdeführer namens der Gönnervereinigung auf die Rückzahlung der Darlehen im Umfang von 20 Mio. Franken verzichtet. Durch pflichtwidrige Gewährung von Darlehen im Betrag von 29 Mio. Franken von anfangs 1990 bis Ende 1998 habe der Beschwerdeführer die Stiftung im Umfang des Forderungsverzichtes von total rund 20 Mio. Franken unmittelbar geschädigt. Darüber hinaus sei die Rückzahlung der nur nominal bestehenden Darlehensforderungen erheblich gefährdet gewesen, weshalb sie der Beschwerdeführer in der Zeit von anfangs 1993 bis Ende 1998 um rund 22.5 Mio. Franken habe wertberichtigen lassen und in Höhe von weiteren rund 2.5 Mio. Franken ein unmittelbarer Schaden für die Stiftung entstanden sei. Diese zeitlichen Angaben beschränken sich auf blosse Zeitperioden von 5 Jahren (1994 - 1999 bzw. 1993 - 1998) bzw. von 8 Jahren (1990 - 1998). Eine derart vage zeitliche Umschreibung von strafbaren Handlungen verletzt das Anklageprinzip krass, eine verjährungsrechtliche Beurteilung der angeblichen deliktischen Handlung wird so verunmöglicht.

Indem die Vorinstanz den Entscheid der ersten Instanz bestätigte, die auf die auch in zeitlicher Hinsicht krass mangelhafte Anklage eintrat, verletzte sie ihrerseits das Anklageprinzip. Der angefochtene Entscheid beruht insoweit auf Verletzung von Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK wie auch auf einer willkürlichen Anwendung von § 112 lit. c StPO/BS).

2.10 Schlussbemerkungen

Auf eine Zusammenfassung der Einwendungen wird an dieser Stelle verzichtet. Im Ergebnis sind die Art. 6 Ziff. 1 sowie Ziff. 3 lit. a und b EMRK und Art. 32 Abs. 2 BV auf vielfache Weise, aber auch durch das Verfahren in seiner Gesamtheit, verletzt worden.

Weitere punktuelle Verstösse gegen den Anklagegrundsatz werden bei den einzelnen Anklagepunkten abgehandelt.

3. Verweigerung des rechtlichen Gehörs durch Übergehen relevanter Beweisanträge, Verletzung der Untersuchungsmaxime und willkürliche tatsächliche Feststellungen

3.1.

Im Appellationsverfahren stellte die Verteidigung mehrfach den Antrag auf Befragung von Armin Bähler und Kurt Roth als Zeugen. Im Einzelnen ging es um folgende Beweisthemen:

1. betreffend Anklageziffern 1 und 3.2 Armin Bähler und Kurt Roth dafür, dass die Auskunftersuchen von GöV-Mitgliedern von der GöV immer unverzüglich und umfassend beantwortet wurden (Akten, S. 2717)
2. betreffend Anklageziffern 1 und 3.2 Armin Bähler und Kurt Roth dafür, dass die Jahresrechnungen der GöV und der Bericht der Kontrollstelle vor der Vereinsversammlung für alle Mitglieder zur Einsicht auflagen (Akten, S. 2722)
3. betreffend Anklageziffern 3.2, 4, 5 Armin Bähler und Kurt Roth dafür, dass aus den Jahresrechnungen der GöV alle Investitionen und Abschreibungen in sämtlichen Projekten lückenlos hervorgingen (Akten S. 2723)
4. betreffend Anklageziffern 1 und 3.2, 4 und 5 Armin Bähler dafür, dass die Jahresrechnung der GöV immer transparent war (Akten, S. 2738)
5. betreffend Anklageziffern 1 und 3.2 Armin Bähler und Kurt Roth dafür, dass im Stiftungsrat alle über die Jahresrechnung der GöV informiert waren und sämtliche Unterlagen griffbereit auflagen (Lohnlisten) (Akten, S. 2767)
6. betreffend Anklageziffer 1 Armin Bähler und Kurt Roth dafür, dass die GöV immer mit den Löhnen des Beschwerdeführers belastet wurde und sie auch seinen Lohn bezahlte. Der leitende Revisor Armin Bähler war an den jährlichen Budgetsitzungen des GöV-Vorstandes anwesend und berechnete auf dem verabschiedeten Budget jeweils die dem Beschwerdeführer geschuldeten 5%, die 25% Direktzahlungen sowie den Anteil für den Rinderknecht-Fonds. Er hätte bezeugen können, dass die 5%-Regelung im Vorstand bekannt war (Akten S. 2784 ff.)

Im Zusammenhang mit den Anklageziffern 1, 3.2, 4 und 5 wurde ferner der Beizug der Buchhaltungsakten von SPS und GöV beantragt, welche seit Jahren beschlagnahmt und im Keller der Staatsanwaltschaft archiviert sind. Der Antrag wurde damit begründet, dass seit 1995 bei der GöV ein eigenes Kreditorensystem eingeführt wurde und die GöV seither den grössten Teil ihrer Ausgaben direkt selbst bezahlt. Es wurde darauf hingewiesen, dass vor diesem Zeitpunkt die SPS immer die volle Einsicht über die Einnahmen- und Ausgabensituation der GöV hatte (Akten S. 3050 f.).

3.2

Gemäss Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK hat ein Beschuldigter Anspruch auf Stellung von Beweisanträgen und Ladung von Entlastungszeugen, ferner auch auf die Begründung von behördlichen Entscheiden.

Die Vorinstanz übergang im angefochtenen Urteil alle diese Beweisofferten ohne ein Wort der Begründung. Lediglich der Beizug der - ebenfalls beschlagnahmten und archivierten ATAG-Akten - wurde im Zusammenhang mit den Erwägungen zu den Lohnzahlungen an den Beschwerdeführer für entbehrlich gehalten, weil es auf die Tragung dieser Kosten durch die GöV nicht ankomme (angefochtenes Urteil S. 66 Abs. 2), was mit dem vorgenannten Antrag nicht zusammenhängt.

Indem die Vorinstanz ohne jede Begründung über die gestellten Beweisanträge hinwegging, verletzte sich den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör und Ladung von Entlastungszeugen.

[Nicht ausreichend begründet; Beweisthemen strafrechtlich nicht erheblich: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 5.2]

3.3

Eine besondere gravierende Form von Verfahrensverletzung im vorliegenden Verfahren liegt sodann darin, dass es die Untersuchungsbehörde versäumt hat, vor Anklageerhebung in diversen Anklagepunkten die erforderlichen Beweismittel zu erheben, diese zu studieren und sie dem Beschwerdeführer zur Stellungnahme vorzuhalten. Wie nachfolgend im Einzelnen noch bei den Anklagepunkten B.10 (Sprüngli) und B. 12 (Avina Stiftung) darzulegen sein wird, nahm die Anklage und ihr folgend die Vorinstanz kurzerhand Privatverbrauch an, obwohl dieser gar nicht belegt ist. Beim Anklagepunkt B. 4 Hotel Engel wurde sogar Anklage über mehr als 17 Mio. Franken Deliktssumme erhoben, ohne auch nur einen einzigen Beleg zu den Untersuchungsakten erhoben zu haben. Dort finden sich lediglich die wenigen Belege der Gebäudeversicherung, die der Beschwerdeführer selbst eingereicht hat und die ihm nicht als Vorwurf hätten angelastet werden dürfen. Es konnte daher auch in jenem Fall unter Verletzung der Untersuchungsmaxime gar nicht festgestellt werden, ob die eingeklagten Investitionen in die Liegenschaft nötig war oder nicht. Die Staatsanwaltschaft Basel-Stadt hat dem Beschwerdeführer daher als Straftat z.B. auch vorgeworfen, für die GöV Kehrichtabfuhrgebühren, Wasserzinsen, Steuern etc. bezahlt zu haben (Akten S. 3340-3357). Die erste Instanz hat das Fehlen der Belege nicht bemerkt und tatsächliche Feststellungen auf untaugliche Beweise abgestützt, was Art. 9 BV und Art. 29 Abs. 2 BV verletzte, ferner auch Art. 6 Ziff. 1 EMRK.

4. Anklage Ziffer B.1: Bezüge des Beschwerdeführers

4.1. Prozessgeschichte

Gemäss Anklage hatten der Beschwerdeführer und der Vizepräsident der Stiftung im Auftrage des Stiftungsrates (Akten S. 728) schriftlich vereinbart, dass dem Beschwerdeführer als Delegierten des Stiftungsrates eine monatliche Entschädigung von 6'000.- Franken sowie eine Spesenvergütung von 3'000.- Franken pro Monat zustehe. Die Anklage legte dem Beschwerdeführer zu Last, er habe seit anfangs 1990 bis Ende 1999 über die erwähnte Entschädigung und Spesenvergütung hinaus zulasten der ihm anvertrauten Bankguthaben der Stiftung regelmässig weit höhere Beträge bezogen, um sich dadurch unrechtmässig zu bereichern (Akten S. 2146, Ziff. B.1). In ihrem Plädoyer führte die Staatsanwältin zudem aus, im Stiftungsrat seien die Löhne nie detailliert diskutiert worden (Ordner "Plädoyers, StaA, Verteidigung, Plädoyer Staatsanwaltschaft, S. 20 Abs. 2), die Grundsätze eines Leistungslohns seien sicher nicht auf ein angebliches Vertragsverhältnis des Beschwerdeführers mit der SPS übertragbar (S. 20 Abs. 3) und dass die Bezüge des Beschwerdeführers auch nicht aus den Jahresrechnungen ersichtlich gewesen seien, welche dem Stiftungsrat vorgelegen hätten (S. 21 Abs. 2). Die Staatsanwältin beantragte eine Verurteilung gestützt auf Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB, eventualiter Art. 158 Ziff. 1 Abs. 3 StGB (S. 29 Ziff. 1.2.2)

Das Strafgericht stellte fest, der Beschwerdeführer habe für seine Geschäftsführertätigkeit in der SPS mehr bezogen, als ihm gemäss Vereinbarung vom 16. Oktober 1980 zugestanden habe. Die übrigen Stiftungsräte seien der Ansicht gewesen, dass der Beschwerdeführer unentgeltlich arbeiten würde (Akten S. 2498). Der Beschwerdeführer habe, was die angeklagten Beträge angehe, unzulässigerweise mit sich selber kontrahiert (Akten S. 2498 f.). Es sei zumindest zweifelhaft, dass der Stiftungsrat die Bezüge des Beschwerdeführers bewilligt hätte (Akten S. 2499). Der Stiftungsrat habe die Bezüge des Beschwerdeführers auch nicht nachträglich genehmigt, da er die Details der Lohnbezüge nicht gekannt habe (Akten S. 2500). Der Beschwerdeführer habe als Geschäftsführer der Stiftung seine eigenen Interessen über diejenigen des Vermögensinhabers gestellt. Die Aktiven der SPS seien im Umfang der zuviel bezogenen Entschädigung vermindert worden. Dem Beschwerdeführer sei die Pflichtwidrigkeit des eigenmächtigen Bezuges massiv überhöhter Entschädigungen auch bewusst gewesen (Akten S. 2502). Das Strafgericht befand den Beschwerdeführer daher der ungetreuen Geschäftsbesorgung gemäss Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 3 StGB schuldig (Akten S. 2503).

Die Staatsanwaltschaft appellierte in diesem Punkt und verlangte eine Verurteilung aufgrund von Veruntreuung gemäss Art. 138 Ziff. 1 StGB (Akten S. 2691 Ziff. 1).

4.2. Appellationsverfahren

Die Verteidigung hat in ihrem Einstellungsantrag vom 30. April 2004 dargelegt, dass die von der Anklageschrift erwähnten Bezüge nicht nur die Lohnzahlungen der SPS, sondern auch das

Geschäftsführergehalt der GöV enthielten (Akten S. 2634), dass der Beschwerdeführer effektiv von der Stiftung weniger Lohn bezogen habe, als ihm eigentlich zugestanden hätte (Akten S. 2635) und dass die SPS nicht geschädigt worden sei, wenn sie finanzielle Mittel, welche sie von der GöV hatte, zwecks Lohnzahlung an den Beschwerdeführer instruktionsgemäss an diesen weiterleitete (Akten S. 2636 Abs. 2). Die Anklage hat auch nicht dargelegt, dass und wie der Beschwerdeführer die übrigen Stiftungsratsmitglieder bezüglich seiner Bezüge hinters Lichte geführt haben soll. Es ist unerfindlich, weshalb diese angeblichen Schädigungshandlungen den übrigen Organpersonen während 10 verborgen geblieben sein sollen. Da der Beschwerdeführer alleine angeklagt ist, ist davon auszugehen, dass die übrigen Stiftungsratsmitglieder ihre Aufsichtspflicht erfüllt haben. Die Anklage hätte somit umschreiben müssen, weswegen der Beschwerdeführer bei seinen Bezügen gegen den Willen der Stiftungsratsmitglieder gehandelt hat (Akten S. 2636 f.).

In ihrer materiellen Appellationsbegründung vom 31. August 2004 legte die Verteidigung nochmals dar, dass in den eingeklagten Bezügen des Beschwerdeführers nicht nur Stiftungslohn, sondern beide Geschäftsführergehälter von SPS und GöV enthalten seien (Akten S. 2784 ff.), dass er von der SPS 415'142.- Franken weniger bezogen habe, als er zugute hatte (Akten S. 2786 f.), dass die Lohnregelung Mitte 80er Jahre geändert worden sei (Akten S. 2787 f.), dass der Stiftungsrat von den Bezügen des Beschwerdeführers gewusst hatte bzw. hätten wissen müssen und können (Akten S. 2789 f.), dass der Beschwerdeführer zudem ohne unrechtmässiges Selbstkontrahieren seinen Lohn der Teuerung anpassen durfte (Akten S. 2791 ff.), dass die Bezüge des Beschwerdeführers zudem durch die Genehmigung der Jahresrechnungen durch den Stiftungsrat genehmigt wurden (Akten S. 2793 f.) und dass schliesslich das angebliche Delikt im Systemwechsel in den 80er Jahren bestanden hätte, womit die Bezüge straflose Folgetaten wären und das eigentliche Delikt verjährt wäre (Akten S. 2795 f.).

In ihrem zweitinstanzlichen Plädoyer wies die Verteidigung nochmals darauf hin, dass die Anklage es unterlassen hatte, das vorgeworfene Verhalten einer als verletzt erachteten Strafnorm zuzuordnen und dass sie ungenügende Angaben zum Vorliegen der Elemente der einzelnen Tatbestände gemacht habe (Akten S. 3359). Da vorliegend weder eine natürliche Handlungseinheit noch ein Dauerdelikt vorliege, die Umstellung von Festlohn auf Erfolgslohn aber in den 80er Jahren erfolgt sei, seien die vorliegenden Taten ohnehin verjährt (Akten S. 3360 f.). Der Beschwerdeführer habe sowohl von GöV wie auch von SPS ein Gehalt bezogen, was auch in den beiden Jahresrechnungen seinen Niederschlag gefunden habe (Akten S. 3363 f.). Die Vereinbarung vom 16. Oktober 1980 sei seit 1983 überholt gewesen (Akten S. 3364 f.). Zu berücksichtigen sei zudem die Teuerung, an welche der Lohn des Beschwerdeführers ohnehin hätte angepasst werden müssen (Akten S. 3367 f.). Auch in der Ausstattung des Beschwerdeführers mit einem SBB-Abonnement könne nichts Falsches gesehen werden, zudem fehle in der Anklage die Umschreibung einer diesbezüglichen Pflichtwidrigkeit (Akten S. 3369 f.).

4.3. Angefochtenes Urteil

Das angefochtene Urteil erachtete sämtliche Taten bis Ende 1994 als verjährt (angefochtenes Urteil, S. 63 Abs. 2 oben). Die übrigen Taten seien nicht verjährt, da die vom Beschwerdeführer zur Umsetzung seines Entschlusses in den 80er-Jahren veranlassten Gehalts- und Spesenbezüge als für die Verjährung massgebliche Tathandlungen und nicht als Erfolgseintritt zu erachten seien (angefochtenes Urteil, S. 64 Abs. 1 unten). Die Anklage sei im Hinblick auf die Erfordernisse des Akkusationsprinzips in keiner Weise als mangelhaft zu beanstanden (angefochtenes Urteil, S. 64 Abs. 2 oben). Die jeweils Ende Jahr durchgeführte Umschichtung finanzieller Mittel zwischen Stiftung und Gönnervereinigung beinhaltete auch nur eine nachträgliche buchhalterische Belastung des Vereins, die auf die Zahlungen an den Angeklagten keine Auswirkungen mehr haben konnte. Somit sei abschliessend festzuhalten, dass der angeblich nachträglich erfolgten buchhalterischen Belastung der Gönnervereinigung mit von der Stiftung ausgerichteten Lohnzahlungen keine Bedeutung zukomme (angefochtenes Urteil S. 66 Abs. 1 unten).

Während der ganzen Untersuchung und im erstinstanzlichen Verfahren hätten sowohl der Beschwerdeführer als auch alle übrigen beteiligten Personen nie auch nur andeutungsweise behauptet, die von ihm getätigten Bezüge seien zwischen Stiftung und Gönnervereinigung aufgeteilt worden (angefochtenes Urteil, S. 66 Abs. 2 oben). Auch die beiden Zeuginnen Buscher und Ramer hätten während der ganze Dauer des Verfahrens nie eine derartige Aussage gemacht (angefochtenes Urteil S. 68 Abs. 2 unten). Es sei festzuhalten, dass die Behauptung von Silvia Buscher und Elisabeth Ramer über die angeblich in den 80er-Jahren von Seiten der Gönnervereinigung getroffene Vereinbarung mit dem Beschwerdeführer, nach welcher diesem ein Gehalt von ca. 5% der Sammelergebnisse zugestanden sei, durch die weiteren Beweise widerlegt sei und somit nicht darauf abgestellt werden könne. Es sei vielmehr in Übereinstimmung mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass die Bezüge des Angeklagten die ihm gemäss der massgeblichen Vereinbarung mit der Stiftung von 1980 zustehenden Beträge erheblich überstiegen hätten (angefochtenes Urteil, S. 72 Abs. 2, S. 73 Abs. 1). Entgegen der Behauptung der Verteidigung sei nicht davon auszugehen, dass bei der Besprechung der Jahresrechnungen der Stiftung die Lohnlisten für alle Anwesenden auflagen. Dementsprechend habe der Stiftungsrat auch aufgrund der ihm vorgelegten Unterlagen keine Kenntnis von den Bezügen des Angeklagten gehabt, weshalb er diese auch nicht im Rahmen der jährlichen Genehmigung der Rechnungsabschlüsse habe absegnen können (angefochtenes Urteil S. 73 unten). Die übrigen Stiftungsräte hätten auch nicht annehmen müssen, dass die Leistung des Beschwerdeführers nur gegen Lohn zu erwarten gewesen wäre (angefochtenes Urteil S: 75 Mitte). Der Beschwerdeführer könne sich auch nicht darauf berufen, dass er als Delegierter des Stiftungsrates und Geschäftsführer der Stiftung mit Einzelunterschrift eine für diese verbindliche Vereinbarung über sein Salär in dieser Eigenschaft habe treffen können. Ein derartiges Selbstkontrahieren sei grundsätzlich nicht zulässig (angefochtenes Urteil S. 76 Abs. 2 oben). Entgegen der Auffassung des Strafgerichts erfülle der Beschwerdeführer nicht den Tatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung (Art. 158 StGB), sondern jenen der Veruntreuung (Art. 138 StGB) (angefochtenes Urteil S. 77 ff., Ziff. 1.5). In subjektiver Hinsicht bestehe kein Zweifel, dass der Angeklagte vorsätzlich und in der Absicht,

sich ungerechtfertigt zu bereichern, gehandelt habe (angefochtenes Urteil S. 81 Abs. 2 oben). Die Unrechtmässigkeit des Vorgehens des Angeklagten liege nicht darin, dass er unangemessen hohe Entschädigungen bezogen habe, sondern dass er sich unter Ausnützung seiner Verfügungsmacht über das Stiftungsvermögen selbst bedient habe (angefochtenes Urteil S. 82 Abs. 2 oben).

4.4. Beschwerdegründe im Einzelnen

Als allgemeiner Hinweis sei vorausgeschickt, dass im Folgenden zahlreiche Verweigerungen des rechtlichen Gehörs, Aktenwidrigkeiten, unrichtige tatsächliche Annahmen und willkürliche Beweiswürdigungen gerügt werden müssen. Nicht jede einzelne Aktenwidrigkeit oder teilweise unrichtige tatsächliche Annahmen führen für sich allein zu Willkür oder dazu, dass gerade deswegen ein Schuldspruch gefällt wurde. Das Appellationsgericht fügt ja zahlreiche Einzelpunkte auf, gestützt worauf es zum Schluss kommt, es habe beispielsweise keine 5 %-Regelung gegeben. Oft sind es somit mehrere zusammenschliessende Fehlüberlegungen und Fehlannahmen, die zum falschen Resultat des Appellationsgerichts führten, der Beschwerdeführer habe unzulässigerweise zu hohe Bezüge getätigt.

4.4.1 Bedeutung der Vereinbarung von 1980/81 (SB 25 GAZ Nr. 2)

Das angefochtene Urteil stellt fest, der Wille des Stiftungsrates als zuständiges Organ der Stiftung komme in der am 16. Oktober 1980 getroffenen und am 30. Januar 1981 unterzeichneten Vereinbarung (vgl. SB 25 GAZ / Nr. 2) klar zum Ausdruck, so dass darüber hinausgehende Leistungen offensichtlich entgegen dessen Willen ausgerichtet worden seien (angefochtenes Urteil S. 65 Abs. 1 Mitte).

Im Dokument SB 25 GAZ / Nr. 2 kommt allerdings nur der Wille des Stiftungsrates zum Ausdruck, dem Beschwerdeführer *als Delegiertem des Stiftungsrates* eine Entschädigung und eine Spesenvergütung zuzusprechen. Der Stiftungsrat äussert sich in diesem Papier in keiner Art und Weise zu einer allfälligen Vergütung des Beschwerdeführers für seine Tätigkeit als Geschäftsführer der Gönnervereinigung. Dies wäre auch gar nicht in seiner Kompetenz gelegen, wie das angefochtene Urteil selbst an anderer Stelle festhält (angefochtenes Urteil S. 101 oberstes Drittel und S. 120 Abs. 1 unten). Hingegen ist aktenkundig, dass in den Jahresabschlüssen der Stiftung, welche von den Stiftungsratsmitgliedern besprochen und genehmigt wurde, die Aufteilung der Personalkosten auf SPS und GöV immer ersichtlich gewesen war (vgl. z.B. SB 36 SPS / Nr. 1 S. 17; Nr. 2 S. 17 Nr. 3 S. 17; Nr. 4 S. 17; Nr. 5 S. 18; Nr. 6 S. 18). Es ist damit **aktenwidrig** zu behaupten, es sei offensichtlich gegen den Willen des Stiftungsrates gewesen, weitere Leistungen zu erbringen, wenn dieser sich in SB 25 GAZ / Nr. 2 nur zur Vergütung des Beschwerdeführers als Delegierter des Stiftungsrates äussert und zudem aktenkundig ist, dass die Gönnervereinigung ebenfalls Personalkosten hatte. Das angefochtene Urteil verfällt mit dieser Feststellung in **Willkür** und verstösst gegen Art. 9 BV.

[Willkürfrage nicht genügend konkretisiert; strafrechtlich nicht relevante Umstände: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3A]

Das angefochtene Urteil führt auf Seite 65, 9. Zeile, an, über die Vereinbarung von 1980/81 hinausgehende Leistungen erfolgten „offensichtlich entgegen deren Willen“ (gemeint Stiftung). Auf Seite 74 (Mitte) führt das Appellationsgericht aus, dass Salärzahlungen entgegen den dafür massgeblichen Vereinbarungen erfolgt seien. Auf S. 76, am Ende des 1. Absatzes, erwähnt das Appellationsgericht erneut, in der Abmachung von 1980 sei der Wille der Stiftung zum Ausdruck gekommen, darüber hinausgehende Zahlungen seien entgegen diesen Willen erfolgt. Diese Ausführungen sind unhaltbar und willkürlich, und zwar aus folgenden Gründen:

- In der Vereinbarung von 1980/81 kam der damalige Wille des Stiftungsrates zum Ausdruck. Die fragliche Vereinbarung sagt kein Wort über eine Entschädigung seitens der GöV. Das Appellationsgericht will aber die Vereinbarung von 1980/81 auch zulasten der GöV gelten lassen, eine Wirkung, die weder der Vereinbarung noch dem üblichen Geschäftsgebaren entspricht.
- Gemäss dem Zirkularbeschluss vom 11. August 2000 (SB 25 GAZ / Nr. 03) kommt zum Ausdruck, dass der Stiftungsrat einstimmig (Enthaltung seitens des Beschwerdeführers) Kenntnis genommen hat, dass sich das ursprüngliche Gehalt erfolgsabhängig entwickelt habe. Es habe immer ca. 5 ‰ der von Dr. Zäch generierten Sammelerträge betragen. Das ist eine zustimmende Kenntnisnahme seitens des Stiftungsrates, die noch weniger die Annahme des Appellationsgerichts erlaubt, bis 1999 hätte sich die ursprüngliche Abmachung nicht verändern dürfen. Hinzu kommt, dass in diesem Zirkularbeschluss klar die von Dr. Zäch generierten Sammelerträge erwähnt wurden. Aus den gesamten Akten geht hervor, dass diese Sammelerträge sich immer auf die SPS **und** die GöV bezogen, sodass nicht von der SPS allein die Rede sein konnte.
- Ebenfalls im Zirkularbeschluss gemäss SB 25 GAZ / Nr. 3 kommt zum Ausdruck, dass der Stiftungsrat das Arbeitsverhältnis mit dem Beschwerdeführer zu den heute bestehenden Bedingungen weiterführt. Auch daraus ergibt sich, dass die schon bisher gelebten Bedingungen als problemlos empfunden wurden.
- Als Eventualbegründung ist auch anlässlich der Plädoyers vor Appellationsgericht eingehend dargestellt worden, dass, wollte man die Vereinbarung von 1980/81 für 20 Jahre lang unverändert gültig betrachten, zumindest eine Anpassung entsprechend der Teuerung völlig selbstverständlich gewesen wäre. Das Appellationsgericht hat auch diese Argumentation (Urteil S. 77) verworfen und geht davon aus, eine Lohnvereinbarung von 1980/81 dürfte ohne neue Schriftlichkeit auch nach 10 und 15 und 19 Jahren nicht angepasst werden. Eine solche Auffassung widerspricht der Lebenserfahrung und ist offensichtlich unhaltbar. Die Auffassung der Vorinstanz ist umso unverständlicher, als sie dem Argument der Verteidigung nicht widersprochen hat, dass auch alle anderen Angestellten der GöV, der SPS und des Paraplegikerzentrums gemäss den Basler Normen, ab Eröffnung in Nottwil nach den Luzerner kantonalen Normen ihren Lohn der Teuerung angepasst erhielten, ohne dass deswegen etwas Schriftliches gemacht worden ist. Alsdann

ausschliesslich dem Beschwerdeführer, und zudem noch mit Auswirkung auch zulasten der GöV, keine Teuerung zu gewähren und eine Anpassung im Sinne der Teuerung als deliktisch zu bestrafen, ist dermassen absurd und willkürlich, dass die Ausführungen des Appellationsgerichts dazu aufzuheben sind.

- Im Rahmen der Nichtigkeitsbeschwerde wird dargelegt, dass eine solche Anpassung entsprechend der Teuerung dem gemäss OR üblichen Lohn entspricht. Dass die Vorinstanz auch unter diesem Aspekt für 20 Jahre keine Teuerungsanpassung gelten lassen will, ist daher ebenfalls willkürlich.
- Es kommt hinzu, dass im Urteil selber geschrieben steht, die Bezüge des Beschwerdeführers seien nicht unangemessen hoch, sondern vertretbar gewesen (S. 82). Geht ein Gericht aber von einer angemessenen Entschädigung aus, ist es willkürlich, gleichwohl schuldig zu sprechen, wenn sich die Bezüge nur erfolgsabhängig (so nachgewiesen in SB 25 GAZ / Nr. 3, Beiblatt), allenfalls entsprechend der Teuerung angepasst haben. „Angemessene“ Lohnbezüge können unmöglich ein Delikt darstellen.

[Willkürüge nicht genügend konkretisiert; strafrechtlich nicht relevante Umstände. Es wird nicht begründet, inwiefern die Konkretisierung ungenügend und welche Umstände strafrechtlich nicht relevant seien: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3A]

4.4.2 Bezüge nur zulasten der SPS?

Das angefochtene Urteil behauptet, die These der Verteidigung, dass der Beschwerdeführer von der Stiftung zu wenig bezogen habe, sei sogar ohne Berücksichtigung der Wirtschaftlichen Einheit nicht haltbar. Die Stiftung sei Vertragspartnerin des Beschwerdeführers gewesen, sie habe ihm alle fraglichen Beträge von ihren Konti überwiesen (angefochtenes Urteil S. 65 unten und S. 66 oben).

Aus den Akten geht aber klar hervor, dass die GöV immer einen Teil der Personalkosten getragen hat (vgl. SB 36 SPS / Nr. 1 S. 17; Nr. 2 S. 17 Nr. 3 S. 17; Nr. 4 S. 17; Nr. 5 S. 18; Nr. 6 S. 18), und zwar immer in etwa 2/3 der Kosten. Wenn man nicht behaupten will, die GöV habe der Stiftung entgegen ihrer statutarischen Zweckbestimmung und ohne jegliche vertragliche Grundlage auch Personalkosten bezahlt, was nicht einmal das angefochtene Urteil tut, so ist die Feststellung, die Stiftung habe dem Beschwerdeführer die fraglichen Beträge in ihrem eigenen Namen von ihrem Konto überwiesen, klar aktenwidrig und damit willkürlich im Sinne von Art. 9 BV. **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert; strafrechtlich nicht relevante Umstände Es wird nicht begründet, inwiefern die Konkretisierung ungenügend und welche Umstände strafrechtlich nicht relevant seien: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3A]**

4.4.3 Bedeutungslosigkeit der laufenden Kostenaufteilung zwischen SPS und GöV?

Das angefochtene Urteil behauptet, es habe jeweils erst Ende Jahr eine Umschichtung finanzieller Mittel zwischen SPS und GöV stattgefunden, die nur eine nachträgliche buchhalterische Belastung des Vereins beinhaltet habe (angefochtenes Urteil, S. 66 Abs. 1 oben). Den angeblich nachträglich erfolgten buchhalterischen Belastung der GöV mit von der SPS ausgerichteten Lohnzahlungen komme keine Bedeutung zu (angefochtenes Urteil, S. 66 Abs. 1 unten).

Dass jeweils erst Ende Jahr eine Umschichtung finanzieller Mittel durch nachträgliche buchhalterische Belastung stattgefunden habe, ist eine aktenwidrige tatsächliche Feststellung:

Von Beginn der Gründung weg hat GöV-Vorstandsmitglied und Stiftungsrätin Elisabeth Ramer die sog. "Gönnerverwaltung" geleitet, wo u.a. jeden Tag sämtliche Eingänge auf dem Stiftungskonto auf einem eigenen Computersystem erfasst und je nach berechtigtem Empfänger SPS und GöV zugewiesen wurden. Die Mitgliederbeiträge der heute rund 1.2 Mio. Mitglieder wurden im System der Gönnerverwaltung auf die GöV gebucht. Für diese Arbeit stand Ramer eine eigens angefertigte Software zur Verfügung. Für die Verwaltung der Finanzen und der Personendaten beschäftigte sie bis zu 5 Mitarbeiter. Als Zeugin berichtete Frau Ramer darüber vor Appellationsgericht und nahm Bezug auf den damals diskutierten Besuch von Dr. V. Delnon bei ihr zu Hause, wo sie diese Gönnerverwaltung betreibt:

- "Der Kontakt wurde gesucht von Dr. Delnon. Termin bei mir zu Hause in Meilen "
- Es war unter 6 Augen. "Sie wollte wissen, wie wir die Verwaltung gemacht haben, Gönner erfassen, Eingänge erfassen etc. ...
- Es war mir wichtig, dass sie wusste, wie ich meine Arbeit mache ... Seit 2000 bin ich weder im Vorstand der Gönnervereinigung noch im Stiftungsrat.
- Honorar als Stiftungsrätin bezog ich keines, aber für meine Arbeit in [der] Verwaltung."
- Auf Vorhalt, ob von der Stiftung oder der GöV: "Von beiden. Das betraf die Mitgliederverwaltung [der GöV] sowie die Verwaltung von Spenden [für die Stiftung] und Gönnerbeiträgen [Mitgliederbeiträge der GöV] (Akten, S. 3234).
- "Ich hatte in der Gönnerabteilung einige Frauen, die dort arbeiteten. Für die schaute ich ... [unleserlich].
- Auf Vorhalt, sie sei Spezialistin in Gönnerfragen gewesen: "[Die] Arbeit wurde so gut wie möglich organisiert, auch mittels Computern. [Die] Bezeichnung ist etwas seltsam. Es betraf auch nicht nur die Gönner" (Akten S. 3244).

Es kann somit keine Rede davon sein, dass jeweils erst Ende Jahr die auf dem Stiftungskonto eingehenden Mittel buchhalterisch zwischen SPS und GöV umgeschichtet worden seien. Dafür existierte eine eigene Abteilung, wie deren Leiterin dem Appellationsgericht als Zeugin zu Protokoll gab. Ende Jahr erfolgte nur die Abschlussbuchung in der FiBu durch Kurt Roth. Wenn das angefochtene Urteil die tagesaktuelle Finanzverwaltung von Elisabeth Ramers Abteilung einfach übergeht, lässt sie entscheidende Tatsachen ausser Acht, was gegen das Willkürverbot (Art. 9 BV) verstösst. Indem sich das angefochtene Urteil mit keinem Wort mit den Aussagen von Elisabeth Ramer bezüglich Gönnerabteilung auseinandersetzt, verletzt sie zudem den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 6 Ziff. 1 EMRK). Zudem wäre das Appellationsgericht auch verpflichtet gewesen, an der Befragung von Elisabeth Ramer bei deren Erwähnung der Gönnerabteilung nachzuhaken und weitere Fragen zu stellen, welche den Beschwerdeführer hätten entlasten können (vgl. § 22 Abs. 1 StPO/BS). Indem sie dies unterlassen hat, wendete sie § 22 Abs. 1 StPO/BS willkürlich an. **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert; strafrechtlich nicht relevante Umstände: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3A]**

Kurt Roth sagte zudem schon an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung aus, es sei nicht an ihm gewesen zu sagen, ob er eine visierte Rechnung zahle oder nicht. Er habe einfach entschieden, in welches Konto er etwas verbucht habe (Akten S. 2429 unten). Die Feststellung des angefochtenen Urteils, dass eine Umschichtung erst Ende Jahr stattgefunden habe, ist damit auch noch aktenwidrig und somit willkürlich (Art. 9 BV). **[Lohnkostenaufteilung zwischen SPS und GöV ist unerheblich: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3F]**

Der Beschwerdeführer hatte schon mit Eingabe vom 29. Juli 2005 den Beizug der gesamten Akten beantragt, welche die Staatsanwaltschaft während der Untersuchung beschlagnahmt, aber weder zurückgegeben noch zu den Untersuchungsakten gelegt, sondern einfach im Keller der Staatsanwaltschaft archiviert hat. Es handelt sich dabei um 65 Bundesordner Akten (Akten S. 3045 ff.). Wie der Beschwerdeführer vortrug, wären aus diesen noch immer beschlagnahmten Akten alle Transaktionen und Zahlungen von SPS und GöV transparent sichtbar. Insbesondere würde daraus sofort klar, welche Organisation welche Einnahmen erhalten hatte und mit welchen Kosten sie belastet wurde (Akten S. 3047).

Hätte die Untersuchungsbehörde die relevanten Akten nicht nur beschlagnahmt und archiviert, sondern auch richtig ausgewertet, so hätten ihr die bereits früher gerügten Fehlüberlegungen nicht unterlaufen können. Aus diesen Belegen würde einwandfrei hervorgehen, dass der Stiftung niemals zuviel Gehalt für den Beschwerdeführer belastet wurde und dass dessen angeblich überhöhte Bezüge insbesondere nie "in den Geschäftsbüchern der Stiftung ausgewiesen" worden sind, wie die Anklage im Anklagepunkt B.1 krass aktenwidrig behauptet. Die in der Anklageschrift angeführten Belege SB GAZ Nr. 2, Nr. 91 und Nr. 95 haben keinerlei Aussagekraft und vermögen das behauptete Fehlverhalten nicht zu unterlegen. Bei verständiger Durchsicht der Grundakten dieses Falles hätte sich somit von vornherein ergeben, dass die Stiftung dem Beschwerdeführer nie mehr Lohn bezahlt hat, als

mit ihm vereinbart, sondern weniger (vgl. Akten S. 3048 Abs. 4). Ebenso hätte aus diesen Akten hervorgehen müssen, dass in der Erfassung durch die Gönnerverwaltung von Frau Ramer **jeden Tag mehrere Mitarbeiter mit der Zuweisung von sämtliche Einnahmen zwischen GöV oder SPS befasst** waren. Die dafür zuständige Elisabeth Ramer hat dazu gemäss Untersuchungsakten und vor Appellationsgericht zwar Ausführungen gemacht, doch wurde sie zu diesem Thema nicht weiter befragt.

Der Antrag auf Aktenbeizug aus dem Archiv ist jedoch vom Appellationsgerichtspräsidenten abgewiesen worden (Akten S. 3069), die Beschwerdekammer des Appellationsgerichts erklärte am 17. September 2005 sich auf die dagegen erhobene Beschwerde für nicht zuständig (Entscheid nicht in den Akten). Die Verteidigung hielt in ihrem Plädoyer an der Hauptverhandlung vollumfänglich an sämtlichen Beweisanträgen fest (vgl. z.B. Akten S. 3340).

Dem Antrag wurde nicht stattgegeben, und zwar ohne Begründung. Das angefochtene Urteil hält nur in anderem Zusammenhang fest, auf einen Beizug der bei der Staatsanwaltschaft befindlichen Akten zu dem vom Stiftungsrat bei der ATAG Ernst & Young in Auftrag gegebenen Untersuchungsbericht vom 5. Januar 2000 könne verzichtet werden (angefochtenes Urteil S. 66 Abs. 1 unten). Die ATAG-Akten stellen nur einen Teil der beschlagnahmten, archivierten Akten dar (vgl. Akten S. 3047 Ziff. 2 Abs. 1; S. 3050 Abs. 2).

Wenn das angefochtene Urteil somit feststellt, es habe jeweils nur Ende Jahr eine Umschichtung finanzieller Mittel zwischen SPS und GöV durch nachträgliche buchhalterische Belastung stattgefunden, weshalb der buchhalterischen Belastung der GöV mit von der SPS ausgerichteten Lohnzahlungen keine Bedeutung zukomme, gleichzeitig die Beweisanträge der Verteidigung teilweise explizit, teilweise konkludent, abweist, so nimmt es eine unzulässige antizipierte Beweiswürdigung vor. Dies verstösst gegen den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV). **[Rechtliches Gehör nur verletzt, wenn wesentliche Tatfragen betroffen: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 2B]**

Indem das angefochtene Urteil feststellt, es habe erst Ende Jahr eine Umschichtung der Mittel stattgefunden, ohne die Buchhaltung der beiden Organisationen beizuziehen, und ohne die Aussagen von Frau Ramer zur Gönnerabteilung (Akten S. 3234; S. 3244) zu berücksichtigen, nimmt sie zudem eine willkürliche Beweiswürdigung vor (Art. 9 BV) und verstösst gegen den Grundsatz "in dubio pro reo" (Art. 32 Abs. 1 BV; Art. 6 Ziff. 2 EMRK). **[Lohnkostenaufteilung zwischen SPS und GöV ist unerheblich: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3F]**

Indem das angefochtene Urteil sich zudem mit den Aussagen von Elisabeth Ramer zur Gönnerabteilung mit keinem Wort auseinandersetzt, verletzt sie den Gehörsanspruch des Beschwerdeführers und damit Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK. **[Rechtliches Gehör nur verletzt, wenn wesentliche Tatfragen betroffen: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 2B]**

Erfolgte aber laufend eine Zuordnung der finanziellen Eingänge auf die beiden Organisationen, kann unter keinen rechtlichen Aspekten davon die Rede sein, weil das Geld nur auf ein Konto der SPS geflossen sei, habe alles der Stiftung gehört. Wie erwähnt, war schon während des Jahres immer klar, welche Teile der Einnahmen der GöV zustanden und welche der Stiftung. Daran hat schliesslich auch nichts geändert, wenn der Vollzug dieser Zuordnungen per Ende Jahr zu einer definitiven Ausscheidung führte und in die Schlussaldi Eingang fanden. So oder so konnte nie von reinen SPS-Geldern die Rede sein. Jede andere Annahme ist willkürlich. **[Lohnkostenaufteilung zwischen SPS und GöV ist unerheblich: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3F]**

4.4.4 Klare Unterscheidung und Zuordnung der Gehaltsteile GöV und SPS

Das angefochtene Urteil behauptet, unter rein wirtschaftlichen Gesichtspunkten könne zwar der Behauptung gefolgt werden, dass die Stiftung bei den Überweisungen ab ihren Konti auch über finanzielle Mittel der GöV verfügt hat, doch werde damit eben von einer Wirtschaftlichen Einheit zwischen den beiden juristischen Personen ausgegangen, bei denen von vornherein nicht zwischen Gehaltszahlungen der Stiftung und der Gönnervereinigung unterschieden werden kann (angefochtenes Urteil S. 66 Abs. 1 unten).

Wie aus den Jahresabschlüssen der Stiftung ersichtlich ist, war die Unterscheidung von Gehaltszahlungen zwischen SPS und GöV auf den Rappen genau möglich (vgl. z.B. SB 36 SPS / Nr. 1 S. 17; Nr. 2 S. 17 Nr. 3 S. 17; Nr. 4 S. 17; Nr. 5 S. 18; Nr. 6 S. 18). Es ist damit aktenwidrig zu behaupten, es könne von vornherein nicht zwischen Gehaltszahlungen der Stiftung und der Gönnervereinigung unterschieden werden.

Das angefochtene Urteil gibt an, die Verteidigung habe gesagt, die Stiftung habe der Gönnervereinigung im Rahmen der internen Abrechnung die Bezüge des Beschwerdeführers belastet (angefochtenes Urteil, S. 65 Abs. 2). Dies ist klar aktenwidrig. Die Verteidigung sprach von Anfang an vom Geschäftsführergehalt, das die GöV ab 1983 zahlte und über ihre Mittel bei der Stiftung an den Beschwerdeführer ausrichten liess und nicht davon, dass die Stiftung die Gönnervereinigung belastet habe (Einstellungsantrag vom 30. April 2004, Akten S: 2643 Ziff. II.4.1 Abs. 1, S. 2636 Abs. 2; Materielle Appellationsbegründung vom 31. August 2004, Akten S. 2784 Ziff. 3.1.3 lit. a; Plädoyer zweitinstanzliche Hauptverhandlung, Akten S. 3363 Abs. 2). Die Mittel auf dem Konto der Stiftung gehörten ja überwiegend der GöV. Die Feststellung des angefochtenen Urteils ist damit aktenwidrig und willkürlich (Art. 9 BV). **[Lohnkostenaufteilung zwischen SPS und GöV ist unerheblich: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3F]**

4.4.5 5-Promille-Vereinbarung

Das Appellationsgericht führt aus, die Verteidigung habe in ihren schriftlichen Eingaben keinerlei Angaben gemacht, durch wen und unter welchen Umständen die Abmachung der GöV mit dem Beschwerdeführer getroffen worden sein sollte (angefochtenes Urteil, S. 67 Abs. 2 Mitte).

Im Strafverfahren ist es nicht Sache des Angeklagten oder dessen Verteidigung, den Sachverhalt darzulegen sondern ganz alleine Sache der Untersuchungsbehörden (vgl. § 22 Abs. 1 StPO/BS). Wenn das angefochtene Urteil daher dem Beschwerdeführer vorwirft, keine Angaben zu der Abmachung mit der GöV gemacht zu haben, wendet es § 22 Abs. 1 StPO/BS willkürlich an und verstösst damit gegen Art. 9 BV.

Zudem kann mit Fug als aktenwidrig bezeichnet werden, allenfalls als willkürliche Beweiswürdigung, wenn das Appellationsgericht ausführt, die Verteidigung habe in ihren schriftlichen Eingaben keine Angaben gemacht, durch wen und unter welchen Umständen die 5 ‰-Vereinbarung zustande kam. In der materiellen Appellationsbegründung wurde auf Seite 84 unten dargelegt, dass die 5-‰-Regelung getroffen wurde im Zusammenhang mit der Regelung einer Entschädigung für die GöV, und dass dies für die GöV und die SPS Wirkung haben sollte. Erfolgte dies aber primär mit der – erstmaligen – Entschädigung auch seitens der GöV, dann erübrigte sich selbstverständlich eine Darlegung von näheren Umständen. Es war so klar, dass diese Vereinbarung mit dem Vorstand der GöV geschehen sein musste, und es war allen Beteiligten immer klar, dass im Vorstand der GöV neben dem Beschwerdeführer nur Silvia Buscher und Elisabeth Ramer waren, sodass eine solche Regelung nicht damit angezweifelt werden kann, es seien keine näheren Umstände angeführt worden.

Die Ausführungen des Appellationsgerichts zu diesem Punkt sind aber umso unverständlicher, als die Zeuginnen Silvia Buscher und Elisabeth Ramer anlässlich der Appellationsverhandlung die letzte denkbare Klarheit zur 5 ‰-Regelung geschaffen haben. Das Appellationsgericht bezweifelt zwar in anderem Zusammenhang die Glaubwürdigkeit dieser Zeuginnen. Das wird separat als willkürliche Beweiswürdigung gerügt. Im Zusammenhang mit der 5 ‰-Regelung allerdings hat das Appellationsgericht in keiner Weise begründet, weshalb die Aussagen beider Zeuginnen über die vereinbarte 5 ‰-Regelung nicht verlässlich oder glaubhaft sein sollen. Das Appellationsgericht hat einzig als widersprüchlich die Aussage von Silvia Buscher genannt, das eine Mal spreche sie von einer Anpassung, das andere Mal, sie hätten mit dem Vereinsvorstand keinen anderen Vertrag geschlossen. Auch diese Würdigung ist willkürlich: In der Tat ist mit dem Vereinsvorstand nie ein anderer Vertrag geschlossen worden, nur der eine, mündlich, im Jahre 1983 über die 5 ‰-Klausel. Dass dieser indirekt Auswirkungen auf den schriftlichen Vertrag von 1980/81 hatte, versteht sich von selbst, dass aber das ganze Zusammenspiel von einer Nichtjuristin nicht sehr präzise geschildert werden kann, zumal die Sachverhalte mehr als 20 Jahre zurücklagen, kann unmöglich zum Schluss führen, die entsprechenden Zeugenaussagen seien falsch. Und da ist eben klar darauf hinzuweisen, dass die Zeugin Silvia Buscher eindeutig erklärt hat, dass, nachdem die Sammelergebnisse grösser wurden, 1983 eine Anpassung im Sinne der 5 ‰-Klausel aus Einkommen der Stiftung und der GöV vereinbart

worden ist (pag. 3220 und 3221). Sie hat das erneut auf Befragen auch gemäss pag. 3226 dargelegt, und zwar in einer völlig entschiedenen Eindeutigkeit. Dasselbe ergibt sich hinsichtlich der Zeugin Elisabeth Ramer, die ebenfalls im Zusammenhang mit der Mehrarbeit klar von einem Beschluss, Dr. Zäch 5 ‰ vom Umsatz zukommen zu lassen, aussagte (pag. 3237, klar bestätigt auf pag. 3240). **[Die Zeugenaussagen von Ramer und Buscher können willkürfrei als unglauhaft gewertet werden: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3D]**

Geradezu als abenteuerlich erscheint die aktenwidrige tatsächliche Annahme der Vorinstanz, es habe keine 5 ‰-Regelung gegeben auch unter zwei weiteren Aspekten:

- Anlässlich der Befragung des Beschwerdeführers vom 3. Juli 2001 war mit grösster Selbstverständlichkeit sowohl bei den Fragen wie bei den Antworten davon die Rede, dass der Beschwerdeführer sowohl von der GöV wie von der SPS Bezüge hatte. Und in diesem Zusammenhang erklärte der Beschwerdeführer mehrfach, sein Lohn habe etwa 5 ‰ der Einnahmen ausgemacht (Akten 817 unten). Beide anwesenden Untersuchungspersonen haben dies offenbar mit grosser Selbstverständlichkeit hingenommen, ohne irgendeine Nachfrage zu stellen. **[BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3B]**

- Dem vom Beschwerdeführer eingereichten Zirkularbeschluss vom 11.8.2000 (SB 25 GAZ / Nr. 3) lag von Anfang an ein Beiblatt bei, das der Beschwerdeführer am 14.8.2000 zu den Akten gegeben hatte. In diesem Beiblatt wurde der Lohnverlauf des Beschwerdeführers dargestellt, und es geht daraus hervor, dass in der Tat immer etwa 5 ‰ das Gehalt des Beschwerdeführers ausmachten. Die Erklärung der leichten Abweichungen nach oben oder unten hatte die Verteidigung schon frühzeitig gegeben: Der Lohn wurde im Voraus jeweils festgelegt an Hand des Budgets. Je nachdem, ob das Budget genau erreicht, etwas unterschritten oder übertroffen wurde, wich dann der effektiv ausgerichtete Lohn, der auf Grund des effektiven Ergebnisses nicht mehr korrigiert wurde, leicht ab. Es ist völlig undenkbar, dass der schon im August 2000 zu den Akten gegebene Lohnverlauf des Beschwerdeführers, der nie in Zweifel gezogen wurde, im Nachhinein hätte an die Gegebenheiten angepasst werden können. Es ist daher völlig willkürlich, in Anbetracht dieser Situation die 5 ‰-Regelung in Frage stellen zu wollen. Der Veranschaulichung halber sei dieses Dokument in seinem wesentlichen Gehalt hier eingeblendet.

Lohnverlauf Dr. med. Guido A. Zäch / Sammelerträge SPS

Jahr	Grundgehalt inkl. 13.Mt.Gehalt	Sammelerträge	Vergleich in Promille
1983	88'096	15'355'681	5.7 ‰
1984	93'503	18'214'058	5.1 ‰
1985	96'236	16'386'366	5.9 ‰
1986	99'152	20'521'948	4.8 ‰
1987	99'152	22'047'616	4.5 ‰
1988	105'465	24'487'865	4.3 ‰
1989	126'558	25'128'908	5.0 ‰
1990	164'082	28'441'876	5.8 ‰
1991	174'239	27'966'532	6.2 ‰
1992	184'694	34'746'629	5.3 ‰
1993	207'503	38'606'771	5.4 ‰
1994	213'728	42'498'148	5.0 ‰
1995	218'003	45'078'421	4.8 ‰
1996	224'510	49'718'886	4.5 ‰
1997	235'690	47'116'780	5.0 ‰
1998	240'500	47'927'847	5.0 ‰
1999	253'500	53'302'171	4.8 ‰

In diesem Zusammenhang sei nochmals darauf hingewiesen, dass der Untersuchungsbeamtin Egel und der Staatsanwältin Villiger anlässlich der vorerwähnten Befragung vom 3. Juli 2001 das fragliche Dokument über den Lohnverlauf bereits vorgelegen hatte. Es verbietet sich jeder andere Schluss als dass sie bei dieser Befragung die 5 Promille deshalb gar nicht in Frage gestellt haben, weil ihnen der Lohnverlauf, wie er dokumentiert war, als schlüssig erschien.

Gesamthaft entspricht daher die vom Appellationsgericht in Frage gestellte 5 ‰-Regelung einer willkürlichen Beweiswürdigung, zumal es dieses Dokument mit keinem Wort würdigt. **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert; strafrechtlich nicht relevante Umstände: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3A]**

Auf Seite 68 Absatz 1 oben des angefochtenen Urteils führt das Appellationsgericht aus, dass eine Änderung oder Aufhebung jener Vereinbarung von 1980 erfolgt sei, habe der Beschwerdeführer nicht erwähnt, sondern im Gegenteil in der erstinstanzlichen Verhandlung angegeben, die von ihm gemachten Bezüge beruhten auf dem Entscheid von 1980/81, wobei natürlich die zusätzlichen Aufgaben und die Teuerung zu berücksichtigen seien. Es gebe nebst der Vereinbarung von 1980, die gültig sei, keinen weiteren Vertrag im Zusammenhang mit seinen Bezügen. Daraus den Schluss zu ziehen, es gebe keine 5 ‰-Klausel, ist völlig abwegig. Eine verständige Interpretation der Aussagen des Beschwerdeführers ergibt, dass er den Vertrag von 1980/81 deswegen als gültig bezeichnete, weil in der Tat dieser schriftliche Vertrag nie schriftlich aufgehoben oder geändert worden ist. Dass es aber eine Änderung gegeben hat, führt er ebenso klar aus, nämlich auf Grund der zusätzlichen Aufgaben und der Teuerung. Und hier muss eine Erfahrung aus dem täglichen Leben auch für die richterliche

Interpretation Platz greifen: Der Jurist erlebt ständig bei Laien, dass sie als Verträge nur das bezeichnen, was schriftlich abgefasst ist. Es liegt auf der Hand, dass der Beschwerdeführer mit seiner Aussage nicht gemeint haben konnte, es habe nie eine 5 ‰-Klausel gegeben, nachdem er selber, über all die Jahre der Untersuchung und mit Dokumenten dazu eben diese 5 ‰-Vereinbarung geltend gemacht hatte. Die einzig vernünftige und der Lebenserfahrung entsprechende Interpretation ist eben, dass der Beschwerdeführer an einen schriftlichen Vertrag gedacht hatte, der eben schriftlich nie geändert worden ist. Immer aber hat er aufgeführt, dass auf Grund der massiven zusätzlichen Leistung zur Steigerung der Sammlungsergebnisse durch den Vorstand der GöV eine 5 ‰-Regelung eingeführt wurde. Es ist ja dokumentarisch nachgewiesen, dass diese seit 1983 auch wirklich gelebt worden ist. In Anbetracht dieser Praxis, die in den Akten von 1983 - 1999 schlüssig nachgewiesen ist, ist völlig willkürlich, dem Beschwerdeführer widersprüchliche Aussagen hinsichtlich der Entlohnungsregelung entgegenhalten zu wollen. Es ist zweifellos gerichtsnotorisch, dass der Laie unter „Vertrag“ in aller Regel nur schriftliche Vereinbarungen meint. **BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3C**

In Anbetracht dieser klar bewiesenen und seit 1983 dokumentarisch belegten und gelebten 5 ‰-Regelung erweist sich auch klar als falsch, wenn das angefochtene Urteil S. 64 Mitte schreibt, in Anbetracht der Berechnungsweise habe die Entschädigung jedes Jahr neu vom Angeklagten festgesetzt werden müssen. Wer eine Entschädigung erhält auf Grund von Promillen eines budgetierten Sammelergebnisses, braucht nicht die Entschädigung neu „festzusetzen“. Es konnte lediglich um einen einfachen rechnerischen Vorgang gehen, den der Beschwerdeführer übrigens zusammen mit Armin Bähler von der KPMG Fides gemacht hatte. Zu Unrecht hat die Vorinstanz Armin Bähler, der auch dafür als Zeuge angerufen wurde, nicht befragt (vgl. dazu nachfolgende Ziffer).

Trotz einer klaren Beweislage, dass es schon lange die 5 ‰-Regel gegeben hat, versucht das Appellationsgericht diese auch damit wegzudiskutieren, der Beschwerdeführer habe den Eindruck erweckt, unentgeltlich zu arbeiten, was in dieser Weise allerdings nur die unglaubwürdige Auskunftsperson Suter gesagt hat. Tatsache ist, dass schon im Protokoll des Stiftungsrates über die Sitzung vom 27.8.1980 steht, Dr. Nisoli gebe seinem Erstaunen Ausdruck und er sei sich nicht bewusst gewesen, dass Dr. Zäch seit der Stiftungsgründung (1975) weder Spesenvergütungen noch eine sonstige Entschädigung erhalten habe. Und fest steht, dass dann der Stiftungsrat unter der Leitung von Frau Göhner Dr. Nisoli beauftragt hat, für die Tätigkeit des Beschwerdeführers bei der Stiftung eine Lohn- und Entschädigungsvereinbarung auszuarbeiten. Das belegt, dass der damalige gesamte Stiftungsrat mit grösster Selbstverständlichkeit davon ausging, dem Beschwerdeführer stehe für seine Tätigkeit eine Entschädigung zu. Die gleiche Selbstverständlichkeit geht dann aus dem Genehmigungsbeschluss aus dem Jahre 2000 hervor (SB 25 GAZ / Nr. 3). Und ein Weiteres: Entgegen den aktenwidrigen Ausführungen im angefochtenen Urteil, dass es auch unwahrscheinlich wäre, dass der Stiftungsrat die Entschädigung genehmigt hätte. Dr. Streichenberg hat anlässlich seiner Einvernahme als Zeuge vor dem Strafgericht klar gesagt, die Entschädigung wäre bewilligt worden (Akten 2413).

Das angefochtene Urteil stellt fest, die übrigen Stiftungsräte seien mangels entsprechender Informationen von einer ehrenamtlichen Tätigkeit des Beschwerdeführers als Delegierter des Stiftungsrates und Geschäftsführer der Stiftung ausgegangen. Daher sei klar, dass sie erst recht keine Kenntnis von der angeblich im Vorstand der Gönnervereinigung beschlossenen Salärvereinbarung hätten haben konnten (angefochtenes Urteil S. 72 Mitte).

Da wie bereits dargelegt ein Teil der Stiftungsräte aktenkundig von der Entlohnung des Beschwerdeführers gewusst und sich bei der Einvernahme nicht mehr daran erinnert hatte, ist die Feststellung, die Stiftungsräte seien mangels Information von einer ehrenamtlichen Tätigkeit des Beschwerdeführers von einer ehrenamtlichen Tätigkeit offensichtlich aktenwidrig. Aus der Tatsache, dass sich ein Zeuge an der Einvernahme nicht an einen Sachverhalt, der 20 Jahre zurückliegt, erinnert, wovon er aber aktenkundig gewusst haben muss, zu schliessen, dass der Zeuge tatsächlich von diesem Sachverhalt nichts gewusst hatte, ist willkürlich. **[Willkürzüge nicht genügend konkretisiert; strafrechtlich nicht relevante Umstände: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3A]**

Willkürlich ist auch, wenn das Appellationsgericht S. 65 schreibt, die (nur insgesamt und erst nach ein paar Jahren tieferer Bezüge) höheren Bezüge seien offensichtlich entgegen dem Willen der SPS erfolgt. Es wurde oben dargelegt, dass nur die GöV dafür zuständig ist und dass der gesamte GöV-Vorstand in diese Entscheidung eingebunden war. Und dass eine solche Regelung gegen den Willen des Stiftungsrates geschehen wäre ist eine reine Mutmassung, mit der keine negativen Schlussfolgerungen zulasten eines Angeklagten gezogen werden dürfen. Hier verbietet sich das umso mehr, als zwei GöV-Vorstandsmitglieder zugleich Stiftungsräte waren.

4.4.6 Klare Aufteilung der Bezüge zwischen GöV und SPS

Dem Appellationsgericht schien es auch deshalb nicht überzeugend, dass der Beschwerdeführer eine separate Lohnvereinbarung mit der GöV gehabt habe, weil während der ganzen Untersuchung und im vorinstanzlichen Verfahren sowohl der Beschwerdeführer und seine Verteidiger als auch alle übrigen beteiligten Personen nie auch nur andeutungsweise behauptet hätten, die von ihm getätigten Bezüge seien zwischen Stiftung und Gönnervereinigung aufgeteilt gewesen (angefochtenes Urteil S. 66 Abs. 2 oben). Die Zeugenaussagen über die angebliche Vereinbarung einer Entschädigung in Höhe von 5% des Sammelergebnisses seien auch deshalb nicht glaubhaft, weil sie nicht mit jenen der weiteren Beteiligten übereinstimmten. Sogar der Beschwerdeführer selbst habe nie von einer solchen Abmachung gesprochen, obschon er sich daran, hätte es eine solche gegeben, zweifellos erinnert hätte (angefochtenes Urteil S. 70 Abs. 3 unten).

Dazu ist nochmals zu bemerken, dass es im Strafrecht den Behörden obliegt, durch geeignete Fragen in den Einvernahmen und andere Beweiserhebungen den Sachverhalt so festzustellen, wie es für die Aufklärung eines Anfangsverdachts nötig scheint. Der Beschwerdeführer müsste sowieso nicht, aber er konnte auch oft nicht helfen, hat er doch gar nicht begriffen, worüber genau ermittelt wird und was man ihm vorwerfe. Sogar sein Verteidiger beklagte sich bei der Strafverfolgungsbehörde, dass er und

der Beschwerdeführer nicht wüssten, was man eigentlich für Vorwürfe erhebe (Akten S. 422 unten, S. 423 oben).

Das angefochtene Urteil übergeht die Aussage der Zeugin Ramer, dass auch sie für ihre Arbeit eine Entschädigung je von der GöV und der SPS erhalten hat (Akten, S. 3234).

Zunächst einmal zeigen schon die in der Untersuchung erhobenen Kontrollstellenberichte der Stiftung, dass sowohl die Stiftung wie auch die GöV Personalkosten trugen (vgl. z.B. SB 36 SPS / Nr. 1 S. 17; Nr. 2 S. 17 Nr. 3 S. 17; Nr. 4 S. 17; Nr. 5 S. 18; Nr. 6 S. 18). Die Personalkosten der GöV waren aus jeder Jahresrechnung der GöV ersichtlich (z.B. SB 27 GöV / Nr. 13, S 4; Nr. 14, S. 4; Nr. 15 S. 4). Ebenfalls ergibt sich aus den Umlage-Erläuterungen der SPS, dass und in welchem Umfang die GöV für ihre Personalkosten aufkam (SB 38 SPS Nr. 65). Entgegen dem angefochtenen Urteil war dieses Thema daher schon aus den Untersuchungsakten ersichtlich (Akten S. 954, 959, 960). In der Untersuchung wurde darüber auch gesprochen. Die Untersuchungsbeamtin hat dem Beschwerdeführer diesbezüglich einige Fragen gestellt, die dieser beantwortet hat (Akten S. 959; S. 960). Sie hat zu den Personalkosten der GöV auch eine kleine Aktennotiz erstellt (Akten S. 954).

An der Einvernahme vom 3. Juli 2001 gab der Beschwerdeführer ausdrücklich zu Protokoll: "Ich nehme an, dass der Betrag von CHF 2'890'536.05 all meine Bezüge der SPS und GöV betreffen..." (Akten S. 817). Die Untersuchungsbeamtin Eggel fragte den Beschwerdeführer, ob der Stiftungsrat im Detail wisse, was er *bei der SPS und der GöV* an Lohn, Spesen etc. bezogen habe (Akten S. 821, Frage 1).

Auch vor erster Instanz wurde das Thema von der Strafverfolgungsbehörde kurz gestreift. Die Staatsanwältin erwähnte zumindest in ihrem Schlussplädoyer, dass der Personalaufwand zwischen SPS und GöV aufgeteilt werde (Ordner "1. Instanz, Plädoyers, StaA, Verteidigung", Plädoyer Staatsanwaltschaft, S. 6 Abs. 3 unten). Weitere Fragen stellte aber niemand.

Damit ist erstellt, dass aus den Akten klar hervorgeht, dass sowohl SPS als auch GöV klar ausgeschiedene Personalkosten hatten. Die Behauptung, weder der Beschwerdeführer noch sonstige Personen hätten je auch nur andeutungsweise behauptet, die Bezüge des Beschwerdeführers seien zwischen GöV und SPS aufzuteilen, ist damit klar aktenwidrig und somit willkürlich (Art. 9 BV). **[Lohnkostenaufteilung zwischen SPS und GöV ist unerheblich: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3F]**

Die Vorinstanz behauptet auch, der Beschwerdeführer selber habe gesagt, er habe keine Unterscheidung gemacht bei Arbeit für SPS und GöV (Urteil S. 66 unten). Der Verweis auf Akten 881 erweist sich aber für eine solche Behauptung als völlig unrichtig: Gemäss Akten S. 881 wurde eine zusammengesetzte Frage gestellt. Sie gliederte sich in zwei Teile: Wie gross war das damalige Pensum als Chefarzt? Wie gross war das Pensum für SPS und GöV. Der Beschwerdeführer hat klar gesamthaft beantwortet. Nach einer weiteren Unterscheidung bezüglich der Frage 2 wurde nicht

gefragt. Daraus ableiten zu wollen, er habe selbst keinen Unterschied gemacht ist aktenwidrig und unhaltbar.

Auf Seite 67 des Urteils versucht das Appellationsgericht etwas gegen den Beschwerdeführer auszulegen, was so auf Grund der Akten nicht getan werden darf: Es führt aus, er sei nach seinen Bezügen gefragt worden und habe die Gönnervereinigung nicht erwähnt. Tatsache ist, dass die Frage sich auf das Detailwissen des Stiftungsrates über seine Bezüge bei SPS und GöV bezog. Gestützt auf die zitierte Aktenstelle (Akten S. 821) wurde er nur nach dem Wissen des Stiftungsrates und nicht nach seinen Bezügen generell gefragt. Auch dieser Punkt, der ein Element in mehreren Vorwurfsbereichen darstellt, ist daher aktenwidrig und willkürlich. Aus dieser Aktenstelle geht im Übrigen klar hervor, dass der Beschwerdeführer angab, auch von der GöV Bezüge getätigt zu haben. Schon die Untersuchungsbehörde setzte gemäss ihrer Frage auf S. 821 solche Bezüge voraus! **[Lohnkostenaufteilung zwischen SPS und GöV ist unerheblich: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.2.3F]**

4.4.7 Gehörverweigerung mangels Befragung von Bähler und Roth

Das angefochtene Urteil führt weiter aus, die Erklärung, dass die Bezüge des Angeklagten jeweils im September aufgrund der erwarteten Budgetzahlen für das nächste Jahr festgelegt worden seien, womit eine Ungenauigkeit im Verhältnis zu den effektiven Rechnungszahlen bestanden habe, vermöge nicht zu überzeugen (angefochtenes Urteil, S. 68 Abs. 1 oben).

Obwohl der Beschwerdeführer mehrfach die Einvernahme von Armin Bähler (KPMG Fides) und Kurt Roth auch für diesen Budgetierungsvorgang als Zeugen beantragt hatte (vgl. Akten S. 2722, 2723, 2738, 2786), wurde auf deren Ladung ohne jede Begründung verzichtet. Armin Bähler ist seit 10 Jahren mit der Revision von GöV und SPS mandatiert. Noch länger kennt Kurt Roth die Gönnervereinigung und die Stiftung. Er war früher bei der Fides angestellt und arbeitete schon dort an der Revision von GöV und SPS mit. Roth war es auch, der den mehrfach erwähnten Lohnverlauf zusammengestellt hat und daher über die Praxis der 5 %-Regelung genau Auskunft weiss (SB 25 GAZ Nr. 3, Beiblatt).

Zur Frage der Bemessung des Gehalts des Beschwerdeführers wurde Armin Bähler nie befragt und nicht begründet, weshalb die Ladung dieses Zeugen unterbleiben dürfe. Gleichwohl hat das angefochtene Urteil zum Nachteil des Beschwerdeführers Schlüsse gezogen, ohne diese Entlastungszeugen anzuhören. Damit wurden das rechtliche Gehör und Art. 6 Ziffer 3 lit. d EMRK verletzt.

Bähler hätte die Aussagen der beiden Zeuginnen Buscher und Ramer zweifellos bestätigt, dass die Bezüge des Beschwerdeführers aufgrund von 5% des budgetierten Sammelergebnisses berechnet wurden.

Der Beweisantrag des Beschwerdeführers wurde jedoch ohne jegliche Begründung vom Appellationsgericht konkludent abgelehnt, indem an der zweitinstanzlichen Hauptverhandlung nur Silvia Buscher und Elisabeth Ramer als Zeuginnen befragt wurden. Armin Bähler war zwar in der Untersuchung (Akten S. 743 ff., ebenfalls abgelegt unter S. 927 ff. sowie S. 1367 ff.) und an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung befragt worden (Akten S. 2433 ff.). Zur 5‰-Regel wurde aber keine einzige Frage gestellt.

Das Appellationsgericht schenkte den Aussagen der Zeuginnen Ramer und Buscher bezüglich der Gehaltsvereinbarung mit dem Beschwerdeführer keinen Glauben. Gleichzeitig lud es aber ohne Begründung einen zur einschlägigen Befragung offerierten Zeugen nicht vor, welcher aktenkundig hätte Aussagen machen können, dass die beiden Zeuginnen schon vor der Einleitung des Strafverfahrens von dieser Gehaltsvereinbarung gewusst hatten und wie die Abwicklung dieser 5‰-Regel an den Budgetsitzungen des GöV-Vorstandes gehandhabt wurde. Damit verletzte es in unzulässiger antizipierter Beweiswürdigung das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers (Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 6 Ziff. 1 EMRK) sowie dessen Recht auf Ladung von Entlastungszeugen (Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK). Da es den Antrag auf Einvernahme von Armin Bähler nur konkludent, ohne ein Wort der Begründung ablehnte, verletzte das Appellationsgericht zudem seine Begründungspflicht und damit Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK. **[Nicht dargelegt, inwiefern Bähler und Roth Aussagen über 5‰-Regel hätten machen können: [BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.3.2E](#)]**

4.4.8 Glaubwürdige Zeuginnen Buscher und Ramer

Das angefochtene Urteil betrachtet die Zeuginnen Buscher und Ramer als unglaubwürdig. In früheren Stadien der Untersuchung hätten sie keine derartigen Aussagen (Buscher, angefochtenes Urteil S. 68 Abs. 2 unten, mit Verweis auf Akten S. 2419 f.) bzw. anders lautende Aussagen gemacht (Ramer, angefochtenes Urteil S. 69 oben, mit Verweis auf Akten S. 859).

Die Situation ist leicht zu klären: Silvia Buscher hatte keine derartige Aussage gemacht, weil sie gar nicht nach dem Geschäftsführergehalt des Beschwerdeführers von der Gönnervereinigung und dessen Berechnungsweise gefragt worden war (in Verletzung von § 22 Abs. 1 StPO/BS).

Elisabeth Ramer gab an der Einvernahme vom 11. September 2001 an, sie habe nicht gewusst, wieviel der Beschwerdeführer bekommen habe (Akten S. 859). Nun hatten aber auch die Stiftungsräte Prof. Nigst (Akten S. 566), Arnold (Akten S. 649) und Streichenberg (Akten S. 2413) angegeben, sie wüssten nicht, dass der Beschwerdeführer ein Gehalt beziehen würde, obwohl der Stiftungsrat damals Dr. Nisoli mit dem Abschluss einer Gehaltsvereinbarung beauftragt hatte (vgl. Akten S. 609; angefochtenes Urteil S. 71 Mitte). Wieso ausgerechnet das Gedächtnis von Frau Ramer so viel besser sein sollte, als jenes der übrigen Stiftungsräte legt das angefochtene Urteil nicht dar.

Das angefochtene Urteil verfällt somit in willkürliche Beweiswürdigung (Art. 9 BV), wenn es den Aussagen von Silvia Buscher und Elisabeth Ramer keinen Glauben schenkt, weil sie ihre

diesbezüglichen Aussagen erst an der zweitinstanzlichen Hauptverhandlung gemacht haben, denn erst vor Appellationsgericht sind sie konkret dazu befragt worden.

Das angefochtene Urteil stellt die Glaubwürdigkeit der Zeuginnen Buscher und Ramer auch deshalb in Frage, weil sich deren Aussagen, der Stiftungsrat sei über die im Vorstand der GöV getroffene Vereinbarung orientiert gewesen, mit den Aussagen der übrigen Stiftungsräte in Widerspruch stehen würden (angefochtenes Urteil, S. 71 oben). Wie bereits dargelegt waren auch die Stiftungsräte Prof. Nigst (Akten S. 566), Arnold (Akten S. 649) und Streichenberg (Akten S. 2413) der Meinung, Dr. Zäch hätte gar kein Gehalt bezogen, obwohl sie dies aktenkundig hätten wissen müssen (vgl. Akten S. 609; angefochtene Urteil S. 71 Mitte). Wieso sich das Appellationsgericht bezüglich der im Vorstand der GöV getroffenen Vereinbarung plötzlich auf das Gedächtnis der Stiftungsräte verlassen will, obwohl diese aktenkundig nicht einmal in der Lage waren, sich überhaupt an eine Entlohnung des Beschwerdeführers zu erinnern, wird im angefochtenen Urteil nicht begründet. Das Appellationsgericht verfällt damit in willkürliche Beweiswürdigung (Art. 9 BV).

In Bezug auf die Kenntnisse von den Beschlüssen im GöV-Vorstand nun plötzlich auf das Gedächtnis der Zeugen abzustellen ist, wie bereits dargelegt, willkürliche Beweiswürdigung.

Das angefochtene Urteil behauptet, die Annahme der übrigen Stiftungsräte, dass der Beschwerdeführer als Delegierter des Stiftungsrates und Geschäftsführer der Stiftung ehrenamtlich tätig gewesen sei, sei zumindest nicht abwegig (angefochtenes Urteil S. 74 Abs. 3). Jedenfalls könne den übrigen Stiftungsräten bei dieser Sachlage nicht vorgehalten werden, dass sie von einer entgeltlichen Tätigkeit des Angeklagten hätten ausgehen müssen und deshalb Anlass zu Fragen nach seiner Honorierung gehabt hätten (angefochtenes Urteil S. 75 Abs. 1 unten).

Wie aus den Akten klar hervorgeht, wendete der Beschwerdeführer für seine Tätigkeiten als Delegierter des Stiftungsrates und Geschäftsführer der Stiftung sowie als Geschäftsführer der Gönnervereinigung zusammen 30 - 40 Stunden pro Woche auf (Aussage Beschwerdeführer, Akten S. 881; vgl. auch angefochtene Urteil S. 83 unten). Die übrigen Stiftungsräte hatten pro Jahr 2-3 Sitzungen (Aussage Ramer, Akten S. 3243). Die Spesen der übrigen Stiftungsräte beschränkten sich somit auf Anfahrtswege an diese wenigen Sitzungen. Zudem wurde oben gezeigt, dass schon 1980/81 bei viel tieferen Sammelergebnissen alle Stiftungsräte mit grösster Selbstverständlichkeit von einer Entlohnung und Spesenentschädigung für den Beschwerdeführer ausgingen (Akten S. 609 ff., SB 25 GAZ / Nr. 2). Wenn das angefochtene Urteil aufgrund dieser Tatsachen die Situation der übrigen Stiftungsräte mit jener des Beschwerdeführers vergleicht und erklärt, es sei nicht abwegig, dass der Beschwerdeführer ebenfalls ehrenamtlich tätig gewesen sei, so verfällt es in Willkür und verletzt Art. 9 BV. **[Zeugenaussagen konnten "willkürfrei als unglaublich gewertet" werden; mehr wird zur Würdigung nicht der Zeugenaussagen nicht erwogen, Willkürfreiheit wird mit keinem weiteren Wort begründet: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.3.2D]**

4.4.9 Lohnlisten lagen auf

Das angefochtene Urteil stellt fest, es sei nicht davon auszugehen, dass bei der Besprechung der Jahresrechnungen der Stiftung die Lohnlisten für alle Anwesenden sichtbar auflagen. Dementsprechend hätte der Stiftungsrat auch aufgrund der ihm vorgelegten Unterlagen keine Kenntnis von den Bezügen des Angeklagten gehabt, weshalb er diese auch nicht im Rahmen der jährlichen Genehmigung der Rechnungsabschlüsse habe absegnen können (angefochtenes Urteil S. 73 Abs. 2 unten). Dabei stützt es sich auf die Aussage von Armin Bähler, dass die Lohnlisten seines Wissens nicht aufgelegt seien (Akten S. 2441) sowie auf jene von Marc F. Suter, dass "nach meiner Erinnerung keine weiteren Unterlagen" zur Verfügung gestanden hätten (Akten S. 791).

Der Beschwerdeführer sagte dazu, dass er die Lohnlisten immer dabei gehabt habe (Akten S. 2441).

Dr. Streichenberg hat entgegen der aktenwidrigen Behauptung des angefochtenen Urteils nicht ausgesagt, er hätte die Lohnunterlagen nicht gesehen (angefochtenes Urteil, S. 73 Abs. 2 unten), sondern er antwortete auf die Frage: "Haben Sie Lohnunterlagen der Angestellten der SPS *angesehen*" mit "Nein" (Akten S. 840). Da man nur etwas "ansehen" kann, was schon da ist, hat Dr. Streichenberg es offensichtlich nie für nötig befunden, die aufgelegenen Lohnlisten anzusehen.

Kurt Roth, welcher ebenfalls an den meisten Stiftungsratssitzungen anwesend war (Akten S. 2425 unten) war hingegen nie zum Thema der Lohnlisten befragt worden, obwohl ihn die Verteidigung in ihrer materiellen Appellationsbegründung als Zeugen beantragt hatte, um über den Wissenstand der Stiftungsratsmitglieder Auskunft zu geben (Akten S. 2717). Kurt Roth hatte die Lohnliste nicht nur erstellt, sondern auch aufbewahrt. Er würde als Zeuge klarerweise bestätigen, dass diese den Stiftungsräten jederzeit zur Einsicht frei waren.

Elisabeth Ramer sagte aus, die Lohnlisten hätten aufgelegt (Akten S. 3247 Antwort 6). Auch Silvia Buscher sagte, alles habe aufgelegt (Akten S. 3232 Antwort 1).

Das Appellationsgericht stellt somit entgegen der Aussage des Beschwerdeführers und von zwei Zeuginnen fest, es hätten an den Stiftungsratssitzungen keine Lohnlisten aufgelegt, wobei es sich auf die Aussagen von zwei Zeugen stützt, welche beide selber ihr Erinnerungsvermögen relativieren ("meines Wissens nach", "nach meiner Erinnerung"). Gleichzeitig hat es den vom Beschwerdeführer angebotenen Entlastungszeugen Kurt Roth ohne Begründung nicht einvernommen. Warum es den Aussagen der beiden Zeuginnen Buscher und Ramer in diesem Punkt keine Glauben schenken will, begründet es mit keinem Wort. Es erwähnt die beiden Aussagen nicht einmal.

Damit verletzt es in unzulässiger antizipierter Beweiswürdigung das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers (Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 6 Ziff. 1 EMRK) sowie dessen Recht auf die Ladung von Entlastungszeugen (Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK). Da es den Antrag auf Einvernahme von Kurt Roth nur

konkludent, ohne ein Wort Begründung, ablehnte, verletzte das Appellationsgericht zudem seine Begründungspflicht und damit Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK. **[Einwand geht an der Sache vorbei: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.3.2]**

Ebenso verletzt das angefochtene Urteil seine Begründungspflicht (Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK) wenn es sich mit keinem Wort mit den Aussagen von Buscher und Rahmer auseinandersetzt, obwohl es das Gegenteil von dem annimmt, was die beiden Zeuginnen ausgesagt haben. **[Einwand geht an der Sache vorbei: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.3.2]**

4.4.10 Information erfolgte rechtzeitig

Das angefochtene Urteil behauptet, zumindest die konsolidierte Rechnung habe jeweils erst kurzfristig vor der Stiftungsratssitzung bzw. sogar erst in dieser vorgelegen, so dass die Stiftungsräte kaum Gelegenheit gehabt hätten, ergänzende Fragen zu formulieren (angefochtenes Urteil, S. 74 Abs. 2 unten).

Wie sich aus den Aussagen von Armin Bähler (Akten S. 2441 oben; Akten S. 1370 Antwort 1) ergibt, wurden von GöV und SPS die separaten Jahresrechnungen jeweils schon vor der konsolidierten Jahresrechnung erstellt. Diese Jahresrechnungen wurden immer zusammen mit der Einladung rechtzeitig vor den Stiftungsratssitzungen an die Stiftungsratsmitglieder verschickt. Aus diesen Jahresrechnungen war die Aufteilung der Löhne sichtbar (vgl. z.B. SB 36 SPS / Nr. 6; Nr. 10).

Die Feststellung des angefochtenen Urteils, die Stiftungsräte hätten kaum Gelegenheit gehabt, ergänzende Fragen zu stellen, ist damit klar aktenwidrig und somit willkürlich (Art. 9 BV). **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert; strafrechtlich nicht relevante Umstände: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.3.2]**

4.4.11 Interesse an Entschädigungshöhe

Das angefochtene Urteil behauptet, dass die Auszahlung höherer Bezüge an den Beschwerdeführer allein in dessen Interesse lag, wohingegen die Stiftung daran zufolge der damit verbundenen Verminderung ihrer finanziellen Mittel kein Interesse haben konnte, sei nicht ernsthaft zu bestreiten (angefochtenes Urteil S. 76 Abs. 1 oben). Der Beschwerdeführer habe sich nicht einfach ohne vertragliche Abmachung mit dem Stiftungsrat selbst aus den Mitteln der Stiftung bedienen dürfen (angefochtenes Urteil S. 77 Abs. 1 Mitte).

Aus den Akten geht jedoch klar hervor, dass das Gehalt des Beschwerdeführers, wie übrigens auch jenes des übrigen Personals, sich nicht nur aus den Mitteln der Stiftung sondern auch aus jenen der Gönnervereinigung zusammensetzte (vgl. z.B. SB 36 SPS / Nr. 1 S. 17; Nr. 2 S. 17 Nr. 3 S. 17; Nr. 4

S. 17; Nr. 5 S. 18; Nr. 6 S. 18). Wie sich schon aus der materiellen Appellationsbegründung der Verteidigung ergeben hatte, erhielt der Beschwerdeführer aufgrund der neuen Regelung in den fraglichen zehn Jahren von der Stiftung insgesamt 415'142.- Franken weniger als ursprünglich vereinbart (Akten S. 83 Ziff. 3.1.3.2 Abs. 1). Die Feststellung des angefochtenen Urteils, dass die Stiftung an einer solche Vereinbarung kein Interesse haben könne und dass der Beschwerdeführer sich aus den Mitteln der Stiftung bedient habe ist damit aktenwidrig und willkürlich (Art. 9 BV). **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert; strafrechtlich nicht relevante Umstände: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.3.2A]**

Zudem ist die Behauptung des Appellationsgerichts, nur der Beschwerdeführer habe ein finanzielles Interesse an höheren Bezügen gehabt, offensichtlich unhaltbar, aktenwidrig, widersprüchlich und willkürlich: Die Berechnungsweise der Entschädigung mit 5 ‰, die, wie dokumentarisch belegt, seit 1983 gelebte Praxis war, kann gar nicht anders verstanden werden als dahin, dass die sammelnden Organisationen SPS und GöV und der Sammler Dr. Zäch absolute parallele Interessen hatten. Konnte nämlich das Sammelergebnis gesteigert werden, dann flossen sowohl den beiden Organisationen mehr Mittel zu, und auch die Entschädigungshöhe vergrösserte sich. Der einzige Unterschied bestand darin, dass vom höheren Sammelergebnis die GöV und die SPS insgesamt mit 99,5 % profitierten und der Beschwerdeführer mit 5 ‰. Es ist daher absolut willkürlich, von einem einseitigen finanziellen Interesse des Beschwerdeführers zu schreiben. **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert; strafrechtlich nicht relevante Umstände: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.3.2A]**

Aus den gleichen Gründen sind die Ausführungen im angefochtenen Urteil unhaltbar, der Beschwerdeführer habe gewusst, dass sich die finanziellen Mittel der Stiftung in dem Umfang verminderten, in welchem er sich ohne Berechtigung die in der Anklage aufgelisteten Bezüge verschaffte, womit dieser ein entsprechender Schaden entstanden sei (angefochtenes Urteil S. 81 Abs. 2 oben).

Wie bereits ausgeführt ist aktenkundig, dass sich die Bezüge des Beschwerdeführers auf SPS und GöV aufteilten (vgl. z.B. SB 36 SPS / Nr. 1 S. 17; Nr. 2 S. 17 Nr. 3 S. 17; Nr. 4 S. 17; Nr. 5 S. 18; Nr. 6 S. 18). Der Beschwerdeführer selbst war sich immer bewusst, dass sein Lohn zulasten von SPS und GöV ging (Akten S. 817 unten; vgl. auch S. 960 oben). Die Feststellung des angefochtenen Urteils, der Beschwerdeführer habe gewusst, dass sich die finanziellen Mittel der Stiftung im Umfang seiner Bezüge verminderten ist damit aktenwidrig und somit willkürlich (Art. 9 BV). **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert; strafrechtlich nicht relevante Umstände: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.3.2A]**

Ebensowenig konnte der Beschwerdeführer wissen, dass jemand annehmen könnte, der Stiftung entstehe durch seine Bezüge ein Schaden. Er wusste, dass ein Teil seines Lohns die GöV belastete (Akten S. 817). Ein Schaden setzte eine Wirtschaftliche Einheit von SPS und GöV voraus. Wie bereits ausführlich dargetan, ist dieses Konstrukt völlig neu und unhaltbar. Der Beschwerdeführer konnte aber

in den 80'er und 90'er Jahren unmöglich wissen, dass die Anklage im Jahr 2002, das Strafgericht im Jahr 2003 und das Appellationsgericht im Jahr 2005 eine völlig neue Rechtsfigur konstruieren würden, aufgrund welcher eine „Vermögensverminderung“ bei der GöV bei der SPS zu einem Schaden führen würde. Dies widerspricht in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken und ist willkürlich (Art. 9 BV). **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert; strafrechtlich nicht relevante Umstände: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.3.2]**

Ohnehin ist bei der gegebenen Sachlage absurd, von einer Vermögensminderung bei der SPS oder bei der GöV zu schreiben. Dass sich die dem Ansporn dienende 5 ‰-Klausel für die beiden Organisationen auch sehr segensreich ausgewirkt hat, ist auf Grund der stetig gestiegenen Sammelergebnisse nachgewiesen. Es trat daher nie eine Vermögensminderung, sondern es traten Vermögenssteigerungen ein, die lediglich im Promille-Bereich und immer leistungsabhängig einen Abzug erfuhren. Es habe sich um eine Vermögensminderung gehandelt, ist daher ebenfalls als Aktenwidrigkeit, als unrichtige tatsächliche Annahme und als willkürlich zu rügen. **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert; strafrechtlich nicht relevante Umstände: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 6.3.2A]**

5. Anklage Ziff. B.3.2: Nebenkosten der Liegenschaft Mühlegasse in Zofingen

5.1. Prozessgeschichte

Gemäss Anklage wären die Nebenkosten für die vom Beschwerdeführer gemietete Liegenschaft an der Mühlegasse 19 in Zofingen laut schriftlich vereinbartem Mietvertrag vom 15. März 1988 zulasten des Mieters gegangen. Trotzdem habe der Beschwerdeführer in den Jahren 1990 bis 1999 Nebenkosten in der Höhe von 248'162.70 Franken zu seiner unrechtmässigen Bereicherung über die Buchhaltung der Gönnervereinigung durch die anvertrauten Mittel der Stiftung zu ihrem Nachteil bezahlen lassen (Akten S. 2150). Die Anklage listete die angeblichen Nebenkosten der Jahre 1990 bis 1999 auf, wobei jeweils nur das Buchungsjahr angegeben wurde, ohne nähere Bezeichnung des Datums (vgl. Akten S. 2150 - 2156). In ihrem erstinstanzlichen Plädoyer führte die Staatsanwaltschaft aus, der Beschwerdeführer habe zu seiner unrechtmässigen Bereicherung die Nebenkosten der Schweizer Paraplegiker Stiftung belastet (erstinstanzliches Plädoyer StaA, Ordner SB HV Plädoyers StaA/Verteidigung, S. 40 Ziff. 3.1.2 Abs. 1). Die Staatsanwältin beantragte eine Verurteilung gestützt auf Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB eventualiter Art. 158 Ziff. 1 Abs. 3 StGB (S. 43 Ziff. 3.2.2).

Das Strafgericht führte zu diesem Anklagepunkt aus, es lasse sich unter keinem Titel rechtfertigen, die in Ziff. 3.2 der Anklage aufgeführten Nebenkosten von der Vermieterin bezahlen zu lassen (Akten S. 2505 Abs. 2 unten). Dies entspreche in keiner Weise der vertraglichen Vereinbarung, aus der klar hervorgehe, dass die Nebenkosten zulasten des Mieters gehen würden. Der Beschwerdeführer sowie Silvia Ramer und Elisabeth Buscher hätten zwar bestätigt, dass es der Absicht der Vertragsparteien entsprochen habe, die Nebenkosten der Vermieterin aufzuerlegen, doch da dies zu einem völlig inakzeptablen Ergebnis führen würde und dem Beschwerdeführer ein solcher Fehler nicht unterlaufen wäre, könne dieser Ansicht nicht gefolgt werden (Akten S. 2506 oben). Zudem würde sich dann die weitere Frage stellen, ob der Beschwerdeführer einen derartigen Vertrag zum Nachteil der GöV hätte abschliessen dürfen. Als getreuer Geschäftsführer habe er einen solchen Vertrag nicht abschliessen dürfen (Akten S. 2506 Mitte). Das Strafgericht sprach den Beschwerdeführer der ungetreuen Geschäftsbesorgung gemäss Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 3 StGB schuldig (Akten S. 2507 Abs. 1 unten).

Die Staatsanwaltschaft appellierte in diesem Punkt und verlangte eine Verurteilung aufgrund von Veruntreuung gemäss Art. 138 Ziff. 1 StGB (Akten S. 2691 Ziff. 1).

5.2. Appellationsverfahren

Die Verteidigung erläuterte in ihrem Einstellungsantrag, dass Silvia Buscher und Elisabeth Ramer ausgesagt hatten, es sei von Anfang an klar gewesen, dass die Nebenkosten zulasten der GöV gehen sollten, man habe lediglich übersehen, dass der Formularvertrag dies anders regle (Akten S. 2638 Ziff. II.6.1 Abs. 1). Die von den Parteien gewollte Vereinbarung derogiere der versehentlich nicht gestrichen Ziff. 3.2 im Formularvertrag (Akten S. 2638 Ziff. II.6.1 Abs. 3). Da das Verhalten des Beschwerdeführers durch eine gültige Regelung abgedeckt war, hätte die Anklage umschreiben

müssen, worin genau die Pflichtwidrigkeit bestehe. Die Anklage tue auch mit keinem Wort dar, woraus sich ergeben soll, dass die Belastung der GöV mit Nebenkosten gegen den Willen der Geschäftsherrin erfolgte und woraus sich ergebe, dass der Beschwerdeführer dies gewusst und gewollt habe. Aus der Anklage sei auch nicht ersichtlich, worin ein Schaden besteht, stellen die erwähnten Zahlungen doch lediglich die Erfüllung einer vertraglichen Vereinbarung dar, was gerade keine widerrechtliche Vermögensschädigung sei (Akten S. 2639 Abs. 2). Die von der Anklage aufgelisteten Nebenkosten seien von der GöV zu einem grossen Teil aufgrund der gesetzlichen Verpflichtung zur Bezahlung des "Vermieter-Unterhalts" gemäss Art. 256 Abs. 1 OR zu übernehmen.

In ihrer materiellen Appellationsbegründung legte die Verteidigung dar, dass es sich bei der fraglichen Liegenschaft keineswegs um eine Renditeliegenschaft handelt. Der Beschwerdeführer war dort erst eingezogen, nachdem das Haus lange Zeit leer gestanden hatte. Eine Miete von 60'000.- Franken jährlich sei für eine Hausmiete in Zofingen sehr hoch (Akten S. 2798 Ziff. 3.2.3.2). Entgegen der nicht gestrichenen Formularbestimmung, die Nebenkosten seien von der Mieterschaft zu bezahlen, sei schon zuvor abgemacht gewesen, diese gingen zulasten der GöV. Hinsichtlich der angeblichen Unbilligkeit kann darauf verwiesen werden, dass der Markt ganz selbstverständlich keine ertragbringende Vermietung einer solchen Liegenschaft erlaubte (Akten S. 2799 Abs. 3). Der Mieter habe lediglich den kleinen Unterhalt zu bezahlen (Akten S. 2800 Ziff. 3.2.3.6). Weder Untersuchungsbehörde noch Strafgericht hätten dazu Detailabklärungen vorgenommen (Akten S. 2801 Abs. 3). Dass die fraglichen Nebenkosten zulasten der GöV gehen sollten sei ständige Meinung der auf der Vermieterseite beteiligten Personen gewesen. Aus dieser Sicht ist es irrelevant, ob das Verhalten der Vermieterin (aus der Sicht der Anklagebehörde) zu mieterfreundlich war oder nicht (Akten S. 2802 Ziff. 3.2.3.7).

In ihrem zweitinstanzlichen Plädoyer führte die Verteidigung nochmals aus, dass eine unklare rechtliche Zuordnung der vorgeworfenen Verhaltensweisen dem Anklagegrundsatz widerspricht (Akten S. 3281 Ziff. 2 Abs. 1). Zudem fehlten in den offiziellen Untersuchungsakten die Belege. Es finden sich nur gesamthafte Zusammenstellungen für die entsprechenden Jahre (Akten S. 3281 Ziff. 2 Abs. 3). Bei vielen Rechnungen sei überhaupt nicht klar, wieso es sich um Nebenkosten im Sinne des Mietrechts handle. Ein Name des Rechnungsstellers und ein Betrag genügen der Umschreibungs- und Informationspflicht einer Anklage nicht (Akten S. 3282). 64 Rechnungen liegen unter 300.- Franken. Diese Sachverhalte würden unter den Tatbestand von Art. 172ter fallen. Strafanträge lägen jedoch keine vor und diese Vorgänge wären längst verjährt (Akten S. 3285). Alle am Vertrag beteiligten Personen hatten erklärt, die Ziffer im Formular, wonach die Nebenkosten durch den Mieter zu tragen sind, sei versehentlich nicht gestrichen worden (Akten S. 3286 Ziff. 1). Die Liegenschaftskosten waren zudem auch aus den Jahresrechnungen ersichtlich, welche die Stiftungsräte bekommen haben (Akten S. 3287 Abs. 1 Mitte). Viele der eingeklagten Beträge seien keine "Nebenkosten" (Akten S. 3288 Ziff. 2 und Akten S. 3289 Abs. 3). Selbst wenn also die Nebenkosten-Regelung im Formular-Mietvertrag gälte, bleibt es dabei, dass sehr zahlreiche Positionen unmöglich dem Mieter hätten angelastet werden dürfen (Akten S. 3297 Abs. 3). Es sei nachgewiesen, dass der Beschwerdeführer hohe Zusatzaufwendungen im Zusammenhang mit der Bewohnung und Bewohnbarkeit von Liegenschaft

und Grundstück hatte (Akten S. 3298 Abs. 3). Das Mietverhältnis mit dem Beschwerdeführer verbesserte die Auslagensituation der GöV im Zusammenhang mit dieser Liegenschaft. Kostendeckend konnte eine solche Liegenschaft ohnehin nicht vermietet werden (Akten S. 3299 Abs. 2). Die Mitgliederversammlung der GöV hatte zudem Kenntnis von der Vermietung der Liegenschaft an den Beschwerdeführer und hat dies akzeptiert, ohne sich je dagegen zu wenden oder auch nur Vorbehalte anzubringen (Akten S. 3300 Mitte). An der Umschreibung einer für eine Veruntreuung notwendigen Aneignungshandlung fehle es in der Anklage (Akten S. 3301 Ziff. 7 Abs. 2). Zudem könne keine Rede davon sein, dass der Beschwerdeführer einen obligatorischen Anspruch vereitelt habe (Akten S. 3302 Abs. 1). Eigentümerin der Liegenschaft war die GöV. Die SPS könne schon unter diesem Aspekt keinen Schaden erlitten haben (Akten S. 3302 Ziff. 8 Abs. 1). Die Anklageschrift bezeichnet die SPS als geschädigt, das Strafgericht die GöV. Dies verstösst gegen den Anklagegrundsatz (Akten S. 3303 Abs. 1 oben).

5.3. Angefochtenes Urteil

Das angefochtene Urteil erachtet alle vorgeworfenen Taten bis Ende 1994 als verjährt (angefochtenes Urteil S. 86 Ziff. 2.1.1). Die übrigen Taten seien nicht verjährt, da das jeweilige Visieren der Rechnungen und deren Weiterleitung an den Buchhalter mit dem Auftrag zur Bezahlung als die für die Verjährung massgebliche Tathandlungen zu betrachten seien, was der Beschwerdeführer während der in der Anklage genannten Zeitspanne bis Ende 1999 laufend getan habe (angefochtenes Urteil S. 87 Abs. 1 unten).

Die dem Beschwerdeführer vorgeworfene Delinquenz, sich über Jahre hinweg zu Lasten von gemeinnützigen Organisationen, bei denen er als einzelzeichnungsberechtigter Präsident und Geschäftsführer grosses Vertrauen genoss und einen beherrschenden Einfluss besass, einen finanziellen Vorteil von in jedem Falle über CHF 135 000.-- verschafft zu haben, könne wahrhaftig nicht mit dem Begriff "Bagatelldelinquenz" in Verbindung gebracht werden (angefochtenes Urteil S. 88 unten). Eine teilweise Anwendung von Art. 172ter StGB komme daher nicht in Frage (angefochtenes Urteil S. 89 Abs. 1).

Soweit sich unter den in der Anklage aufgelisteten Positionen Rechnungen für Unterhaltsarbeiten gemäss Art. 256 OR befinden sollten, so sei die vom Beschwerdeführer veranlasste Bezahlung dieser Kosten durch die Paraplegiker-Organisation strafrechtlich nicht relevant (angefochtenes Urteil S. 90 Abs. 3 unten). Bei der Miete von Einfamilienhäusern gebe es aber keine Nebenkosten im Sinne von Art. 257a OR, für die grundsätzlich der Vermieter aufkommen müsse (angefochtenes Urteil S. 91 Mitte). Dass gleichwohl der Vermieter sich bereit erkläre, dem Mieter etwa die Stromkosten zu bezahlen, sei zwar im Rahmen der Vertragsfreiheit möglich, doch sehr aussergewöhnlich (angefochtenes Urteil S. 92 Abs. 1). Vorliegend mache die Verteidigung in einigen Punkten zu Recht geltend, dass sich in der Anklageschrift aufgelistete Rechnungen auf Reparaturen am Mietobjekt sowie Erneuerungen bestehender Einrichtungen und damit auf Unterhaltsarbeiten beziehen, welche nach den dargelegten mietrechtlichen Grundsätzen der Vermieterin obliegen hätten (angefochtenes Urteil S.

92 Abs. 2 oben). Im Verhältnis zur Gesamtsumme gemäss Anklage von CHF 140'744.80 (unter Berücksichtigung der eingetretenen Verjährung für die Jahre 1990 bis 1994) ergebe aber unter diesem Gesichtspunkt nur eine relativ geringe Reduktion des Deliktsbetrags (angefochtenes Urteil S. 93 Abs. 1 unten).

Eine mündliche Übernahme der Nebenkosten wäre sehr unüblich gewesen (angefochtenes Urteil S. 93 Abs. 2 unten). Vor allem aber sei unerfindlich, weshalb bei einer derartigen Abmachung über die Bezahlung der Nebenkosten durch die Vermieterin die gegenteilig lautende Bestimmung im schriftlichen Mietvertrag, wonach der Mieter sämtliche Nebenkosten zu tragen hatte, nicht geändert oder zumindest gestrichen worden sei (angefochtenes Urteil S. 94 Mitte). Alle Umstände würden nicht dafür sprechen, dass es die vom Beschwerdeführer behauptete Vereinbarung, wonach ihm die Gönnervereinigung sämtliche Nebenkosten bezahlen sollte, tatsächlich gegeben habe (angefochtenes Urteil S. 92 Abs. 1 unten). Silvia Buscher wie auch Elisabeth Ramer hätten in der zweitinstanzlichen Verhandlung zwar erklärt, dass mit dem Beschwerdeführer eine mündliche Abmachung bestanden habe, wonach die Gönnervereinigung als Vermieterin die Nebenkosten für die vermietete Villa tragen würde. Bei beiden Zeuginnen sei diese Behauptung jedoch wenig glaubhaft (angefochtenes Urteil S. 94 unten, S. 95 oben).

Aus dem Umstand, dass die Vorstandsmitglieder der GöV, Buscher und Ramer, über das Mietverhältnis für die Villa in Zofingen orientiert gewesen waren, könne der Beschwerdeführer nicht ableiten, dass die beiden Damen als Vertreterinnen der Vermieterin mit der weitgehenden Bezahlung von Nebenkosten durch diese stillschweigend einverstanden gewesen wären. Sie seien finanziell in erheblichem Masse abhängig vom Beschwerdeführer und ihm auch aufgrund seiner Persönlichkeit unterlegen, so dass sie seinem Vorgehen nicht hätten wirksam entgegentreten können (angefochtenes Urteil S. 97 Abs. 3 unten, S. 98 oben). Es sei offensichtlich, dass die beidem Frauen dem Beschwerdeführer im Vorstand der Gönnervereinigung nicht hätten Paroli bieten können (angefochtenes Urteil S. 99 Abs. 2 Mitte).

Auch aus dem Umstand, dass die Jahresrechnungen der Gönnervereinigung jeweils durch die alle 3 Jahre durchgeführten Generalversammlungen derselben genehmigt worden seien und den Organen Décharge erteilt worden sei, ändere nichts. Da die inkriminierten Zahlungen und insbesondere deren Verwendungszweck nicht im Einzelnen aus den der Generalversammlung vorgelegten Unterlagen hervorgegangen seien, habe diese keine Kenntnis darüber gehabt, womit sich ihre Zustimmung auch nicht darauf hätte beziehen können (angefochtenes Urteil S. 100 Abs. 2 oben).

Da der Beschwerdeführer genau gewusst habe, dass sein Vorgehen nicht dem schriftlichen Mietvertrag entsprochen habe und auch sonst keine gültige diesbezügliche Vereinbarung mit der Vermieterin vorgelegen habe, sei ihm auch hier die Unrechtmässigkeit seines Vorgehens, sich zum Nachteil der Paraplegiker-Organisation im Umfang der dieser zu Unrecht belasteten Wohnkosten zu bereichern, ohne weiteres klar gewesen (angefochtenes Urteil S. 101 Abs. 2 Mitte). Damit sei der

Tatbestand von Art. 138 Ziff. 1 StGB auch in diesem Punkt sowohl objektiv als auch subjektiv gegeben (angefochtenes Urteil S. 102 Abs. 1 unten).

5.4. Beschwerdegründe im Einzelnen

5.4.1 Zusammensetzung der Gesamtmiete von CHF 60'000.- / massgebliche mündliche Vereinbarung

Das angefochtene Urteil führt aus, eine mündliche Vereinbarung, gemäss welcher die GöV als Vermieterin die Nebenkosten für das vermietete Einfamilienhaus übernehmen würde, wäre sehr unüblich gewesen (angefochtenes Urteil S. 94 oben), da bei der Miete von Einfamilienhäusern die Nebenkosten den Verbraucherkosten entsprechen (angefochtenes Urteil S. 91 Mitte). Die Aussagen von Silvia Buscher und Elisabeth Ramer, dass mit dem Beschwerdeführer eine Abmachung bestanden hätte, wonach die GöV als Vermieterin die Nebenkosten für die gemietete Villa tragen würde, seien wenig glaubhaft (angefochtenes Urteil S. 94 unten, S. 95 oben).

Wie der Beschwerdeführer schon zu Beginn der Untersuchung zu diesem Punkt (Akten S. 1025 f.; S. 1035 S. 2318, S. 2319) sowie deckungsgleich Elisabeth Ramer (Akten S. 3237) und Silvia Buscher (Akten S. 2420) ausgesagt hatten, war im vereinbarten Mietzins von 60'000.- Franken eine Nebenkostenpauschale enthalten. Die Miete betrug 40'000.- Franken, die Pauschale 20'000.- Franken. Dies geht auch aus dem Sitzungsprotokoll vom 29. Mai 2000 hervor (Akten S. 2943).

Es gab also eine Vereinbarung, gemäss welcher die GöV die Nebenkosten übernahm. Der Mietzins betrug CHF 40'000.-, und zusätzlich bezahlte der Beschwerdeführer eine Pauschale von 20'000.- Franken für die Nebenkosten.

Wenn das angefochtene Urteil somit die Existenz einer mündlichen Vereinbarung zwischen GöV und dem Beschwerdeführer anzweifelt, weil eine Vereinbarung, gemäss welcher die GöV die Nebenkosten für das Einfamilienhaus übernehmen würde, sehr unüblich gewesen wäre, übergeht sie den Akteninhalt. Damit verfällt sie in willkürliche Beweiswürdigung, was gegen Art. 9 BV verstösst. **[Eine solche Vereinbarung darf willkürfrei als sehr unüblich gelten: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 7.1.3B]**

Aktenmässig belegt ist nämlich Folgendes:

- Silvia Buscher hatte im Zusammenhang mit dem Audit der ATAG ausgesagt: "Man hat es nicht ganz offen diskutiert, aber es war vom Anfang für alle klar dass die Kosten zulasten der GöV gehen" (SB 41 VZ / Nr. 37). An der erstinstanzlichen Hauptverhandlung sagte Frau Buscher: "Bez. Mietvertrag für Villa Zofingen wurde ein extra hoher Mietpreis vereinbart; dafür sollten die Nebenkosten inklusive sein. Der Passus wurde im Vertrag einfach vergessen." (Akten S. 2420 unten). An der zweitinstanzlichen Hauptverhandlung sagte Frau Buscher auf die Frage, ob der Mietzins mit Nebenkosten gemeint war: "Ja, es war ganz klar so besprochen und abgemacht,

ausdrücklich." (Akten S. 3221). Damit hat die Zeugin Buscher in jeder Befragung klar und deutlich ausgesagt, dass vereinbart worden war, die Nebenkosten würden zulasten der Vermieterin gehen. Das Appellationsgericht will in den Aussagen zwischen "ganz klar so besprochen und abgemacht, ausdrücklich" und "nicht ganz offen diskutiert, aber es war vom Anfang an klar für alle" einen relevanten Widerspruch erblicken (angefochtenes Urteil S. 95 oben). Dabei übersieht es, dass die einzig entscheidende Frage, ob es nämlich eine Vereinbarung über die Nebenkosten zulasten der GöV gegeben hat oder nicht, in allen drei Einvernahmen gleich beantwortet worden ist. Auch bezüglich der unterlassenen Streichung im Mietvertrag sagte die Zeugin Buscher stringent aus: "Es wurde so gelebt, man sah das ja" (Akten S. 3221); "Der Passus wurde einfach im Vertrag vergessen" (Akten S. 2420). Das Appellationsgericht will zudem die Antwort der nicht juristisch ausgebildeten Zeugin als Widerspruch heranziehen (angefochtenes Urteil S. 96 Abs. 1), welche diese gegeben hat, als sie mit der juristisch falschen Aussage, Änderungen seien nur gültig, wenn sie schriftlich vereinbart worden waren, konfrontiert worden war. Dies ist schon per se willkürlich.

[Zeugenaussagen durften willkürfrei als unglaubhaft gewertet werden: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 7.1.3C]

Die Aussagen von Silvia Buscher waren im Inhalt immer gleichlautende: Die GöV als Vermieterin hat mit dem Beschwerdeführer als Mieter eine Vereinbarung abgeschlossen, welche die Übernahme der Nebenkosten durch die GöV vorsah. Diese Übernahme galt der Beschwerdeführer mit einer Pauschale von CHF 20'000.- ab. Eine anders lautende Annahme zu treffen ist willkürlich.

[Willkürbeschwerde ist nicht genügend konkretisiert: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 7.1.3A]

- Elisabeth Ramer hatte im Zusammenhang mit dem ATAG-Audit ausgesagt: "Es war von Anfang an klar, dass Nebenkosten zu lasten der GöV" (gingen) (SB 41 VZ / Nr. 38 S. 2). An der Einvernahme vom 25. September 2001 sagte Elisabeth Ramer: "Von Anfang an war die Meinung, dass die grossen Nebenkosten nicht dem Mieter aufgeladen werden können." (Akten S. 1051 unten). An der zweitinstanzlichen Hauptverhandlung sagte sie zu den Nebenkosten: "Diese sollten sämtlich zu Lasten des Vermieters gehen" (Akten S. 3238). Auch Elisabeth Ramer sagte stets dasselbe aus: Die GöV als Vermieterin hat mit dem Beschwerdeführer als Mieter eine Vereinbarung abgeschlossen, welche die Übernahme der Nebenkosten durch die GöV vorsah. Eine anders lautende Annahme zu treffen ist willkürlich. **[Willkürbeschwerde ist nicht genügend konkretisiert: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 7.1.3A]**
- Der Beschwerdeführer hat sein Mietverhältnis am 15. März 1988 angetreten (vgl. SB 41 VZ / Nr. 33 Ziff. 2). Der Mietvertrag wurde am gleichen Tag unterzeichnet (vgl. SB 41 VZ / Nr. 33 S. 4). Es ist gerichtsnotorisch und entspricht der Lebenserfahrung, dass ein Mieter nicht erst am Tage des Einzugs in das Mietobjekt den Mietvertrag abschliesst. Denn ein Umzug in ein neues Haus erfordert immer eine Vorbereitungszeit (Kündigung des alten Hauses, logistische Vorbereitungen etc.). Kein Mieter mit gesundem Verstand würde also erst am Tage des Einzugs den Mietvertrag abschliessen. Der Beschwerdeführer muss daher schon vor Unterzeichnung des schriftlichen

Formulars mit der GöV einen mündlichen Mietvertrag abgeschlossen haben. Eine gegenteilige Annahme steht mit der gelebten Wirklichkeit in klarem Widerspruch.

Die Existenz einer solchen Vereinbarung wird auch durch das Stiftungsratsprotokoll vom 29. Mai 2000 (Akten S. 2943) bestätigt.

- Das Appellationsgericht setzt sich mit seiner Feststellung, es habe keine mündliche Vereinbarung zwischen der GöV und dem Beschwerdeführer bezüglich der Übernahme der Nebenkosten durch die Vermieterin gegeben (angefochtenes Urteil S. 97 Abs. 2 und S. 100), nicht nur über die mehrfachen, inhaltlich gleichen Aussagen von zwei Zeuginnen und jene des Beschwerdeführers hinweg, es geht auch von Tatsachen aus, die mit der Wirklichkeit in klarem Widerspruch steht und ist auch noch aktenwidrig. Genauso aktenwidrig ist, der Angeklagte habe selber nicht daran geglaubt, zur Überwälzung dieser Kosten auf die GöV berechtigt zu sein (Urteil S. 102), hat er doch von Anfang der Untersuchung an zu diesem Punkt das Gegenteil gesagt (Akten 1025/1026).

Das angefochtene Urteil verfällt somit bei seiner Würdigung der Aussagen der beiden Zeuginnen Buscher und Ramer in Willkür und verletzt Art. 9 BV. **[Zeugenaussagen durften willkürfrei als unglaublich gewertet werden: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 7.1.3C]**

Wie willkürlich das Appellationsgericht mit Aussagen von Zeuginnen umgeht, ergibt sich auch daraus, dass es sich an keiner einzigen Stelle mit den klaren Aussagen der Zeuginnen Buscher und Ramer – die mit denjenigen des Beschwerdeführers übereinstimmen – auseinandersetzt, die eigentliche Miete habe gemäss Absprache CHF 40'000.-, und der Gesamtmietpreis von CHF 60'000.- betragen, zustande gekommen durch die zusätzliche Pauschale für die Abgeltung von Nebenkosten. Diese in der Untersuchung und in den gerichtlichen Verfahren von den Zeuginnen immer wiederholten und klaren Aussagen einfach zu übergehen ist willkürlich. In diesem Zusammenhang relevant ist, dass das Appellationsgericht ebenfalls Umstände übergeht, die in den Akten vorhanden sind und die wichtige Indizien darstellen, dass für das fragliche Haus in Zofingen ein Mietbetrag von CHF 40'000.- in der Tat angemessen und ortsüblich war:

- Ramer sagte schon am 25. September 2001 aus, von Anfang an habe die Meinung bestanden, dass die grossen Nebenkosten nicht dem Mieter aufgeladen werden können (Akten 1051). Vor Appellationsgericht erklärte sie zum Thema Nebenkosten, und insbesondere dazu, ob auch die Übernahme elektrischer Energie gemeint war, gewisse Auslagen, das sei für den Mieter fast nicht machbar gewesen, das zu zahlen (pag. 3239). Diese Aussage passt nahtlos in die weiteren Äusserungen sowohl des Beschwerdeführers wie der Zeugin Buscher, dass es sich eben um eine aufwendige Liegenschaft handelte, die soviel an Nebenkosten verursacht, dass dies einem Mieter nicht in beliebiger Höhe zugemutet werden konnte. Daher die Pauschale von CHF 20'000.-. Das Haus war insbesondere auch sehr energieintensiv, weil es schlecht isoliert war, was ebenfalls ein Motiv für die Übernahme von Energiekosten darstellt. Frau Ramer gab des Weiteren als Grund

für diese Übernahme an, dass der Beschwerdeführer dort auch ein Büro betrieb (pag. 3238), es seien grosse Nebenkosten gewesen, nicht nur Kosten für die Gartenpflege (pag. 3239).

- In den Akten finden sich die Äusserungen des Fachmannes Heinrich Wessa, ein monatlicher Mietzins von CHF 5'000.- sei nicht am Markt durchsetzbar, mit anderen Worten, sei zu hoch (Akten S. 1055). Er erklärte, mehr als CHF 4'000.- pro Monat halte er aufgrund seiner langjährigen Erfahrung für nicht realisierbar (Akten S. 1056). Dieser Fachmann kam also auf einen **höchsten** Mietbetrag von CHF 48'000.-, was inhaltlich jedenfalls auch darauf hinweist, dass der effektive Mietzins von CHF 40'000.- im Rahmen lag.
- Selbst nach den wertvermehrenden Umbauten errechnete das Steueramt einen Norm-Mietwert von CHF 50'112.- und einen Eigenmietwert von CHF 30'568.- (SB 41 VZ Nr. 48, Januar 2002). Das bedeutet, dass selbst nach dem hier nicht mehr relevanten wertvermehrenden grossen Umbau von einem Mietwert zwischen CHF 30'000.- und 50'000.- ausgegangen werden kann. Nimmt man an, dass der Eigenmietwert gemäss Gerichtspraxis 60 bis 70% des Vermietbarkeitswertes beträgt, ergibt sich ebenfalls, dass ein Mietbetrag von CHF 40'000.- sehr wohl – an der oberen Grenze – angemessen war.
- Das Appellationsgericht befasst sich auch nicht mit den – unwidersprochenen – mehrfachen Angaben, das Haus in Zofingen sei längere Zeit leer gestanden und mit der Miete durch den Beschwerdeführer habe man wenigstens einen erheblichen Beitrag an die Kosten erhalten (pag. 2798). Ebenso wenig hat das Appellationsgericht berücksichtigt, dass es der GöV zuvor über längere Zeit nicht möglich war, dieses Haus in Zofingen zu einem erwarteten Mietzins von CHF 40'000.- zu vermieten. Diesem gewichtigen Umstand, der ein entscheidendes Indiz für die Angemessenheit des Grundmietbetrages von CHF 40'000.- abgibt, hatte die Appellationsinstanz offenbar nichts entgegenzusetzen, weshalb sie das Thema einfach nicht behandelte. Die Nichtberücksichtigung solcher wichtiger Indizien entspricht aber willkürlicher Beweiswürdigung.
- Selbst nach der umfassenden Renovation, als unter der Leitung auch der Stiftungsaufsicht Stiftung und GöV sich längstens abgestimmt hatten, erachtete man höchstens – SPS und GöV – eine Mietzinsanpassung auf CHF 48'000.- für denkbar (zuzüglich wiederum pauschaler CHF 20'000.- für Nebenkosten) (Akten 2943). Dass sich das Appellationsgericht auch mit diesem Hinweis zur Angemessenheit der Miete und pauschalen Nebenkosten nicht äusserte, entspricht ebenfalls einer willkürlichen Beweiswürdigung der Akten. Dies hier umso mehr, als das eben erwähnte Protokoll der Stiftungsratssitzung gemeinsam mit dem GöV-Vorstand und nach Rücksprache mit der Stiftungsaufsicht zustande kam.

Aufgrund all dieser Unterlagen ergibt sich, dass eine Grundmiete von CHF 60'000.- massiv überhöht und deshalb undenkbar gewesen wäre. Damit ist zugleich mehr als glaubhaft gemacht, dass die Aussagen der Zeuginnen Buscher und Ramer, die CHF 60'000.- enthielten eine Pauschale für Nebenkosten von CHF 20'000.-, richtig ist.

Auf S. 95 Mitte des angefochtenen Urteils will die Vorinstanz die Meinung, die reine Miete habe CHF 60'000.- betragen, unter anderem damit retten, 1993 sei ja im Umfange von CHF 20'000.- Aufwand für Gartenarbeiten rückvergütet worden. Abgesehen davon, dass diese Zahlung vor der hier zur Beurteilung sehenden Periode liegt, erklärte sich diese separate Zahlung durch die Ausführungen, wonach der Beschwerdeführer selber immer auch diverse Kosten bezahlt hat (auch solche, die er der GöV hätte weiterbelasten dürfen) und hier im besonderen dadurch, dass Sturmschäden einen ausserordentlichen Aufwand für Gartenarbeiten verursacht hatten. Es belegt die Qualität der Beweiswürdigung durch die Vorinstanz, dass sie dem Hintergrund dieser Zahlung nicht nachgegangen ist, aber negative Schlussfolgerungen daraus zieht. **[Willkürbeschwerde ist nicht genügend konkretisiert: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 7.1.3A]**

5.4.2 Glaubwürdigkeit der Zeuginnen Buscher und Ramer

Für den Umstand, dass die Zeuginnen Buscher und Ramer sehr wohl glaubwürdige Zeuginnen sind, kann vorerst auf die früheren Ausführung im Zusammenhang mit den Bezügen für Gehalt und Spesen verwiesen werden.

Das Appellationsgericht versucht mit seinen Argumenten, die Zeuginnen Buscher und Ramer seien unglaubwürdig, deren klare Aussagen, es habe vor dem schriftlichen Mietvertrag eine mündliche Abmachung über CHF 40'000.- Grundmiete und CHF 20'000.- pauschale Nebenkosten bestanden, vom Tisch zu fegen. Das kann nicht gelingen, zumal die Ausführungen des Appellationsgerichts zu den beiden Zeuginnen wirt, widersprüchlich und willkürlich sind. So schreibt das Appellationsgericht auf S. 98, Buscher sei eine fürstlich bezahlte Chauffeuse gewesen, damit habe sie keine besonders qualifizierte Arbeit geleistet. Es habe eine bedingungslose Ergebenheit dem Chef gegenüber bestanden, womit das Appellationsgericht eine fehlende Selbständigkeit geltend machen will. Allerdings hat das Appellationsgericht übersehen, dass es in anderem Zusammenhang erklärte, bei Silvia Buscher handle es sich nicht um eine geschäftsunerfahrene, unbedarfte Person, sie sei in einer anspruchsvollen Position tätig gewesen und zweifellos intelligent. Sie zitiert sogar die Bezeichnung der Verteidigung und übernimmt diese Beurteilung, es handle sich bei Silvia Buscher um eine „hoch qualifizierte Persönlichkeit,, (Urteil S. 95 unten). Es ist reine Willkür, je nach Bedarf für eine gleiche Urteilsbegründung, die eine Person mal als unqualifiziert abzukanzeln, und das andere Mal sie hochzujubeln, wenn es darum geht, diese qualifizierte Person hätte doch etwas nicht übersehen, was sie eben übersehen hatte.

Vor Appellationsgericht hat die Verteidigung zudem der Disqualifizierung von Elisabeth Ramer unter anderem mit Hinweis auf ihre in den Akten kundige Opposition gegen gewisse Vorhaben und Beschlüsse des Beschwerdeführers dargelegt. Es handelte sich um die Intervention, die zu einer Krisensitzung in Olten auf Veranlassung von Ramer geführt hat, und zwar im Zusammenhang mit den Projekten Dornach und Herisau. Aus den Akten ergibt sich somit ganz klar, dass sich Elisabeth Ramer massiv gegen gewisse Entscheide des Beschwerdeführers gewehrt hatte und dies auch vor dem

ganzen Stiftungsrat und im GöV-Vorstand vorbrachte (SB 11 Nr. 22; Akten S. 658). In Anbetracht dieser Tatsachen, die das Appellationsgericht mit Stillschweigen übergeht, Elisabeth Ramer als „erst recht nicht zu einer kritischen Haltung,“ fähig zu sein, ist aktenwidrig und willkürlich. Nachdem die Akten schon für viel frühere Jahre diese kritische Haltung von Elisabeth Ramer belegen (1990/91), wäre umso mehr auch die Richtigkeit ihrer Zeugenaussage vor Appellationsgericht zu bejahen gewesen. Dort hat sie klar ausgesagt, man habe diskutiert, hart und habe sich geeinigt, nicht immer auf die Meinung des Beschwerdeführers (pag. 3235). Als Zeugin hat sie übrigens ebenfalls diese Krisensitzung, die aufgrund ihrer Intervention 1991 in Olten einberufen worden war, erwähnt. Es spricht daher alles gegen die Abkanzelung der Zeugin Ramer durch das Appellationsgericht als abhängig und unkritisch. In diesem Zusammenhang darf auch auf die Zeugin Buscher verwiesen werden, die sich als gleichwertige Partnerin mit dem Beschwerdeführer verstand und ebenfalls darlegte, dass sie mit ihren Qualifikationen keineswegs von ihm abhängig war (pag. 3218). Auch sie erwähnte übrigens, dass zu den Projekten Herisau und Dornach Elisabeth Ramer und sie selber Bedenken angemeldet hatten (pag. 3219). Auch in Anbetracht der von Silvia Buscher geschilderten eigenen Qualifikation und des Umstandes, sie habe auch Fremddangebote gehabt, kann unter Berücksichtigung ihres hervorragenden Leistungsausweises von einer hoch qualifizierten, kritischen Mitarbeiterin gesprochen werden, sodass sich die Begründung des Appellationsgerichtes schlicht verbietet, es habe sich bei Buscher und Ramer um unselbständige, ergebene Dienerinnen gehandelt, die brav immer ausgeführt hatten, was der Beschwerdeführer wollte.

Erweist sich aber die Disqualifikation der beiden Zeuginnen durch das Appellationsgericht als unhaltbar, geht es auch nicht an, ihre Aussagen über das Zustandekommen eines mündlichen Vertrages – ständige Meinung – in Frage zu stellen, wonach in der Gesamtmiete von CHF 60'000.- eine pauschale Abgeltung für Nebenkosten von CHF 20'000.- enthalten war.

Werden nun die Ausführungen des Appellationsgerichts über die angebliche Unglaubwürdigkeit der beiden Zeuginnen als unhaltbar aufgehoben, dann ergibt sich daraus, dass die Vereinbarungen innerhalb des GöV-Vorstandes ebenfalls vollumfänglich zu akzeptieren sind: Wie erwähnt, bestand der GöV-Vorstand aus dem Beschwerdeführer und den beiden Zeuginnen Silvia Buscher und Elisabeth Ramer. Der Beschwerdeführer auf der einen Seite und die beiden anderen Vorstandsmitglieder der GöV auf der anderen Seite haben einen Mietvertrag abgeschlossen, mündlich, und dabei abgemacht, dass die Miete aus CHF 40'000.- und einer Pauschale von CHF 20'000.- von Nebenkosten bestehen soll. Eine solche Abmachung ist alsdann zweifellos zivilrechtlich gültig und kann nicht in Frage gestellt werden, schon gar nicht durch eine Strafbehörde. Bei dieser Sachlage ist eben sehr wohl glaubhaft, dass das Nichtstreichen der Nebenkosten-Bestimmung im Formular-Mietvertrag auf einer Unachtsamkeit am hektischen Umzugs-Tag beruhte.

Die Vorinstanz anerkennt selber, dass eine pauschalierte und generelle Tragung von Nebenkosten auch im Sinne der Verbraucherkosten durch die Vermieterschaft zulässig ist. Sie will aber diese Vereinbarung deshalb nicht gelten lassen, weil das sehr unüblich sei. Ob üblich oder unüblich spielt aber gar keine Rolle, wenn ein gesamter Vereinsvorstand und für die Vermieterschaft zwei

Vorstandsmitglieder als Zeuginnen erklären, das sei aber tatsächlich so abgemacht worden. Dass im Übrigen eine Gesamtmiete von CHF 60'000.- viel zu hoch und deshalb ebenfalls unüblich wäre, muss dem Appellationsgericht entgegengehalten werden. Bezeichnenderweise hat es sich mit der Unüblichkeit eines Mietzinses von CHF 60'000.- ohne Nebenkosten in Zofingen überhaupt nicht auseinandergesetzt. Überhaupt pflegt das Appellationsgericht einen lockeren Umgang, wenn es um angebliche oder wirkliche übliche Handhabungen geht. Im vorliegenden Zusammenhang will es eine vertragliche Regelung aushebeln, weil es unüblich sei, im Zusammenhang mit den Lohnbezügen des Beschwerdeführers, wo geltend gemacht wurde, die Anpassung an die Teuerung sei üblich, verwarf es den Einwand, um auf eine 20 Jahre alte schriftliche Regelung abzustellen. Die Argumentation der Vorinstanz, infolge Unüblichkeit sei auf die Abmachung nicht abzustellen, erweist sich daher als willkürlich; sie ist aufzuheben.

Wie willkürlich das Appellationsgericht auch mit den angeblichen Deliktszahlen, die dem Beschwerdeführer vorzuwerfen seien, umgeht, sei anhand des folgenden Beispiels illustriert: Auf S. 88 führt es aus, der Deliktsbetrag unter diesem Anklagepunkt liege jedenfalls über CHF 135'000.-. Auf S. 93 des Urteils reduziert es dann den Deliktsbetrag auf CHF 124'762. 85 und eventualiter sogar auf CHF 116'273.35. Man erkennt auch daraus, dass allen Ausführungen im angefochtenen Urteil mit grösster Skepsis zu begegnen ist. Sie dienen schon ihrer Formulierung nach vor allem dem Schlechtmachen des Beschwerdeführers. **[Zeugenaussagen durften willkürfrei als unglaublich gewertet werden: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 7.1.3C]**

5.4.3 Genehmigung der Liegenschaftsrechnung durch die GöV

Wie erwähnt, gehörte die Liegenschaft in Zofingen der GöV. Einzig die GöV konnte somit mit Rechtswirkung über die Vorgänge rund um diese Liegenschaft befinden. Oben wurde dargelegt, dass die vertraglichen Abmachungen zweifellos gültig sind und die gegenteiligen Ausführungen des Appellationsgerichts aufgrund einer willkürlichen Beweiswürdigung sowie von Aktenwidrigkeiten her rühren. An dieser Stelle sei eventualiter darauf hingewiesen, dass hinsichtlich der Liegenschaftsrechnung auch gültige Genehmigungshandlungen des Vereins vorliegen, die ebenfalls jede Rechtswidrigkeit entfallen liessen. Es ist schon an anderer Stelle mit Aktenzitate dargelegt worden, dass die Liegenschaftsrechnungen an den GöV-Versammlungen aufgelegt worden sind und dass daraus das Resultat (Ertrag/Aufwand/Ergebnis) ganz genau ersichtlich war. Dass dies für eine gültige Genehmigung genügte, wurde ebenfalls oben (Bezüge des Beschwerdeführers) schon ausgeführt. Unrichtig sind die Ausführungen des Appellationsgerichts auf S. 101, eine gültige Genehmigung habe nicht erfolgen können, weil nicht erkennbar gewesen sei, dass auch Strom, Gas und Wasser durch die GöV übernommen worden seien. Dem kann nicht gefolgt werden. Vorstehend wurde dargelegt, dass alle Nebenkosten auch im Sinne der Verbraucherkosten durch eine Pauschale von CHF 20'000.- abgegolten worden sind. Es war daher richtig, dass die Vermieterin auch diese Kosten bezahlt hat. Die massgeblichen Vertreterinnen der Vermieterin, Buscher und Ramer, wussten dies. Wurden an der Mitgliederversammlung der GöV keine weiteren Fragen zum Aufwand für diese Liegenschaft gestellt, dann muss auch für die übrigen Vereinsmitglieder gelten, dass sie

stillschweigend zugestimmt haben. Wer nicht interessiert ist an weiteren Informationen, der verzichtet eben darauf und akzeptiert das Ergebnis unbesehen. An diese zivilrechtliche Lage ist auch ein Strafrichter gebunden. Fehlende Genehmigung anzunehmen verstösst damit gegen Bundeszivilrecht, im Rahmen der Beweiswürdigung wäre das Resultat des Appellationsgerichts aber auch aktenwidrig und willkürlich. **[BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 7.1.3](#); [BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 7.2](#)**

Es ist unwidersprochen, dass die detaillierten Jahresrechnungen der GöV wie auch der Bericht der Kontrollstelle vor und in der Versammlung am Sitz des Vereins für alle Mitglieder zur Einsicht auflagen. Aus diesen Jahresrechnungen und Kontrollstellenberichten waren jeweils die Einnahmen und Ausgaben der Liegenschaft an der Mühlegasse 19 ersichtlich (vgl. z.B. SB 27 GöV / Nr. 15 S. 9, Nr. 18 S. 9). Die Verteidigung hat hierzu Kurt Roth, Frau Silvia Buscher und Armin Bähler, als Zeugen beantragt (Akten S. 2722). Einzig Frau Buscher wurde dazu befragt. Sie sagte aus, dass die detaillierten Unterlagen aufgelegt waren (Akten S. 3231).

Das Appellationsgericht stellte demgegenüber fest, dass die Mitgliederversammlung der GöV keine Kenntnis davon hatte, dass die GöV die Nebenkosten des Einfamilienhauses des Beschwerdeführers übernahm, ohne sich mit der Aussage der Zeugin Buscher auseinanderzusetzen. Damit verletzte sie das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers und damit Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK und die Begründungspflicht. Da es seine Feststellung traf, ohne die vom Beschwerdeführer beantragten Zeugen Roth und Bähler zu befragen, obwohl diese ausdrücklich beantragt worden waren, um zu bezeugen, dass die relevanten Unterlagen vor den Mitgliederversammlungen zur Einsicht aufgelegt hatten, nahm es eine unzulässige antizipierte Beweiswürdigung vor, was ebenfalls gegen Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK verstösst. **[Rechtliches Gehör nur verletzt, wenn wesentliche Tatfragen betroffen: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 2B](#)**

6. Anklage Ziff. B. 10: Spende der Eheleute Sprüngli

6.1. Prozessgeschichte

Die Anklage warf dem Beschwerdeführer unter Ziff. 10 u.a. vor, die beiden Spenden des Ehepaars Sprüngli in der Höhe von je 50'000.- Franken, die er am 23. und am 29. Dezember 1997 durch Überweisung auf sein privates Bankkonto zu Gunsten der Stiftung oder des Paraplegiker-Zentrums erhalten habe, in der Zeit vom 24. Dezember 1997 bis zum 31. März 1998 unrechtmässig verbraucht zu haben. Der Beschwerdeführer habe das Geld anstatt an die Berechtigten weiterzuleiten für die Erfüllung eigener Verbindlichkeiten verbraucht. Dabei sei er weder willig noch fähig gewesen, sofort Ersatz zu leisten. Ein konkretes Delikt wurde dem Beschwerdeführer in diesem Punkt der Anklage nicht vorgeworfen (Akten, S. 2162). Im erstinstanzlichen Plädoyer, nach durchgeführtem Beweisverfahren, beantragte die Staatsanwaltschaft eine Verurteilung wegen Veruntreuung, eventuell wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung, je mit Bereicherungsabsicht (erstinstanzliches Plädoyer StaA,

Ordner SB HV Plädoyers StaA/Verteidigung, S. 120). Der Sachverhalt findet sich in der Anklageschrift unter dem Titel "Zahlungen zugunsten der Stiftung" und der Deliktsbetrag ist im Gesamtschaden eingerechnet, den die Stiftung gemäss Anklageschrift angeblich erlitten haben soll (Akten S. 2146 Mitte und S. 2162 oben). Auch der Eventualantrag auf Schuldspruch wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung beweist, dass die Anklage in diesem Punkt die Stiftung als Geschädigte und Geschäftsherrin bzw. Treugeberin und Weisungsberechtigte betrachtete, da der Beschwerdeführer nur deren Geschäftsführer war, niemals aber der Geschäftsführer der Eheleute Sprüngli.

Das Strafgericht Basel-Stadt stellte ohne Umschweife fest, dass die Stiftung als Treugeberin, Weisungsberechtigte und Geschädigte der Veruntreuung ausser Betracht falle (erstinstanzliches Urteil Urteil S. 73 unten, Akten S. 2523 unten). Als solche kamen nach Auffassung jenes Urteils aber trotz der anderslautenden Anklage die Eheleute Sprüngli in Betracht, weshalb sie deren Weisungen untersuchten. Der Beschwerdeführer habe das Geld nach dem Willen der Spender für die Sache der Paraplegiker - und nicht für seine eigenen privaten Bedürfnisse - einsetzen müssen. Da das gespendete Geld seine Endbestimmung in der Dr. Guido A. Zäch-Stiftung gefunden habe, die mit ihrer Zwecksetzung dem entspreche, was sich die Spender bei Hingabe des Geldes erwünscht hätten, stelle sich die Frage, ob trotzdem von einer unrechtmässigen Verwendung der anvertrauten Vermögenswerte gesprochen werden könne. Im vorliegenden Fall würden kaum Anhaltspunkte vorliegen, mit welchen konkreten Vorstellungen die Ehegatten Sprüngli dem Beschwerdeführer die 100'000.- Franken überwiesen hätten. Dass sie Wert auf jederzeitige Ersatzfähigkeit gelegt hätten, könne weder aus dem Vermerk auf dem Einzahlungsschein noch aus ihren späteren Äusserungen zum Zweck der Spende abgeleitet werden. Aus diesem Grund sei der Tatbestand der Veruntreuung gemäss Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB nicht erfüllt und der Beschwerdeführer von der entsprechenden Anklage freizusprechen (Akten S. 2523 f.).

Die Staatsanwaltschaft appellierte in diesem Punkt. Sie gestand ein, dass die Spender das Geld nicht direkt der Schweizer Paraplegiker-Stiftung oder dem Schweizer Paraplegiker-Zentrum AG zukommen lassen wollten (Appellationsbegründung StaA, Akten S. 2693 Ziff. 2 Abs. 2). Der Beschwerdeführer hätte jedoch keinesfalls das anvertraute Gut für eigene Interessen verwenden dürfen, weil für die Treugeber dadurch die Gefahr bestanden hätte, dass er für den verbrauchten Vermögenswert keinen Ersatz hätte leisten können. Es sei davon auszugehen, dass die Parteien die Werterhaltungspflicht durch den Abschluss eines Auftrags vereinbart hätten (Appellationsbegründung StaA, S. 5 Abs. 4; Akten S. 2694). Der Beschwerdeführer sei auch nicht fähig und willens gewesen, fristgerecht Ersatz zu leisten (Appellationsbegründung StaA, S. 6 f.; Akten S. 2695 f.). Die Staatsanwaltschaft beantragte daher eine Verurteilung wegen Veruntreuung gemäss Art. 138 Ziff. 1 StGB, nunmehr zum Nachteil der Eheleute Sprüngli (Appellationsbegründung StaA, S. 7 Abs. 2; Akten S. 2696).

Das Appellationsgericht verwarf alle Einwände der Verteidigung. Es verneinte die Verletzung des Anklageprinzips (angefochtenes Urteil, Ziff. II.B.6.1, S. 124 ff.), ging davon aus, dass der Beschwerdeführer das gespendete Geld für private Zwecke verwendet habe (angefochtenes Urteil, Ziff. II.B.6.2, S. 126 ff.), bejahte eine Werterhaltungspflicht des Beschwerdeführers (angefochtenes

Urteil, Ziff. II.B.6.3.1, S. 128 f.), verneinte dessen Ersatzfähigkeit (angefochtenes Urteil, Ziff. II.B.6.3.2 f., S. 129 f.), verneinte, dass der Beschwerdeführer eigene Mittel zu gemeinnützigen Zwecken gespendet hatte (angefochtenes Urteil, Ziff. 6.3.2.2, S. 131 ff.) und nahm eine Bereicherungsabsicht bzw. einen fehlenden Ersatzwillen an (angefochtenes Urteil, Ziff. II.B.6.4, S. 135 ff.).

6.2. Verletzung des Anklagegrundsatzes durch Abweichen vom eingeklagten Sachverhalt
(Zu Ziff. 6.1.1 des angefochtenen Urteils)

Während die Anklage ein Vermögensdelikt zum Nachteil der SPS behauptete, nahm die Vorinstanz an, es liege ein Delikt zum Nachteil der Spender vor. Diese gravierendste Verletzung des Anklagegrundsatzes wurde bereits bei den allgemeinen Rügen zum Anklageprinzip dargelegt. An dieser Stelle kann vollumfänglich auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen werden.

6.3. Verständlichkeit der Anklage
(Zu Ziff. 6.1.2 des angefochtenen Urteils)

6.3.1

Das angefochtene Urteil behauptet, aufgrund der Formulierungen in der Anklageschrift sei hinlänglich klar, worin das Fehlverhalten des Beschwerdeführers konkret bestanden habe. Er habe gemäss Anklage Banküberweisungen veranlasst, die dazu führten, dass mit den auf seinem Konto aus den von den Ehegatten Sprüngli einbezahlten Beträgen seine privaten Rechnungen bezahlt worden seien. Des Weiteren werde in der Anklage erwähnt, der Angeklagte sei beim Verbrauch der Spenden weder willig noch fähig gewesen, sofort Ersatz zu leisten. Damit sei implizit gesagt, dass ihm eine Werterhaltungspflicht obliege. Ob eine solche Pflicht bestehe bzw. woraus diese abgeleitet werden könne, sei eine Rechtsfrage, welche nicht in der Anklageschrift zu erörtern sei. Es sei auch nicht Sache der Anklageschrift, darzustellen, weshalb der Angeklagte nicht ersatzfähig oder ersatzwillig gewesen sei (angefochtenes Urteil, Ziff. 6.1.2, S. 125).

Gewiss sind Werterhaltungspflicht und Ersatzfähigkeit Rechtsfragen, diese können aber regelmässig nur auf der Grundlage von tatsächlichen Umständen beantwortet werden: So muss beispielsweise bei der Werterhaltungspflicht zuerst festgestellt werden, welche Vereinbarungen zwischen Treugeber und Treuhänder bestanden, erst aufgrund dieser Tatsachen kann die Rechtsfrage einer allfälligen Werterhaltungspflicht geprüft werden. Auch die Prüfung der Rechtsfrage der Ersatzfähigkeit setzt voraus, dass zuvor die finanziellen Verhältnisse des Treuhänders abgeklärt werden. Dementsprechend muss die Anklage, damit sie ihre Zwecke erfüllen kann, behaupten, dass der Angeklagte mit seinem Verhalten alle die im fraglichen Straftatbestand vorausgesetzten objektiven und subjektiven Merkmale verwirklichte (Schmid, in Donatsch/Schmid, Kommentar N 5 zu § 162). D.h., sie hat anzugeben, welche einzelnen Vorgänge und Sachverhalte den einzelnen Merkmalen des Straftatbestandes entsprechen (BGE 120 IV 348 ff., S. 355; vgl. auch vorstehende allgemeine Ausführungen zum Anklageprinzip).

Die Verteidigung hatte daher schon in ihrer Eingabe vom 15. Dezember 2004 (Akten S. 3007 ff.) und in ihrem Plädoyer (Plädoyer Vorfragen AS 10, Akten S. 3275 Ziff. 3 S. 3; Plädoyer Materielles AS 10 Akten S. 3277 Ziff. 1.1 S. 1) geltend gemacht, dass durch fehlende Bezeichnung eines konkreten Delikts, durch mangelnde Umschreibung einer Werterhaltungspflicht, durch fehlende Begründung der angeblich nicht vorhandenen Ersatzfähigkeit und des Ersatzwillens sowie durch fehlende Umschreibung einer unrechtmässigen Verwendung der Spenden das Anklageprinzip verletzt worden ist. Selbstverständlich ging es dabei nicht um eine rechtliche Begründung, gefordert wurde vielmehr, dass in der Anklage die tatsächlichen Umstände umschrieben werden, welche erst zu beurteilen ermöglichen, ob das einzelne Tatbestandsmerkmal einer Veruntreuung erfüllt ist.

6.3.2

Die Anklageschrift führt zu Ziff. 10 aus, der Beschwerdeführer habe die ihm anvertrauten Vermögenswerte unrechtmässig zu seinem Nutzen verwendet, indem er das Geld, anstatt an die Berechtigten weiterzuleiten für die Erfüllung eigener Verbindlichkeiten verbraucht habe (Akten, S. 2162). Sie umschreibt aber in keiner Weise, wann und wie der Beschwerdeführer unrechtmässig über die Spenden verfügt haben soll. Die unrechtmässige Verwendung des anvertrauten Geldes ist aber ein zentrales Tatbestandsmerkmal der Veruntreuung gemäss Art. 138 Ziff. 1 Abs. 3 StGB (vgl. Stratenwerth/Jenny, Schweizerisches Strafrecht, BT I, 2003, §13 N 58). Die Anklageschrift hätte demnach umschreiben müssen, wie und wann der Beschwerdeführer die Sprüngli-Spenden für die Erfüllung eigener Verbindlichkeiten verwendet haben soll. Ohne solche Umschreibung ist die behauptete unrechtmässige Verwendung für eigene Bedürfnisse des Beschwerdeführers nicht nachvollziehbar. Ebenso wenig wie einem Dieb vorgeworfen werden kann, er habe das gestohlene Gut irgendwann irgendwie an sich genommen, kann bei dem Vorwurf der Veruntreuung davon abgesehen werden, das Tatbestandsmerkmal der unrechtmässigen Verwendung detailliert zu umschreiben.

Da die Anklage überhaupt keine Angaben über die einzelnen Bezüge enthält, bleibt auch offen, ob sich darunter Vergütungen befinden, die den Betrag von 300.- Franken nicht übersteigen, was im Hinblick auf die Frage der Anwendbarkeit von Art. 172ter StGB aber von Bedeutung ist. Hier sei auf das eingereichte Gutachten von Prof. Riklin vom 10. Oktober 2005 (unpaginiertes Gutachten Prof. Riklin vom 10. Oktober 2005, Akten S. 3005, S. 20 f.) verwiesen. Die Anklage kommt daher ihrer Informationsfunktion auch insoweit mit Bezug auf ein wesentliches Tatbestandsmerkmal nicht nach. Auch insoweit verletzte die Vorinstanz Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK indem sie auf eine mangelhafte Anklage eintrat. **[Anklage muss nicht beschreiben, wann genau Spenden verwendet worden sind: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.1.2A]**

6.3.3.

Die Anklageschrift führt weiter aus, der Beschwerdeführer sei weder willig noch fähig gewesen sofort Ersatz zu leisten (Akten, S. 2162). Indessen begründet sie dies in keiner Art und Weise. Die Ersatzbereitschaft und der Ersatzwille eines Täters stehen aber dem Tatbestandsmerkmal der Bereicherungsabsicht entgegen (Stratenwerth/Jenny, a.a.O., § 13 N 34). Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ist es nicht erst Gegenstand der Beweisführung, woraus die fehlende Ersatzfähigkeit und der fehlende Ersatzwille abgeleitet werden können (vgl. angefochtenes Urteil, Ziff. 6.1.2 S. 125). Einerseits hat der Beschuldigte Anspruch darauf, durch die Anklage darüber informiert zu werden, aufgrund welcher tatsächlichen Elemente ein Straftatbestand vorgeworfen wird. Zudem muss die Anklage den vorgeworfenen Sachverhalt wenigstens so genau beschreiben, dass das Gericht weiss, was bewiesen werden soll. Im Übrigen wäre es sowieso Sache der Staatsanwaltschaft gewesen, in der Untersuchung den Sachverhalt soweit abzuklären, dass sie hätte begründen können, wieso der Beschwerdeführer weder willens noch fähig gewesen sein soll, Ersatz zu leisten (vgl. § 95 StPO/BS).

[Nicht erforderlich, dass Vorwurf in Anklage begründet wird: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.1.3]

Über die Frage der Werterhaltungspflicht verliert die Anklageschrift kein Wort. Das Appellationsgericht behauptet, eine solche ergebe sich *implizit* aus den Ausführungen in der Anklageschrift (angefochtenes Urteil, Ziff. 6.1.2, S. 125). Abgesehen davon, dass der Beschwerdeführer nicht einmal wissen konnte, welches Delikt man ihm vorwarf, da kein solches genannt wurde (vgl. Anklageschrift, Akten S. 2146 sowie S. 2162), ist die Werterhaltungspflicht Teil des Tatbestandsmerkmals des Anvertrautseins (vgl. Rehberg/Schmid/Donatsch, Strafrecht III, S. 111). Wenn die basel-städtische Strafprozessordnung explizit vorschreibt, dass die Anklageschrift "die genaue Bezeichnung der strafbaren Taten" enthalten muss (§ 112 lit. b StPO/BS), so darf diese ein zentrales Tatbestandsmerkmal nicht nur "implizit" enthalten. Es kann einem Angeklagten nicht zugemutet werden, herauszufinden, was die Anklage neben dem explizit Gesagten alles noch zwischen den Zeilen implizieren wollte. **[Nicht erforderlich, dass Werterhaltungspflicht behauptet wird: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.1.4]**

Die Anklage nennt auch kein konkretes Delikt, welches durch den in Ziff. 10 der Anklageschrift geschilderten Sachverhalt erfüllt worden sein soll (vgl. Akten S. 2162 sowie S. 2146 Ziff. B), obwohl es die basel-städtische Strafprozessordnung ausdrücklich so vorsieht, dass die Anklage Gesetzesbestimmungen angeben muss, welche als verletzt erachtet werden (§ 112 lit. d StPO/BS). Erst im erstinstanzlichen Plädoyer, also nach durchgeführtem Beweisverfahren, beantragte die Staatsanwaltschaft eine Verurteilung wegen Veruntreuung, eventuell wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung, je mit Bereicherungsabsicht (erstinstanzliches Plädoyer StaA, Ordner SB HV Plädoyers StA/Verteidigung, S. 120). Es wurde bereits bei den allgemeinen Ausführungen zum Anklageprinzip dargelegt, dass jedem einzelnen Anklagepunkt ein konkreter Straftatbestand zugeordnet werden muss, damit eine Anklage ihrer Informationsfunktion gerecht wird. Dass der Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt wird, wenn die Staatsanwaltschaft in ihrem Plädoyer erstmals Tatsachen vorträgt, welche in die Anklageschrift gehören, ist spätestens seit dem BGE vom 3. März

2000 (6P.132/1999, E. 3 d/bb, d/cc) klar. **[Anklage kann nicht entnommen werden, welche Tatbestände erfüllt sein sollen, trotzdem keine Verletzung des Anklagegrundsatzes: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.3]**

6.3.4

Wenn das Appellationsgericht dem Beschwerdeführer im vorliegenden Anklagepunkt aufgrund einer Anklageschrift wegen Veruntreuung verurteilt, in welcher zentrale Tatbestandsmerkmale wie die unrechtmässige Verwendung des anvertrauten Geldes - auch mit Bezug auf allfällige Beträge unter 300.- Franken -, die fehlende Ersatzbereitschaft bzw. der fehlende Ersatzwillen sowie die Werterhaltungspflicht in tatsächlicher Hinsicht in keiner Weise umschrieben werden und zudem die Bezeichnung eines konkreten Delikts fehlt, verletzt es damit den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK) sowie das Anklageprinzip (Art. 32 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK).

Da im basel-städtischen Strafprozess eine zweistufige richterliche Prüfung vorgesehen ist (vgl. § 173 ff. StPO/BS; Gutachten Riklin vom 13. Dezember 2004, S. 16 in Akten S. 3013a), müssen die wesentlichen Verfahrensvorschriften von beiden Instanzen eingehalten werden (BGE vom 4. Mai 1999, 1P.561/1998, E.5a, teilweise abgedruckt und kommentiert von Marc Forster in ZBJV 1999, S. 376 f.). Derart gravierende Mängel der Anklage konnten daher im Appellationsverfahren nicht geheilt werden.

Zudem verstösst das angefochtene Urteil auch gegen den Wortlaut von § 24 Abs. 2 StPO/BS, welcher vorschreibt, dass eine gerichtliche Beurteilung sich nur auf jene Sachverhalte erstrecken kann, welche in der Anklage genannt sind sowie gegen jenen von § 112 lit. b/c StPO/BS, gemäss welchem die Anklageschrift die Bezeichnung der strafbaren Taten und die wesentlichen Umstände, welche einem Anklagten zur Last gelegt werden, enthalten muss. Damit wendet das Appellationsgericht eine klare und inhaltlich mit der verfassungs- und konventionsrechtlichen Umschreibung und Auslegung des Anklagegrundsatzes übereinstimmende kantonale Verfahrensbestimmung willkürlich an und verletzt damit Art. 9 BV.

6.4. Beweislastumkehr bei mangelhafter Anklage

6.4.1

Gemäss der Auffassung des Appellationsgerichts ergibt sich aus dem Akkusationsprinzip nicht, dass sämtliche Belastungen des Bankkontos des Beschwerdeführers in der massgeblichen Zeitspanne mit dem genauen Betrag, dem Empfänger der Zahlung und dem Zahlungsgrund aufgeführt sind. Worum es sich im Einzelnen gehandelt habe, sei belanglos. Ein Schuldspruch wegen Veruntreuung setze nur den Nachweis voraus, dass die Mittel nicht im Sinne des vom Treugeber bestimmten Zwecks, sondern im Nutzen des Täters oder einer anderen Person verwendet worden seien. Die Argumentation der Verteidigung würde zudem zu unlösbaren Beweisproblemen führen. Immer wenn ein Täter einer

mutmasslichen Veruntreuung sich weigere, Auskunft über die Verwendung des anvertrauten Gutes zu geben und keine konkreten Abklärungen mehr möglich seien, müsse ein Freispruch erfolgen, selbst wenn feststehe, dass keine der Verpflichtung gegenüber dem Treugeber entsprechende Verwendung stattgefunden habe (angefochtenes Urteil, Ziff. 6.1.3, S. 125 f.).

6.4.2

Die Verteidigung hatte schon in ihrem Plädoyer (Plädoyer Vorfragen AS 10, Akten S. 3275 Ziff. 3 S. 3; Plädoyer Materielles AS 10 Akten S. 3277 Ziff. 1.1 S. 1) geltend gemacht, dass die Anklage die einzelnen Tathandlungen nicht genügend detailliert beschrieben und damit das Anklageprinzip verletzt hat.

§ 112 lit. c StPO/BS besagt klar, dass die Anklageschrift die wesentlichen Umstände, unter denen die Handlungen begangen worden sind, mit möglichst genauer Bezeichnung von Zeit und Ort enthalten muss. Entgegen der Auffassung des angefochtenen Urteils war es für die Verteidigung des Beschwerdeführers sehr wohl relevant, wofür die einzelnen Geldbeträge verwendet worden waren. Der Beschwerdeführer hätte sich gegen den Vorwurf der unrechtmässigen Verwendung nur genügend zur Wehr setzen können, wenn ihm die Anklage konkret vorgeworfen hätte, am Tage X den Betrag von Y.-Franken für den Zweck Z eingesetzt zu haben. Nur so hätte er dagegen halten können, der Zweck Z sei sehr wohl vom Zweck des Treugebers erfasst worden. Wenn das Appellationsgericht von unlösbaren Beweisschwierigkeiten spricht, so verkennt es, dass die Strafverfolgungsbehörden den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen haben (vgl. § 22 Abs. 1 StPO/BS) und bei Sachverhaltslücken im Strafrecht der Grundsatz "in dubio pro reo" gilt (vgl. Art. 32 Abs. 1 BV; Art. 6 Ziff. 2 EMRK). Der Grundsatz "in dubio pro reo" ist verletzt, wenn der Strafrichter einen Angeklagten (einzig) mit der Begründung verurteilt, er habe seine Unschuld nicht nachgewiesen. Ebenso ist die Maxime verletzt, wenn sich aus den Urteilsgründen ergibt, dass der Strafrichter von der falschen Meinung ausging, der Angeklagte habe seine Unschuld zu beweisen, und dass er ihn verurteilte, weil ihm dieser Beweis misslang (BGE 127 I 38, 40 E. 2a).

Wenn in der Anklageschrift also nur davon gesprochen wird, dass der Beschwerdeführer zwischen 24. Dezember 1997 und 31. März 1998 die Spenden unrechtmässig verbraucht habe, so verkehrt dies die Beweislast ins Gegenteil, indem dem Beschwerdeführer der Beweis dafür auferlegt wird, dass die Belastungen auf seinem Bankkonto während dieser Zeitspanne rechtmässig waren (vgl. Akten, S. 2162). Eine solche Anklageschrift verstösst gegen Verfassungs- und Völkerrecht (Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 32 Abs. 2 BV; Art. 6 Ziff. 1 EMRK; Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK) und hätte zurückgewiesen werden müssen. **[Nicht ersichtlich, wieso durch diesen Mangel "in dubio pro reo" verletzt wird: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.1.2B]**

6.4.3

Wenn das Appellationsgericht den Beschwerdeführer im vorliegenden Anklagepunkt wegen Veruntreuung verurteilt, obwohl das zentrale Tatbestandsmerkmal der unrechtmässigen Verwendung des anvertrauten Geldes in der Anklageschrift nur in allgemeinsten Weise umschrieben wird, was faktisch zu einer Beweislastumkehr führt, so verletzt es damit seinen Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK) sowie das Anklageprinzip (Art. 32 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK, § 112 lit. c StPO/BS i.V. mit Art. 9 BV).

6.5. Tatsächliche Feststellungen zum Stiftungszweck

Das angefochtene Urteil stellt fest, dass der Beschwerdeführer die beiden Zahlungen der Ehegatten Sprüngli nicht als Geschenk für ihn persönlich sondern im weitesten Sinne zur Unterstützung der Anliegen der Paraplegiker zugegangen waren. Dabei solle ihm angeblich nach der getroffenen Abrede lediglich die konkrete Verwendung überlassen bleiben (angefochtenes Urteil, S. 126 Ziff. 6.2.1 Mitte). Das Appellationsgericht stützt sich dabei auf das Schreiben der Ehegatten Sprüngli vom 18. Juni 2003 (Ordner Beilagen Verteidigung vor 1. Instanz SB HV IV Diverse, unpaginiert). In jenem Schreiben ist allerdings folgendes zu lesen: "Wir betonen ausdrücklich, dass wir Ihnen diesen Betrag von CHF 100'000.- zu Ihrer freien Verfügung gegeben haben zur Verwendung für Einsätze und Hilfestellungen, die nicht von der Schweizer Paraplegiker-Stiftung abgedeckt sind". Damit ist aktenkundig erstellt, dass die Spende des Ehepaars Sprüngli eben gerade nicht die "Unterstützung der Anliegen der Paraplegiker" bezweckte, sondern die Unterstützung von Fällen "die nicht von der Schweizer Paraplegiker-Stiftung abgedeckt sind". Die Feststellung des Appellationsgerichts ist damit klar aktenwidrig und damit willkürlich (Art. 9 BV). **[Feststellung des Appellationsgerichts bezüglich Zweck der Spende ist nicht willkürlich: [BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.2.1](#)]**

6.6. Tatsächliche Feststellungen zur Verwendung der Spende

6.6.1

Gemäss dem angefochtenen Urteil hat der Beschwerdeführer das von den Ehegatten Sprüngli gespendete Geld von insgesamt 100'000.- Franken innert zwei Monaten für private Bedürfnisse und somit nicht entsprechend dem von den Spendern angegebenen Zweck verbraucht (angefochtenes Urteil, Ziff. 6.2.2, Abs. 1, S. 127).

Die Verteidigung hatte in ihrer Eingabe vom 15. Dezember 2004 (Akten S. 3004 ff.) und in ihrem Plädoyer (Plädoyer Materielles AS 10, Akten S. 3278) geltend gemacht, dass der Beschwerdeführer stets von seinem privaten Konto Geld für soziale Härtefälle gegeben hatte, die nicht vom Zweck der Stiftung gedeckt waren. Der Beschwerdeführer hätte pro Jahr regelmässig durchschnittlich ca. 100'000.- Franken für solche soziale Zwecke ausgegeben. Dies sei vielen Patienten bekannt gewesen. In gleichem Sinne äusserte sich auch der Beschwerdeführer in der Untersuchung und anlässlich der

Hauptverhandlung (EV vom 22. Mai 2002, Akten S. 1700; Akten, S. 2378). In der Eingabe vom 15. Dezember 2004 wurde daher ausdrücklich darauf hingewiesen, es hätte untersucht werden müssen, inwiefern die Rückzüge wirklich der Erfüllung persönlicher Verbindlichkeiten des Beschwerdeführers dienten und nicht der Unterstützung von "Härtefällen".

Auf dem Kontoauszug der UBS vom 31. März 1998 (SB 16 UBS/Nr. 17) ist nicht zu erkennen, wer Empfänger der Vergütungen in der Zeit von 31. Dezember 1997 bis 31. März 1998 gewesen ist. Es ist in SB 16 UBS/Nr. 16 und Nr. 17 hingegen erkennbar, dass alleine im Zeitraum von 23. Dezember 1997 bis 26. Februar 1998 Barbezüge je in der Höhe zwischen 5'000.- und 10'000.- Franken von insgesamt 28'000.- Franken abgehoben worden sind. Wenn man den vom Appellationsgericht willkürlich gewählten Stichtag ausser Acht lässt, erkennt man, dass bis Ende 1998 gar Barbezüge in der Höhe von 101'500.- Franken abgehoben worden sind. Weder die Staatsanwaltschaft noch das Strafgericht oder das Appellationsgericht haben je abgeklärt, wofür der Beschwerdeführer diese Barbezüge gebraucht hat. Ungeklärt blieb auch, ob sich unter den Bezügen Beträge unter 300.- Franken befanden, was im Hinblick auf die Anwendbarkeit von Art. 172ter StGB von Bedeutung war.

Die Darstellung des Beschwerdeführers, dass er Geld für solche Härtefälle verwendet hat, bleibt somit unwiderlegt. Wenn das Appellationsgericht dennoch feststellt, sämtliche Bezüge vom Konto des Beschwerdeführers seien für seine privaten Bedürfnisse verbraucht worden, ohne dass je untersucht worden ist, wofür das bezogene Geld verwendet worden ist, so stellt es den Sachverhalt willkürlich fest, was gegen Art. 9 BV verstösst. **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 2A]**

6.6.2

Das Appellationsgericht führt in seinem Urteil unter Verweis auf die Aussagen des Beschwerdeführers (Akten S. 1699, 1700) aus, der der Spende entsprechende Betrag sei *dann erst* während des laufenden Ermittlungsverfahrens, mit der Einbringung in die am 1. Oktober 2000 gegründete Dr. Guido A. Zäch-Stiftung einer zweckentsprechenden Verwendung zugeführt worden (angefochtenes Urteil, Ziff. 6.2.2 Abs. 1 S. 127). Soweit die Verteidigung bestreiten sollte, dass der Beschwerdeführer die von den Ehegatten Sprüngli gespendeten finanziellen Mittel zweckwidrig zur Bezahlung eigener Verbindlichkeiten verwendet habe, sei auf seine Aussagen zu verweisen, *wonach die Summe von 100'000.- Franken erst mit der Gründung der Dr. Guido A. Zäch-Stiftung ihrer bestimmungsgemässen Verwendung zugekommen sei* (angefochtenes Urteil, S. 128 Abs. 1). Zudem führt das angefochtene Urteil aus, der Beschwerdeführer habe nie behauptet, das ihm Ende 1997 zugegangene Geld bereits früher für die Sache der Paraplegiker verwendet zu haben (angefochtenes Urteil, S. 127 Abs. 3).

Die erste Zahlung von Frau Alexandra Sprüngli war auf der Gutschriftsanzeige ausdrücklich als "Weihnachtsspende" bezeichnet, die zweite Zahlung von Dr. Rudolf Sprüngli enthielt keinen Text (vgl. SB 16 UBS/Nr. 37 und 37.1). In ihrem Schreiben vom 18. Juni 2003 hielten die Eheleute Sprüngli fest, dass sie dem Beschwerdeführer den Betrag von 100'000.- Franken zur freien Verfügung gegeben

hatten zur Verwendung für Einsätze und Hilfestellungen, die nicht von der Schweizer Paraplegiker-Stiftung abgedeckt waren (Ordner Beilagen Verteidigung vor 1. Instanz, SB HV Diverse, unpaginiert). Die Untersuchungsbeamtin Eggel befragte Frau Sprüngli am 19. März 2001 unter Verletzung der Verteidigungsrechte des Beschwerdeführers telefonisch (vgl. § 106 Abs. 1 StPO/BS), worüber sie am 27. November 2001 eine Aktennotiz erstellte. Frau Sprüngli gab an, sie und ihr Mann hätten es dem Beschwerdeführer überlassen wollen, für was er das Geld ausbebe (Akten S. 1689).

Der angegebene Verwendungszweck war bei der Überweisung somit gar nicht bestimmt. Auch bei den späteren Äusserungen der Spender war der Zweck der Spende sehr offen formuliert ("Verwendung für Einsätze und Hilfestellungen, die nicht von der Schweizer Paraplegiker-Stiftung abgedeckt waren"). Aus diesen Äusserungen der Spender geht namentlich nicht hervor, dass der Beschwerdeführer die Spende für "die Sache der Paraplegiker" hätte verwenden müssen. Die Vorinstanz geht daher hinsichtlich des Zwecks der Spende von einer aktenwidrigen Annahme aus. **[Feststellung des Appellationsgerichts bezüglich Zweck der Spende ist nicht willkürlich: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.2.1]**

6.6.3

Das angefochtene Urteil führt aus, der Beschwerdeführer habe nie behauptet, das ihm Ende 1997 zugewandene Geld bereits früher für die Sache der Paraplegiker verwendet zu haben. Er habe allerdings wiederholt darauf hingewiesen, dass er stets aus seinem privaten Vermögen finanzielle Mittel für Menschen in Not geleistet habe. Was aus dieser Behauptung abzuleiten sei, sei nicht klar (angefochtenes Urteil, S. 127 Abs. 3).

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass diese Ausführungen nicht nur an der zitierten Stelle, sondern auch als Argument zur Begründung der Ersatzfähigkeit des Beschwerdeführers erfolgten. Damit wurde dargelegt, dass der Beschwerdeführer neben seinen Lebenshaltungskosten immer genügend Mittel für soziale Zwecke übrig hatte (Akten, S. 3010). Zudem verkennt das Appellationsgericht, dass es im Strafverfahren Sache der Strafverfolgungsbehörden ist, den Sachverhalt festzustellen (§ 22 Abs. 1 StPO/BS). Anders als im Zivilprozess hat der Beschuldigte weder eine Behauptungslast noch gar eine Beweislast, was auch im Grundsatz "in dubio pro reo" zum Ausdruck kommt. Die Strafverfolgungsbehörden sind dem Untersuchungsgrundsatz verpflichtet, sie haben namentlich auch entlastenden Hinweisen nachzugehen (§ 22 Abs. 2 StPO/BS). Obwohl sowohl der Beschwerdeführer wie auch die Verteidigung mehrfach darauf hingewiesen haben, dass er regelmässig Geld von seinem Konto für Härtefälle verwendet hat, hatten sich weder Staatsanwaltschaft noch Strafgericht und Appellationsgericht die Mühe gemacht, abzuklären, ob in der Zeitspanne vom 24. Dezember 1997 bis zum 31. März 1998 Gelder vom Konto des Beschwerdeführers für solche Zwecke verwendet worden waren.

Wenn das Appellationsgericht davon ausgeht, dass die Vergütungen vom Privatkonto des Beschwerdeführers in der Zeit zwischen 24. Dezember 1997 bis zum 31. März 1998 für Zwecke

verwendet worden seien, welche nicht vom Zweck der Treugeber gedeckt gewesen seien, ohne dass je festgestellt worden ist, für welche anderen Zwecke es verbraucht worden sein soll bzw. wer Empfänger dieser Vergütungen gewesen ist, so verstösst es gegen den Grundsatz von "in dubio pro reo" (Art. 32 Abs. 1 BV; Art. 6 Ziff. 2 EMRK) und wendet das kantonale Recht (§ 22 StPO/BS) willkürlich an, was gegen Art. 9 BV verstösst. **[Die Gerichte müssen nicht jeder unbelegte Behauptung eines Beschuldigten nachgehen: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.2.2]**

6.7. Feststellungen zur Vereinbarung mit den Treugebern

6.7.1

Das angefochtene Urteil stellt fest, dass der Saldo auf dem Privatkonto des Beschwerdeführers während fast 3 Jahren mit Ausnahme von wenigen Tagen nie mehr den Spendenbetrag von 100'000.- Franken erreicht habe (angefochtenes Urteil, S. 129 Abs. 2 Mitte).

Aus den Kontoauszügen in den Akten (SB 16 UBS/Nr. 16 und Nr. 17) ist erkennbar, dass alleine an Barbezügen im Zeitraum von 23. Dezember 1997 bis 31. Dezember 1998 je in der Höhe zwischen 5'000.- und 25'000.- Franken insgesamt 101'500.- Franken abgehoben worden sind. Im Jahr 1999 waren es Barbezüge in der Höhe von insgesamt 86'000.- Franken. Weder die Staatsanwaltschaft noch das Strafgericht oder das Appellationsgericht haben je abgeklärt, für was der Beschwerdeführer diese Barbezüge gebraucht hat. Aufgrund der Angaben des Beschwerdeführers (Akten, S. 1700, S. 2378) sowie der Verteidigung (Akten S. 3004 ff., S. 3278), welche nicht widerlegt worden sind, muss davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer zumindest einen Teil dieser Barbezüge für soziale Hilfestellungen verwendet hat. Da solche Hilfestellungen gerade dem Zweck der Sprüngli-Spende entsprachen, hätte der Saldo seines Privatkontos 1998 auch aus diesem Grund nicht 100'000.- Franken betragen müssen. Vielmehr liegt der Schluss nahe, dass der Beschwerdeführer bis Ende 1998 schon einen der Sprüngli-Spende entsprechenden Betrag einem Zweck zugeführt hat, welcher im Sinne der Spender war.

Wenn das angefochtene Urteil feststellt, dass der Beschwerdeführer die Spende des Ehepaars Sprüngli nicht zweckkonform verbraucht hat, weil der Saldo seines Konto's den Betrag von 100'000.- Franken fast nie mehr erreicht hat, ohne dass je untersucht worden wäre, wofür die Barbezüge des Beschwerdeführers, welche den Betrag der Spende übersteigen, verwendet worden sind, handelt es sich willkürlich und verletzt Art. 9 BV. **[Die Gerichte müssen nicht jeder unbelegte Behauptung eines Beschuldigten nachgehen: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.2.2]**

6.7.2

Gemäss Darstellung des angefochtenen Urteils traf den Beschwerdeführer bezüglich der Spende des Ehepaars Sprüngli eine Werterhaltungspflicht (angefochtenes Urteil, S. 129 Abs. 2 unten).

Die Verteidigung hatte in ihrer Eingabe vom 15. Dezember 2004 (Akten S. 3010) und in ihrem Plädoyer (Akten S. 3278, Ziff. 3) geltend gemacht, dass der Beschwerdeführer keine Werterhaltungspflicht bezüglich der Spenden vereinbart hatte.

Es wurde bereits im Zusammenhang mit den tatsächlichen Feststellungen zur Verwendung der Spenden darauf hingewiesen, dass bei der Überweisung der Spende der Verwendungszweck noch gar nicht bestimmt war (SB 16 UBS/Nr. 37 und 37.1) und auch bei den späteren Äusserungen der Spender der Zweck der Spende sehr offen formuliert war. Er lautete auf "Verwendung für Einsätze und Hilfestellungen, die nicht von der Schweizer Paraplegiker-Stiftung abgedeckt waren" (Ordner Beilagen Verteidigung vor 1. Instanz, SB HV Diverse, unpaginiert). Damit geht aus den Akten gerade das Gegenteil dessen hervor, was das angefochtene Urteil zur Urteilsgrundlage erhebt: Das Ehepaar Sprüngli hat weder bei der Überweisung der Spenden noch später jemals eine jederzeitige Werterhaltungspflicht mit dem Beschwerdeführer vereinbart; Frau Sprüngli hat dies auch ausdrücklich auf telefonisches Befragen angegeben, indem sie erklärte, sie und ihr Mann hätten es dem Beschwerdeführer überlassen wollen, für was er das Geld ausbehalte (Akten S. 1689).

Die Feststellung des Appellationsgerichts, es habe eine Vereinbarung bestanden, wonach der Beschwerdeführer den Wert der Spenden des Ehepaars Sprüngli jederzeit hätte zur Verfügung halten müssen, ist den mündlichen und schriftlichen Äusserungen der Spender weder ausdrücklich noch implizit zu entnehmen. Diese tatsächliche Annahme der Vorinstanz, aufgrund welcher sie auf eine Werterhaltungspflicht schloss, ist willkürlich, und verstösst gegen Art. 9 BV. **[Diese Kritik ist teilweise begründet: [BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.4.4](#)]**

6.7.3

Das angefochtene Urteil geht davon aus, dass die "Notwendigkeit, im Sinne der Spender bei einem solchen Härtefall Unterstützung zu leisten", jederzeit hätte eintreten können (angefochtenes Urteil, S. 129 Abs. 2 Mitte). Wie bereits ausgeführt, bestand der Zweck der Sprüngli-Spende aber darin, Einsätze und Hilfestellungen zu finanzieren, die nicht von der SPS abgedeckt waren (Schreiben Ehepaar Sprüngli, Ordner Beilagen Verteidigung vor 1. Instanz, SB HV Diverse, unpaginiert). Von "Härtefällen" war darin keine Rede. So wäre z.B. eine Überweisung an ein Kinderheim in Afghanistan ohne weiteres vom Zweck dieser Spende gedeckt gewesen. Das Appellationsgericht hat den Begriff der "Härtefälle" aus dem Schreiben des Beschwerdeführers an Dr. Kaegi von der Avina Stiftung übernommen, in welchem er von einem "Härtefall-Fonds" spricht (SB 13 AVI/Nr. 4). Die Zweckbestimmung der Sprüngli-Spende war offen. Im Rahmen der Einsätze und Hilfestellungen, welche nicht von der Schweizer Paraplegiker-Stiftung abgedeckt waren, war auch die zeitliche Dringlichkeit keine Voraussetzung.

Wenn das Appellationsgericht die Zweckbestimmung der Sprüngli-Spende ohne weitere Begründung dahingehend interpretiert, es gehe um *zeitlich dringende* Unterstützung von "Härtefällen", setzt es sich

mit Wortlaut und Sinn der Äusserungen der Spender in Widerspruch. Es geht es von einer den Akten widersprechenden Annahme aus, was willkürlich ist und gegen Art. 9 BV verstösst. Da es zudem eine Werterhaltungspflicht annimmt, ohne mit einem Wort zu begründen, wie sich diese aus dem aktenkundigen Zweck der Sprüngli-Spende ableiten soll, verstösst es zudem gegen seine Begründungspflicht und damit gegen Art. 29 Abs. 2 BV. **[Diese Kritik ist teilweise begründet: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.4.4]**

6.8. Feststellungen zu den finanziellen Verhältnissen

6.8.1.

Das Appellationsgericht stellt fest, dass der Beschwerdeführer seine Mietzinsen immer erst mit grosser Verspätung bezahlt habe, nämlich frühestens im Dezember für das zurückliegende Jahr, und will daraus auf andauernde Liquiditätsschwierigkeiten des Beschwerdeführers schliessen (angefochtenes Urteil, S. 131 Abs. 1).

Wie aus SB 41 VZ/Nr. 149 - 157 hervorgeht, hat der Beschwerdeführer in den Jahren 1990 bis 1998 seine Miete immer jeweils im Dezember oder im Januar für das vergangene Jahr bezahlt, für das Jahr 1995 ausnahmsweise einmal im März. Dies war also während 8 Jahren die Praxis, welche beide Parteien des Mietverhältnisses akzeptierten. Dass im schriftlichen Mietvertragsformular (SB 41 VZ/Nr. 33) stehe, der Mietzins sei im Voraus zu bezahlen ist irrelevant, da der mündlich zwischen den Parteien abgeschlossene Vertrag gilt (vgl. dazu die Ausführungen zu Nebenkosten Zofingen).

Wenn ein Gericht bei seiner Entscheidung einer Tatsache Rechnung trägt, die keinerlei Bedeutung für den Entscheid hat, liegt ein Verstoss gegen das Willkürverbot vor (Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3.A. S. 473 m.w.H.). Aus der Tatsache, dass in einem Mietverhältnis der Mietzins während 8 Jahren praxisgemäss im Nachhinein bezahlt worden ist, ohne dass es Hinweise auf einen Verzug seitens des Mieters gibt, zu schliessen, dass der Mieter in Liquiditätsschwierigkeiten ist, steht mit der Wirklichkeit in klaren Widerspruch und ist damit willkürlich. **[Ob die Feststellungen zur Ersatzfähigkeit willkürlich sind, kann dahingestellt bleiben: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.5.3]**

6.8.2

Das Appellationsgericht hielt dem Vorwurf der Verteidigung, wonach die Anklagebehörde der Behauptung des Angeklagten über seine Zuwendungen hätte nachgehen müssen, für offensichtlich unbegründet, da sich weder aus den beschlagnahmten als auch aus den von ihm selbst eingereichten Unterlagen Anhaltspunkte für wohltätige Aktivitäten in einem grossen Umfang ergeben würden. Der Beschwerdeführer hätte mindestens Hinweise geben müssen, in welche Richtung Ermittlungen zu tätigen seien (angefochtenes Urteil S. 131).

Wie die Verteidigung (Eingabe vom 15. Dezember 2004, Akten S. 3004 ff.; Plädoyer, Akten S. 3278) und der Beschwerdeführer (Akten, S. 1700; S. 1782; S. 2378) mehrfach ausgeführt hatten, hatte der Beschwerdeführer stets von seinem privaten Konto Geld für soziale Härtefälle gegeben, die nicht vom Zweck der Stiftung gedeckt waren.

Obwohl zahlreiche Hinweise dahingehend bestanden, dass der Beschwerdeführer in grossem Umfang von seinem privaten Konto Geld für solche sozialen Härtefälle gab, tätigte die Staatsanwaltschaft nie Ermittlungen in diese Richtung. Dies obwohl sie gemäss § 22 Abs. 1 StPO/BS verpflichtet gewesen wären, den entlastenden Momenten mit gleicher Sorgfalt wie den belastenden nachzugehen. Der Vorwurf, der Beschwerdeführer habe keine Hinweise gegeben, ist verfehlt. So brach die Untersuchungsbeamtin die Befragung vom 30. Mai 2002 ab, nachdem der Beschwerdeführer seine sozialen Aktivitäten erwähnt hatte und beendete das Verhör (Akten S. 1700). Vor erster Instanz wiederholte der Beschwerdeführer, dass er immer von seinem Privatkonto Geld für Härtefälle gegeben habe. Die Gerichtspräsidentin wechselte darauf das Thema (Akten S. 2378). Weder das Strafgericht noch das Appellationsgericht führten diesbezüglich Beweisaufnahmen durch.

Das angefochtene Urteil kehrt die Untersuchungsmaxime, welche im Strafrecht herrscht (vgl. § 22 StPO/BS) ins Gegenteil um, wenn es ausführt, der Beschwerdeführer hätte mindestens Hinweise geben müssen, in welche Richtung Ermittlungen zu tätigen seien (angefochtenes Urteil, S. 131 Abs. 2). Der Beschwerdeführer musste überhaupt keine Hinweise geben, durfte er doch davon ausgehen, dass die Staatsanwaltschaft mit ebenso grossem Eifer nach entlastenden wie belastenden Tatsachen forschen würde.

Wenn das Appellationsgericht feststellt, dass der Beschwerdeführer keine wohlthätigen Aktivitäten in grossem Umfang getätigt hatte, ohne dass je untersucht worden wäre, ob solche stattgefunden haben, so verletzt es einerseits gegen den Grundsatz von "in dubio pro reo" (Art. 32 Abs. 1 BV; Art. 6 Ziff. 2 EMRK) und wendet das kantonale Recht (§ 22 StPO/BS) willkürlich an, was gegen Art. 9 BV verstösst.

[Die Gerichte müssen nicht jeder unbelegten Behauptung eines Beschuldigten nachgehen: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.2.2]

6.8.3

Das angefochtene Urteil stellt weiter fest, es treffe nicht zu, dass der Beschwerdeführer in der von der Verteidigung behaupteten Weise eigene finanzielle Mittel zu gemeinnützigen Zwecken gespendet habe (angefochtenes Urteil, Ziff. 6.3.2.2 S. 132 Abs. 2).

Die Verteidigung hatte in ihrer Eingabe vom 15. Dezember 2004 (Akten S. 3004 ff.) u.a. geltend gemacht, der Beschwerdeführer habe aus privaten Mitteln den Film "Paraplegie - Schicksal oder Herausforderung" mit mindestens 200'000.- Franken finanziert, von den 500'000.- Franken, welche ihm von Jeanine Hofstettler primär zum Zweck der Nationalratswahl zur Verfügung gestellt worden waren, 200'000.- Franken beim Schweizer Paraplegiker-Zentrum eingebracht, sowie auf

Privathonorareinnahmen verzichtet, was für das SPZ jährlich 500'000.- Franken mehr verfügbare Mittel bedeutet habe.

Das finanzielle Engagement des Beschwerdeführers für den Film wurde durch die Aussage von Prof. Dr. Nigst (Akten S. 568) belegt, dessen Glaubwürdigkeit das Appellationsgericht nicht in Frage stellt.

Im Brief vom 16. September 1999 schreibt Jeanine Hofstettler, 500'000.- Franken würden dem Beschwerdeführer *zur freien Verfügung* stehen. Vorgesehen sei insbesondere auch die Unterstützung seiner Nationalratswahl und seiner Aktivitäten in der Gesundheits- und Sozialpolitik (SB 32 PC/Nr. 16). Es kann keine Rede davon sein, dass der Beschwerdeführer den nach dem Nationalratswahlkampf verbliebene Restbetrag zur Unterstützung sozialer Aktivitäten hätte verwenden müssen (angefochtenes Urteil, S. 134). Diese Feststellung ist klar aktenwidrig und damit willkürlich. Ohne dazu verpflichtet zu sein, spendete der Beschwerdeführer die nach dem Wahlkampf verbliebenen 200'000.- Franken an das Schweizer Paraplegiker-Zentrum.

Die Aussage des Beschwerdeführers, er habe jährlich auf 500'000.- Franken Privathonorareinnahmen verzichtet (Akten S. 958), zweifelt das Appellationsgericht nicht an, ist aber der Ansicht, dies sein kein soziales Engagement, da diese Regelung für alle Ärzte des Paraplegiker-Zentrums gelte (angefochtenes Urteil S. 134). Es verstösst in stossender Weise gegen den Gerechtigkeitsgedanken und ist deshalb willkürlich (vgl. BGE 129 I 173, 178), wenn ein solcher Verzicht auf Privathonorare, welche der Beschwerdeführer als Chefarzt gemäss der üblichen Praxis durchaus zugestanden hätten, nur deshalb nicht als soziales Engagement gewertet wird, weil alle Ärzte im Paraplegiker-Zentrum dies angeblich so handhaben sollen. Es gab ausser dem Beschwerdeführer keinen Arzt, dem solche Privateinnahmen zugestanden hätten. Die gegenteilige Annahme findet in den Akten keine Stütze und ist willkürlich. Im Übrigen ist es gerichtsnotorisch, dass nur Chefarzte Anspruch auf Privathonorareinnahmen haben. Der Beschwerdeführer war der einzige Chefarzt im SPZ. Wenn das angefochtene Urteil den Verzicht des Beschwerdeführers somit aus diesem Grund nicht als Wohltätigkeit wertet, geht es von einem offensichtlich falschen Sachverhalt aus und verfällt damit in Willkür.

Die Feststellung des angefochtenen Urteils, es treffe nicht zu, dass der Beschwerdeführer in der von der Verteidigung behaupteten Weise eigene finanzielle Mittel zu gemeinnützigen Zwecken gespendet habe (angefochtenes Urteil, S. 132 Abs. 2) widerspricht somit den Akten, ist damit willkürlich und verstösst gegen Art. 9 BV. Wenn das angefochtene Urteil zudem feststellt, dass die Hinweise auf die wohltätigen Einsätze des Beschwerdeführers ausschliesslich auf seinen eigenen Angaben beruhen würden, so verkennt es wiederum den Grundsatz der Untersuchungsmaxime im Strafrecht und wendet das kantonale Recht (§ 22 StPO/BS) willkürlich an, was gegen Art. 9 BV verstösst. **[Die Gerichte müssen nicht jeder unbelegte Behauptung eines Beschuldigten nachgehen: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.2.2]**

6.8.5

Das angefochtene Urteil stellt im Hinblick auf die Frage der Ersatzfähigkeit des Beschwerdeführers fest, das Strafgericht habe zutreffend erwogen, die vom Beschwerdeführer angegebenen Möglichkeiten der Geldbeschaffung seien nicht geeignet, eine jederzeitige Ersatzfähigkeit anzunehmen. So sei z. B. der Verkauf einer Briefmarkensammlung im Wert von mindestens 250'000.- Franken nicht sofort zu bewerkstelligen gewesen (angefochtenes Urteil, Ziff. 6.4.2.1, S. 135 unten, S. 136 oben).

Der Beschwerdeführer hatte an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung angeführt, er wäre u.a. mit dem Verkauf seiner Briefmarkensammlung im Wert von mindestens 250'000.- Franken in der Lage gewesen, sofort den vom Ehepaar Sprüngli gespendeten Betrag zu ersetzen (Akten S. 2378). Nachdem die Anklage überhaupt kein Wort zur angeblich fehlenden Ersatzfähigkeit des Beschwerdeführers verloren hatte (vgl. Akten S. 2162), führte das Strafgericht zum Anklagepunkt 12 (Avina Stiftung) aus, eine Briefmarkensammlung habe keinen objektiven Marktwert, und ob bei Bedarf so schnell ein Käufer hätte gefunden werden könne, sei höchst unsicher (Akten, S. 2530).

Weder das Strafgericht noch das Appellationsgericht gehen von einem anderen als dem von Beschwerdeführer angegebenen Wert seiner Briefmarkensammlung von mindestens 250'000.- Franken aus (vgl. Akten S. 2530) sowie angefochtene Urteil, S. 136 oben). Die Staatsanwaltschaft hatte dazu keine Untersuchungshandlungen vorgenommen.

Es kommt hinzu, dass die blosser Mutmassung, so kurzfristig gäbe es keine Verkaufsmöglichkeit, durch das vom Beschwerdeführer an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung eingereichte Schreiben der Peter Rapp AG, Internationale Auktionen widerlegt wird, welche bezüglich der Briefmarkensammlung des Beschwerdeführers bestätigte: "Wir würden Ihre Spezial-Sammlung *jederzeit* für CHF 250'000.- *an kaufen*" (Ordner Beilagen Verteidigung vor 1. Instanz, SB IV HV/Nr. 1, Diverse, unpaginiertes Schreiben Peter Rapp AG vom 28. Juni 2000). Die Vorinstanz übergang dieses Aktenstück. Angesichts des klaren, aktenkundigen Wortlauts dieses Schreibens ist die auf nichts gegründete Unterstellung des Appellationsgerichts, der Beschwerdeführer hätte seine Briefmarkensammlung nicht sofort verkaufen können, unhaltbar und daher willkürlich. Demzufolge erweist sich auch die auf diese Mutmassung gestützte Annahme fehlender Liquidität als willkürlich und verletzt Art. 9 BV.

Wird gleichwohl eine Annahme zulasten des Beschwerdeführer getroffen, welcher selber das Gegenteil ausgeführt hatte (Akten S. S. 2378), verstösst dies gegen den Grundsatz "in dubio pro reo" (Art. 32 Abs. 1 BV; Art. 6 Ziff. 2 EMRK). **[Ob die Feststellungen zur Ersatzfähigkeit willkürlich sind, kann dahingestellt bleiben: [BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.5.3](#)]**

6.8.6

Im Zusammenhang mit der Ersatzfähigkeit hielt die Vorinstanz fest, die Aufnahme einer Hypothek wäre nicht geeignet, eine jederzeitige Ersatzfähigkeit anzunehmen, weil die blosser Möglichkeit der Beschaffung eines Kredits, auf den kein Anspruch bestehe, dazu nicht genüge (angefochtenes Urteil S. 135 f.). In tatsächlicher Hinsicht zog sie nicht in Zweifel, dass der Beschwerdeführer innerhalb einer Woche sein Pensionskassenguthaben auszahlen lassen könnte, hielt diese Zeitspanne für eine jederzeitige Ersatzfähigkeit für zu kurz (angefochtenes Urteil S. 136), was mit eidgenössischer Nichtigkeitsbeschwerde gerügt wird.

Es ist jedoch aktenkundig, dass der Beschwerdeführer gemäss eigenen Angaben bezüglich seiner Liegenschaft in Grindelwald über *unbelastete Schuldbriefe* verfügte, die er jederzeit hätte einsetzen können und mit welchen auch die Spenden der Avina Stiftung über 300'000.- Franken ohne weiteres jederzeit abgedeckt gewesen wären (Akten S. 1811 und 1812). Er trug dies in seiner Einvernahme vom 7. August 2001 sogar zweimal vor. Die Untersuchungsbehörde nahm dies zur Kenntnis, zog es auch nicht in Zweifel, leitete daraus aber nicht die richtigen Schlussfolgerungen ab. Unbelastete Schuldbriefe auf unbelastetem Grundeigentum sind nicht mit der blossen Möglichkeit gleichzusetzen, eine Hypothek auf ein Grundstück aufzunehmen. Ebenfalls war in der Untersuchung belegt worden, dass der Beschwerdeführer über ein Aktiendepot verfügte im Wert von 175'000.- Franken per Ende Dezember 1999 und 300'000.- Franken per Ende 2000 (Akten S. 1812; SB 16 UBS/Nr. 19.10 und SB 13 AVI/Nr. 14). Das Depot bestand aus Aktien der Bank Julius Bär sowie der Rentenanstalt. Der Beschwerdeführer verfügte somit über Inhaberpapiere, die nach heutigen Massstäben als sofort liquidierbare und greifbare Vermögenswerte zu gelten haben. Alle diese aktenkundigen Hinweise für sofort liquidierbare Vermögenswerte wurden von der Vorinstanz gänzlich übergangen, was wegen der Einseitigkeit der Beweiswürdigung als willkürlich erscheint. Zudem wirkt sich die Nichtberücksichtigung von Entlastungsbeweisen auch als Verletzung des Gehörsanspruch aus und verletzt damit Art. 32 Abs. 2 BV. **[Ob die Feststellungen zur Ersatzfähigkeit willkürlich sind, kann dahingestellt bleiben: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.5.3]**

6.8.7.

Die Verteidigung hatte vorgebracht, der Beschwerdeführer hätte neben seinen Lebenshaltungskosten immer genügend freie Mittel für die Unterstützung sozialer Zwecke übrig gehabt und hätte diese Mittel auch ständig und grosszügig eingesetzt. Der Stand seines Privatkontos hätte nicht zu falschen Rückschlüssen verleiten dürfen (Akten S. 3010). Er habe pro Fall bis zu 10'000.- Franken ausgegeben, im Jahr regelmässig durchschnittlich 100'000.- Franken (Akten S. 3005). Damit machte sie klar, dass der Beschwerdeführer bei Verzicht auf diese sozialen Aktivitäten ohne Weiteres über genügend liquide Mittel verfügt hätte (vgl. auch angefochtenes Urteil, S. 131 Ziff. 6.3.2.2 oben).

Wie bereits ausgeführt unterliess es die Staatsanwaltschaft in Verletzung der Untersuchungsmaxime (§ 22 Abs. 1 StPO/BS), die zahlreichen Hinweise betreffend Überweisungen des Beschwerdeführers

zugunsten sozialer Härtefälle von seinem privaten Konto zu untersuchen, obwohl gemäss Kontoauszug hinsichtlich zahlreicher Bezüge und Vergütungen der Verwendungszweck bzw. die Begünstigten gar nicht erkennbar sind (Akten SB 16 UBS/Nr. 16 und Nr. 17). Wenn das Appellationsgericht die Ersatzfähigkeit des Beschwerdeführers verneint, so bestreitet es damit auch, dass der Beschwerdeführer in der fraglichen Zeitperiode solche Zuwendungen gemacht hatte. Dies obwohl der Beschwerdeführer von Anfang an angegeben hat, von seinem Privatkonto Geld für Härtefälle gegeben zu haben (Akten, S. 1700; S. 2378). Wenn das Appellationsgericht ohne jegliche Grundlage in den Akten eine Ersatzfähigkeit des Beschwerdeführers verneint, verstösst es gegen den Grundsatz von "in dubio pro reo" (Art. 32 Abs. 1 BV; Art. 6 Ziff. 2 EMRK) und nimmt eine willkürliche Beweiswürdigung vor (Art. 9 BV). **[Die Gerichte müssen nicht jeder unbelegte Behauptung eines Beschuldigten nachgehen: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.2.2]**

6.8.7

Das angefochtene Urteil führt aus, in Anbetracht der Umstände sei keine Ersatzbereitschaft des Beschwerdeführers zu erkennen. Ersatzbereitschaft heisse Ersatzfähigkeit und Ersatzwilligkeit (angefochtenes Urteil, S. 135 Ziff. 6.4.2 unten). Nachstehend wird im angefochtenen Urteil ausgeführt, wieso der Beschwerdeführer nicht ersatzfähig sein sollte (angefochtenes Urteil, S. 135 f., Ziff. 6.4.2.1).

Gemäss Kontoauszug der UBS vom 31. März 1998 (SB 16 UBS/Nr. 17) schwankte die Höhe des Kontostandes des fraglichen Privatkontos des Beschwerdeführers im Zeitraum von 31. Dezember 1997 bis 31. März 1998 lag; im Durchschnitt aber immer in der Höhe von ca. 79'000.- Franken. Demnach war der Beschwerdeführer zu verschiedenen Zeiten für verschieden hohe Beträge schon alleine aufgrund seines Kontostandes ersatzfähig. Dies wird vom Appellationsgericht in keiner Hinsicht gewürdigt.

Wenn das Appellationsgericht feststellt, der Beschwerdeführer sei nicht ersatzfähig gewesen, obwohl er aufgrund von SB 16 UBS/Nr. 17 klarerweise zu verschiedenen Zeiten für verschiedene Beträge ersatzfähig war, ist dies aktenwidrig, damit willkürlich und verstösst gegen Art. 9 BV. **[Ob die Feststellungen zur Ersatzfähigkeit willkürlich sind, kann dahingestellt bleiben: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.5.3]**

Bei der Frage der Ersatzfähigkeit lässt das Appellationsgericht zudem die Frage der Kreditlimite von 50'000.- Franken ausser acht, welche der Beschwerdeführer auf seinem Konto hatte. Dies entspricht immerhin der Hälfte des gespendeten Betrages. Diese Kreditlimite geht aus der Einvernahme vom 7. August 2001 hervor (Akten S. 1812 unten) und wird auch vom Appellationsgericht anerkannt, wenn es ausführt, das Konto des Beschwerdeführers hätte einen Minussaldo von bis zu 56'000.- Franken aufgewiesen (angefochtenes Urteil, S. 131 Abs. 1 unten). Bei einer Kreditlimite auf einem Konto besteht, im Gegensatz zu einem sonstigen Darlehen, ein Anspruch auf Kredit bis zu dieser Höhe. Die

bundesgerichtliche Rechtsprechung geht aber nur bei Krediten, auf welche kein Anspruch besteht, davon aus, dass trotzdem keine Ersatzfähigkeit gegeben sei (vgl. BGE 118 IV 27, 30).

Wenn jedoch ein Gericht entscheidende Tatsachen ausser acht lässt, liegt ein Verstoss gegen das Willkürverbot vor (Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3.A., S. 473 m.w.H.). Wenn das Appellationsgericht feststellt, der Beschwerdeführer sei nicht ersatzfähig gewesen, ohne die aktenkundige Kreditlimite von 50'000.- Franken auf seinem Privatkonto auch nur mit einem Wort zu erwähnen, verstösst es gegen das Willkürverbot und damit gegen Art. 9 BV. **[Ob die Feststellungen zur Ersatzfähigkeit willkürlich sind, kann dahingestellt bleiben: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.5.3]**

6.9. Tatsächliche Feststellungen betreffend Ersatzwillen

6.9.1.

Subjektiv verlangt Ersatzbereitschaft den zum Zeitpunkt der Tat bestehenden Willen, für den Vermögenswert fristgerecht Ersatz zu leisten (BSK StGB II - Niggli/Riedo, Art. 138 N 113). Ersatzwillen verneint das Bundesgericht dann, wenn der Täter trotz Ersatzwillens aufgrund seiner wirtschaftlichen Lage nicht überzeugt sein kann, rechtzeitig Ersatz leisten zu können (Bundesgerichtsentscheid vom 5. April 2000, 6S.835/1999, E. 1 d/aa), und meint damit wohl, dass das Bestehen des Ersatzwillens nicht angenommen werden könne, wenn objektiv betrachtet dieser Wille angesichts der Finanzlage des Täters nicht habe bestehen können (BSK StGB II - Niggli/Riedo, Art. 138 N 113).

Das angefochtene Urteil führt aus, der zeitliche Ablauf und die ganze Vorgehensweise würden nicht dafür sprechen, dass der Beschwerdeführer vorgehabt habe, die Spenden entsprechend ihrer Zweckbestimmung zu verwenden. Der Beschwerdeführer habe das Geld in zwei Monaten verbraucht gehabt. Erst während des laufenden Ermittlungsverfahrens sei schliesslich das gespendete Geld mit der Einzahlung in die Dr. Guido A. Zäch-Stiftung nachträglich einer zweckentsprechenden Verwendung zugeführt worden. Dabei sei die Tatsache, dass der Beschwerdeführer diese Spende erhalten habe, nach aussen hin nicht erkennbar gewesen, da sein Privatkonto keine Bezeichnung enthalten habe, dass es auch einen "Härtefall-Fonds" beinhalte. Es stelle sich auch die Frage, weshalb der Beschwerdeführer die Spenden überhaupt auf sein für den alltäglichen Zahlungsverkehr verwendetes Konto habe überweisen lassen. Auffallend sei auch, dass der Beschwerdeführer im Ermittlungsverfahren zunächst erklärt habe, er habe sein Privatkonto nie für Spenden zur Verfügung gestellt. Aufgrund all dieser Umstände bestehe kein Zweifel, dass der Beschwerdeführer nicht gewillt gewesen sei, die zweckwidrig für eigene Bedürfnisse verbrauchten Spenden je zu ersetzen und ihrem richtigen Handeln zuzuführen (angefochtenes Urteil, S. 136, Abs. 2 unten, S. 137 Abs. 1). Das angefochtene Urteil behauptet zudem, gegen aussen hin sei die Tatsache, dass der Beschwerdeführer die Spenden erhalten habe, nicht erkennbar gewesen. Damit hätte die Gefahr bestanden, dass die Spendengelder spurlos verschwunden wären, wenn der Beschwerdeführer seine Angelegenheiten aus irgend einem Grund nicht mehr hätte regeln können (angefochtenes Urteil, S. 136 Abs. 2 unten).

6.9.2

Der Beschwerdeführer hatte schon in der Untersuchung ausgesagt, die Sprüngli-Spende sei auf deren ausdrücklichen Wunsch auf sein Privatkonto des Beschwerdeführers gelangt (vgl. EV des Beschwerdeführers vom 30. Mai 2002 Akten S. 1700). Diese Aussage ist denn auch plausibel, denn ohne dass sich die Eheleute Sprüngli eigens danach erkundigt hätten, wären sie nicht in Kenntnis der Konto-Nummer gelangt. Im Übrigen machte die Überweisung der Spende auf das persönliche Konto des Beschwerdeführers auch Sinn, wollten die Spender es doch ihm überlassen, für was er das Geld verwende (Aktennotiz UB Eggel Akten S. 1689).

Ausserdem hatte der Beschwerdeführer in derselben Einvernahme angegeben, er habe die Spende der Eheleute Sprüngli nie anders verwendet, denn als Grundlage für die zu gründende Dr. Guido A. Zäch-Stiftung. Auch die Sicherstellung der Beträge habe er immer garantiert und im Einvernehmen mit den Geldgebern gehandelt (Akten S. 1699 Mitte). Er sei bezüglich der Pläne für die Dr. Guido A. Zäch-Stiftung mit Frau Sprüngli in Kontakt gestanden. Sie habe auch Freude gehabt zu hören, dass der gespendete Betrag sie zusammen mit ihrem Ehemann zu einem der Hauptsponsoren der damals zukünftigen Dr. Guido A. Zäch-Stiftung gemacht habe (Akten S. 1700). An der erstinstanzlichen Hauptverhandlung gab der Beschwerdeführer zu Protokoll, er habe Frau Sprüngli gesagt, er wolle das Geld in diese Stiftung tun, sie sei einverstanden gewesen und das Geld sei per 1. Oktober 2000 unangetastet auf dem Stiftungskonto gewesen (Akten S. 2378 oben). Er hätte das Geld von Sprüngli's stets auf der Seite gehabt und es vollständig in die neue Stiftung getan (Akten, S. 2378 Mitte). Damit hat der Beschwerdeführer von Anfang an unwidersprochen klar gemacht, dass er willens gewesen war, jederzeit Ersatz für die Spenden der Eheleute Sprüngli zu leisten.

Die Darstellung des Beschwerdeführers, wonach er sich stets im Einvernehmen mit den Spendern befunden und die Sicherstellung der Beträge immer garantiert habe, sind durch nichts widerlegt. Wenn die Vorinstanz den Aussagen des Beschwerdeführers nicht glauben wollte, hätte sie dazu die Eheleute Sprüngli als Zeugen befragen müssen. Dies hätte die im Strafprozess herrschende Ermittlungsmaxime geboten, welche in § 22 Abs. 1 StPO/BS ausdrücklich umschrieben wird. Soweit die Annahme der Vorinstanz betreffend fehlender Ersatzwillen darauf zurückzuführen ist, dass sie die Darstellung des Beschwerdeführers anzweifelte, ist ihre Beweiswürdigung daher willkürlich. **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 2A]**

Wie vorstehend ausgeführt hat der Beschwerdeführer in der Einvernahme vom 30. Mai 2002 sowie an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung seine Kontakte mit Frau Sprüngli geschildert, über seine Informationen an die Stifterin über die geplante Verwendung der Spende und die Sicherstellung des Geldes berichtet (Akten S. 1700; Akten S. 2378 oben). Gemäss diesen unwiderlegten Aussagen ist somit aktenkundig, dass die Spender über das weitere Geschehen im Zusammenhang mit ihrer Spende immer wieder vom Beschwerdeführer informiert wurden. Daher ist die Annahme unhaltbar,

dass die Spendengelder spurlos verschwunden wären, wenn der Beschwerdeführer seine Angelegenheiten aus irgend einem Grund nicht mehr hätte regeln können.

6.9.3.

Dass die 100'000.- Franken am 1. Oktober 2000 in die Dr. Gudio A. Zäch-Stiftung eingebracht worden sind, anerkennt sogar das angefochtene Urteil (angefochtenes Urteil, S. 136 Abs. 2 Mitte). Es hält jedoch wiederholt fest, dies sei allerdings erst im Laufe des Ermittlungsverfahrens geschehen (angefochtenes Urteil, S. 136 Abs. 2 Mitte). In anderem Zusammenhang unterstellt die Vorinstanz, dies sei wohl unter dem Druck des Strafverfahrens geschehen (angefochtenes Urteil, S. 132 f).

Die Verteidigung hat bereits in ihrer Eingabe vom 15. Dezember 2004 ausgeführt, dass der Beschwerdeführer ursprünglich schon auf den 14. Februar 1997, den 100. Geburtstag seines Vaters, eine zweite Stiftung gründen wollte, also lange vor der Gründung der Dr. Guido A. Zäch-Stiftung am 1. Oktober 2000. Aus zeitlichen Gründen war ihm dies aber nicht möglich, so dass er diese Stiftung schliesslich an seinem eigenen 65. Geburtstag gründete (Akten, S. 3006 f.). Weder Staatsanwaltschaft noch Strafgericht oder Appellationsgericht befanden es für nötig, darüber weitere Beweise zu erheben, obwohl sie dazu gemäss § 22 Abs. 1 StPO/BS verpflichtet gewesen wären. Wenn das Appellationsgericht zumindest implizit davon ausgeht, der Beschwerdeführer habe die Dr. Gudio A. Zäch-Stiftung erst unter dem Druck des Strafverfahrens gegründet und dann die Spende des Ehepaars Sprüngli in diese Stiftung eingebracht, ohne dass je Beweise darüber abgenommen worden sind, ob der Beschwerdeführer dies nicht schon früher geplant hatte, so wendet es § 22 Abs. 1 StPO/BS willkürlich an, was gegen Art. 9 BV verstösst und den Grundsatz von "in dubio pro reo" verletzt (Art. 32 Abs. 1 BV; Art. 6 Ziff. 2 EMRK).

Zudem erweist sich die fragliche Unterstellung schon aufgrund des zeitlichen Ablaufs als abwegig. Gemäss dem angefochtenen Urteil wurde das Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer aufgrund der Strafanzeigen von Andreas Studer vom 27. Mai 1999 und von Marc F. Suter vom 3. April 2000 eingeleitet (angefochtenes Urteil, S. 2 f.). Weder in der Anzeige von Andreas Studer (vgl. Akten S. 1838 f.) noch in jener von Marc F. Suter (Akten S. 666 ff.) ist von Spenden seitens des Ehepaars Sprüngli die Rede. Erwähnt haben die Strafverfolgungsbehörden die Spende des Ehepaars Sprüngli gegenüber dem Beschwerdeführer erstmals in der Einvernahme vom 22. Mai 2002 (Akten S. 1694). Der Beschwerdeführer wusste also erst 1 ¼ Jahre nachdem er die 100'000.- Franken des Ehepaars Sprüngli auf das Konto der Dr. Guido A. Zäch-Stiftung überwiesen hatte, dass die Strafverfolgungsbehörden der Ansicht waren, er hätte sich diesbezüglich strafbar gemacht. Die Annahme, die Einbringung der Spende der Eheleute Sprüngli in die neue Stiftung sei unter Druck des Strafverfahrens erfolgt, ist unhaltbar. Soweit die Vorinstanz darin implizit ein Indiz für fehlenden Ersatzwillen erblickt, erweist sich ihre Würdigung daher als willkürlich. **[Einbringung in die neue Stiftung erfolgte nach willkürfreien Auffassung des Appellationsgerichts unter dem Druck der Strafuntersuchung: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.5.4]**

6.9.4.

Das Appellationsgericht schliesst auch aus der Aussage des Beschwerdeführers in der Einvernahme vom 22. Mai 2002, er habe sein Privatkonto nie für Spenden zur Verfügung gestellt und er nehme mit Erstaunen zur Kenntnis, dass Spenden auf sein Privatkonto einbezahlt worden seien (Akten S. 1692), auf einen mangelnden Ersatzwillen (angefochtenes Urteil, S. 137 Abs. 1 unten).

Diese Schlussfolgerung stellt jedoch die Aussage des Beschwerdeführers in einen völlig falschen Kontext. Wie die Verteidigung bereits geltend gemacht hatte, konnte der Beschwerdeführer sich nie im Voraus auf die Einvernahmen vorbereiten, musste also sämtliche Fragen aus seinem Gedächtnis beantworten (vgl. Eingabe der Verteidigung vom 31. August 2004, Akten S. 2734 f.). An dieser Einvernahme vom 22. Mai 2002 wurde der Beschwerdeführer zuerst zweimal vorgehalten, er habe von der SPS Vergütungen erhalten (Akten S. 1691 Frage 1 und 2). Die 3. Frage lautete: "Auf Ihr privates Konto bei der UBS sind diverse Spenden (anonym und namentlich genannte) eingegangen. Wieso stellen Sie Ihr privates Konto für Spenden zur Verfügung?" (Akten S. 1691 f.). Der Beschwerdeführer, dem zuvor zwei Fragen zu Vergütungen der Stiftung vorgehalten worden waren, verstand unter "Spenden" natürlich Zuwendungen Dritter zugunsten der Stiftung (vgl. auch in Art. 3 der Statuten der SPS, wonach sich das Stiftungsvermögen durch Aufbau einer Gönnerorganisation, durch öffentliche Sammlungen, Beiträge von Bund, Kantonen und Gemeinden, durch *Schenkungen und Legate* und durch andere geeignet erscheinende Massnahmen geäuft wird, SB 18 C / Nr. 9 A1, S. 3). Für solche Spenden zugunsten der SPS hat der Beschwerdeführer sein Konto selbstverständlich nie zur Verfügung gestellt. Die Aussage des Beschwerdeführers wurde daher vom Appellationsgericht aus dem Zusammenhang gerissen und in einen falschen Kontext gestellt. Die Tatsachenfeststellung des angefochtenen Urteils, der Beschwerdeführer habe mit seiner Aussage gemeint, er habe sein Privatkonto auch für Zuwendungen Privater, welche für ihn persönlich gedacht waren, nie zur Verfügung gestellt, verkennt offensichtlich die wahre, aus dem Textzusammenhang sich ergebende Bedeutung der Aussage. Die sinnentstellende Deutung einer aus dem Zusammenhang gerissenen Aussage ist daher willkürlich und verletzt Art. 9 BV. **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 2A]**

7. Anklage Ziff. 12: Spende der Avina Stiftung

7.1. Prozessgeschichte

Die Anklage warf dem Beschwerdeführer unter Ziff. B.12 vor, die Spende der Avina Stiftung in der Höhe von 300'000.- Franken, welche er am 18. Januar 1999 durch Überweisung auf sein privates Bankkonto erhalten hatte, in der Zeit vom 25. Januar 1999 bis zum 25. März 1999 unrechtmässig zu seinem Nutzen verbraucht zu haben, indem er die Bank durch mehrfache Aufträge angewiesen haben soll, seine privaten Verbindlichkeiten wie Steuerschulden, Mietzinsen und Unterhaltszahlungen zu begleichen. Dabei sei er zum Ersatz der 300'000.- Franken jeweils weder willens noch fähig gewesen. Ein konkretes Delikt wurde dem Beschwerdeführer in diesem Punkt der Anklage nicht vorgeworfen (Akten S. 2163 f.). Laut Anklage sollte dabei die SPS geschädigt werden. Dies ergibt sich daraus, dass die 300'000.- Franken im Deliktsbetrag von insgesamt 61'868'841.- Franken enthalten sind, um die der Beschwerdeführer die SPS geschädigt haben soll (Anklageschrift, Akten S. 2146 Mitte, Ziff. B). Im erstinstanzlichen Plädoyer, nach durchgeführtem Beweisverfahren, beantragte die Staatsanwaltschaft eine Verurteilung wegen Veruntreuung, eventuell wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung, je mit Bereicherungsabsicht (S. 137, erstinstanzliches Plädoyer StaA, Ordner SB HV Plädoyers StaA/Verteidigung). U.a. beweist gerade der Eventualantrag auf Schuldspruch wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung zweifelsfrei, dass die Anklage in diesem Punkt die SPS als Geschädigte und Geschäftsherrin bzw. Treugeberin und Weisungsberechtigte betrachtete, da der Beschwerdeführer nur deren Geschäftsführer war, niemals aber der Geschäftsführer der Avina Stiftung.

Das Strafgericht Basel-Stadt stellte ohne Umschweife fest, dass die SPS und die Gönnervereinigung als Treugeberinnen, Weisungsberechtigte und Geschädigte der Veruntreuung ausser Betracht fallen (erstinstanzliches Urteil, Akten S. 2529 Abs. 2 oben). Als Geschädigte kam nach Auffassung jenes Urteils aber trotz der anderslautenden Anklage die Avina Stiftung in Betracht, weshalb es deren Weisungen untersuchte. Der Beschwerdeführer sei verpflichtet gewesen, das Geld jederzeit zur Verfügung zu halten, um auf nicht vorhersehbare Härtefälle reagieren zu können. Diese (ständige) Werterhaltungspflicht habe er verletzt. Der Beschwerdeführer wäre jedoch in der Lage gewesen, innert einer Woche sein Guthaben bei der Pensionskasse des Basler Staatspersonals von über 1 Million Franken abzurufen. Damit wäre er jederzeit ersatzfähig gewesen. Aus diesem Grund sei der Tatbestand der Veruntreuung gemäss Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB nicht erfüllt und der Beschwerdeführer von der entsprechenden Anklage freizusprechen (Akten S. 2528 ff.).

Die Staatsanwaltschaft appellierte in diesem Punkt. Sie beantragte nun plötzlich eine Verurteilung aufgrund der zweckwidrigen Verwendung von 300'000.- Franken *zum Nachteil der Avina Stiftung* wegen Veruntreuung gemäss Art. 138 Ziff. 1 StGB (Akten S. 2699 Abs. 2). Der Beschwerdeführer hätte einen Vermögenswert zur Verwendung gemäss dem mit der Avina Stiftung vereinbarten Bestimmungszweck empfangen. Daraus ergebe sich zwingend eine (ständige) Werterhaltungspflicht (Akten S. 2697 Abs. 2). Der Beschwerdeführer sei auch nicht fähig und willens gewesen, fristgerecht Ersatz zu leisten (Akten S. 2698 f.).

Das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt verwarf alle Einwände der Verteidigung. Es verneinte die Verjährung einzelner Bezüge (angefochtenes Urteil, S. 138 Ziff. 7.1) und die Verletzung des Anklageprinzips (angefochtenes Urteil, S. 138 ff. Ziff. 7.2), ging davon aus, dass der Beschwerdeführer das gespendete Geld für private Zwecke verwendet habe (angefochtenes Urteil, S. 140 f. Ziff. 7.3), bejahte eine ständige Werterhaltungspflicht des Beschwerdeführers (angefochtenes Urteil, S. 141 f., Ziff. 7.4.1), bejahte dessen Aneignungswillen (angefochtenes Urteil, S. 142 Ziff. 7.4.2), verneinte dessen Ersatzfähigkeit (angefochtenes Urteil, S. 143 Ziff. 7.5 Abs. 1) und dessen Ersatzwillen (angefochtenes Urteil, S. 143 f. Ziff. 7.5 Abs. 2).

7.2. Zum Anklageprinzip

7.2.1

Zur Rüge, das Anklageprinzip sei verletzt, verweist das angefochtene Urteil auf seine Ausführungen zu Anklagepunkt B.10. Der Beschwerdeführer habe von Anfang an genau gewusst, was ihm angelastet worden sei und er habe sich gegen den erhobenen Vorwurf verteidigen können. Nach der Anklage ergebe sich die dem Beschwerdeführer obliegende (ständige) Werterhaltungspflicht aus dem von den Organen der Avina Stiftung bestimmten Zweck, dazu habe keine rechtliche Begründung angefügt werden müssen. Es sei sogar noch eine Liste der einzelnen Belastungen auf dem Konto des Beschwerdeführers beigefügt worden, woraus sich ergebe, wofür er den als Spende erhaltenen Betrag im Einzelnen verbraucht habe. Dass noch zusätzlich die Zahlungsgründe hätten angegeben werden müssen und unter dem Posten "diverse Vergütungen" detailliertere Angaben erforderlich gewesen wären, treffe nicht zu (angefochtenes Urteil, Ziff. 7.2.1 S. 138 f.).

Die Verteidigung hat in ihrer Eingabe vom 15. Dezember 2004 (Akten S. 3010) sowie in ihrem Plädoyer (Plädoyer Vorfragen AS 12, Akten S. 3267; Plädoyer Materielles AS 12, Akten S. 3268 ff.) bemängelt, die Anklageschrift enthalte keinen Deliktsvorwurf, keine Umschreibung einer ständigen Werterhaltungspflicht, keine Begründung zur angebliche fehlende Ersatzfähigkeit und des Ersatzwillens. Zudem würden für neun Bezüge vom Konto die Empfänger fehlen.

7.2.2

Das Appellationsgericht behauptet, nach der Anklage ergebe sich die Werterhaltungspflicht aus dem von den Organen der Avina Stiftung bestimmten Zweck der Spende (angefochtenes Urteil, S. 138 Ziff. 7.2.1 unten). Dies ist klar aktenwidrig. Über die Frage der Werterhaltungspflicht verliert weder die Anklageschrift (vgl. Akten S. 2163 f) noch das erstinstanzliche Plädoyer der Staatsanwaltschaft (vgl. S. 131 ff., erstinstanzliches Plädoyer StaA, Ordner SB HV Plädoyers StaA/Verteidigung) auch nur ein Wort. Erst in der Appellationsbegründung, also knapp zwei Jahre nach Anklageerhebung, behauptete die Staatsanwaltschaft, dass sich die Werterhaltungspflicht aus dem vereinbarten Bestimmungszweck ergebe (Akten S. 2697 Abs. 2). Der Beschwerdeführer konnte aber nicht wissen, welches Delikt man

ihm vorwarf, da in der Anklage keinem der einzelnen Anklagepunkte ein Straftatbestand zugeordnet wurde (vgl. Anklageschrift, Akten S. 2146 sowie S. 2163 f.). Dementsprechend konnte er auch der Anklageschrift nicht entnehmen, dass die (ständigen) Werterhaltungspflicht, welche Teil des Tatbestandsmerkmals des Anvertrautseins ist (vgl. Rehberg/Schmid/Donatsch, Strafrecht III, S. 111), von der Anklagebehörde stillschweigend vorausgesetzt wird. Die gegenteilige Annahme der Vorinstanz (angefochtenes Urteil S. 138 f.) ist willkürlich. Wenn die basel-städtische Strafprozessordnung explizit vorschreibt, dass die Anklageschrift "die genaue Bezeichnung der strafbaren Taten" enthalten muss (§ 112 lit. b StPO), so müssen zumindest die Tatsachen in der Anklage geschildert werden, die im Hinblick auf die gesetzlichen Tatbestandsmerkmale von Bedeutung sind (Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, N 6 zu § 162; vgl. auch angefochtenes Urteil, Ziff. 3.6.2, S. 21). Diese Angaben enthält die Anklage offensichtlich nicht. Da im basel-städtischen Strafprozess eine zweistufige richterliche Prüfung vorgesehen ist (vgl. § 173 ff. StPO/BS; Gutachten Riklin vom 13. Dezember 2004, S. 16, in Akten 2. Instanz Band 13, S. 3013a), müssen die wesentlichen Verfahrensvorschriften von beiden Instanzen eingehalten werden (BGE vom 4. Mai 1999, 1P.561/1998, E.5a, teilweise abgedruckt und kommentiert von Marc Forster in ZBJV 1999, S. 376 f.). Eine Heilung eines so gravierenden Mangels der Anklage wie das Stillschweigen über ein zentrales Tatbestandsmerkmal konnte daher nicht im Appellationsverfahren geheilt werden.

Wenn das Appellationsgericht eine Verletzung des Anklageprinzips mit der Begründung verneint, die ständige Werterhaltungspflicht ergebe sich aus der Anklage und der Beschwerdeführer habe gewusst, was ihm angelastet werde (angefochtenes Urteil, S. 138 Ziff. 7.2.1), so trifft sie eine willkürliche Annahme und verletzt damit seinen Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK) sowie das Anklageprinzip (Art. 32 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK). **Anklage muss Werterhaltungspflicht nicht behaupten: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 9.1.2]**

7.2.3

Die Anklageschrift führt aus, der Beschwerdeführer sei zum Ersatz der 300'000.- Franken weder willig noch fähig gewesen (Akten, S. 2164). Indessen begründet sie dies in keiner Art und Weise. (vgl. angefochtenes Urteil zu AS 10, Ziff. 6.1.2 S. 125, worauf in Ziff. 7.2.1 S. 138 verwiesen wird). Die Ersatzbereitschaft und der Ersatzwille eines Täters stehen dem Tatbestandsmerkmal der Bereicherungsabsicht entgegen (Stratenwerth/Jenny, Schweizerisches Strafrecht BT I, § 13 N 34). Schon die Anklage muss aber die Tatsachen nennen, woraus sie das Fehlen dieser Elemente ableiten will, dies kann nicht erst Gegenstand der Beweisführung bilden. Die Anklage muss den vorgeworfenen Sachverhalt wenigstens so genau beschreiben, dass das Gericht weiss, worüber Beweis geführt werden soll. Im Übrigen wäre es sowieso Sache der Staatsanwaltschaft gewesen, in der Untersuchung den Sachverhalt soweit abzuklären, dass sie hätte begründen können, wieso der Beschwerdeführer weder willens noch fähig gewesen sein soll, Ersatz zu leisten (vgl. § 95 StPO/BS).

Die Anklage nennt auch kein konkretes Delikt, welches durch den in Ziff. B.12 der Anklageschrift geschilderten Sachverhalt erfüllt werden sollte (vgl. Akten S. 2163 f. sowie S. 2146 Ziff. B), obwohl es

die basel-städtische Strafprozessordnung ausdrücklich vorsieht, dass die Anklage die Gesetzesbestimmungen angeben muss, welche als verletzt erachtet werden (§ 112 lit. d StPO). Erst im erstinstanzlichen Plädoyer, also nach durchgeführtem Beweisverfahren, beantragte die Staatsanwaltschaft eine Verurteilung wegen Veruntreuung, eventuell wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung, je mit Bereicherungsabsicht (erstinstanzliches Plädoyer StaA, Ordner SB HV Plädoyers StaA/Verteidigung, S. 137). Schon in BGE vom 3. März 2000 (6P.132/1999, E. 3 d/bb,cc) wurde unmissverständlich festgehalten, dass der Anspruch auf genügende Verteidigungsmöglichkeit (und damit der Anspruch auf rechtliches Gehör) verletzt wird, wenn die Staatsanwaltschaft in ihrem Plädoyer erstmals Vorwürfe erhebt, welche in die Anklageschrift gehören würden.

Wenn das Appellationsgericht somit eine Verletzung des Anklageprinzips verneint, obwohl in der Anklage keine Tatsachen für die Elemente des fehlenden Ersatzwillens und der fehlenden Ersatzfähigkeit genannt wurden und obwohl die Anklage dem Sachverhalt in Ziff. 12 kein konkretes Delikt zuordnet, so verletzt es den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK) sowie das Anklageprinzip (Art. 32 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK). Da bei einem zweistufigen richterlichen Prüfung ein Anspruch darauf besteht, dass beide Instanzen die wesentlichen Verfahrensvorschriften einhalten, (BGE vom 4. Mai 1999, 1P.561/1998, E.5a, teilweise abgedruckt und kommentiert von Marc Forster in ZBJV 1999, S. 376 f.), konnte ein so gravierender Mangel im Appellationsverfahren nicht geheilt werden. **[Anklage muss fehlende Ersatzfähigkeit/Ersatzwillen nicht begründen: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 9.1.3]**

7.2.4

Die Anklage listet die vorgeworfenen Transaktionen in Tabellenform auf (Akten S. 2165). Dabei heisst es bei neun Bezügen nur, es handle sich um "diverse Vergütungen" oder "Barbezüge". In den Untersuchungsakten findet sich nichts ausser einer tabellarischen Übersicht, die aussieht wie die Tabelle in der Anklage (SB 13 AVI/Nr. 15) und die Kontoauszüge des Beschwerdeführers (SB 16 UBS/Nr. 18), welche ebenfalls keinen Rückschluss auf den Verwendungszweck zulassen. Rechnet man die 9 Rückzüge zusammen, so muss man feststellen, dass es total 88'418.70 Franken waren, also fast ein Drittel des angeblich veruntreuten Betrages. Es nicht untersucht worden, was mit diesen Beträgen geschehen ist (vgl. auch Plädoyer Materielles AS 12, Akten S. 3268).

Das angefochtene Urteil ist der Ansicht, dass sich aus den Ausführungen der Anklage klar ergebe, dass nach Ansicht der Staatsanwaltschaft all diese Posten private Verbindlichkeiten seien. Detailliertere Angaben seien daher nicht erforderlich gewesen (angefochtenes Urteil, S. 139 Abs. 1).

Die Anklage hat aber die dem Angeklagten zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise zu umschreiben, dass die Vorwürfe genügend konkretisiert sind. (BGE 126 I 19, 21 E. 2a). Die Anklageschrift muss die wesentlichen Umstände enthalten, unter denen die Handlung begangen worden ist, mit möglichst genauer Bezeichnung von Zeit und Ort (§ 112 lit. c StPO/BS). Das Anklageprinzip bezweckt zugleich den Schutz der Verteidigungsrechte des Angeschuldigten und dient

dem Anspruch auf rechtliches Gehör (BGE 120 IV 348 E. 2b S. 354). Indem die Anklage nicht präzisierte, wieso sich der Beschwerdeführer durch die neun Rückzüge vom Konto des Beschwerdeführers, welche immerhin fast einen Dritten des Deliktsbetrages dieses Anklagepunktes ausmachen, strafbar gemacht hat, kann der Beschwerdeführer sich auch nicht verteidigen, indem er z.B. argumentiert, dass einzelne Rückzüge im Sinne der Spenderin verwendet worden sind. Die Verteidigungsrechte des Beschwerdeführers werden somit durch die mangelnde Präzisierung in der Anklage verletzt.

Wenn das Appellationsgericht somit eine Verletzung des Anklageprinzips verneint, obwohl bei neun Bezügen nicht im Geringsten untersucht und ausgeführt wurde, wieso diese zu privaten Zwecken verwendet worden sind, verletzt es des Beschwerdeführers Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK) sowie das Anklageprinzip (Art. 32 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK).

Im Strafverfahren herrscht zudem die Untersuchungsmaxime, und die Staatsanwaltschaft muss den entlastenden Tatsachen mit gleicher Sorgfalt wie den belastenden Tatsachen nachgehen (§ 22 Abs. 1 StPO). Die Anklage kehrt die Beweislast aber um, indem es dem angeschuldigten Beschwerdeführer überlassen wird, nachzuweisen, dass diese neuen Rückzüge im Sinne der Spender verwendet worden sind. Wenn das Appellationsgericht ausführt, es treffe nicht zu, dass unter den Posten "diverses Vergütungen" detaillierte Angaben erforderlich gewesen wären (angefochtenes Urteil, S. 139 Abs. 1), so verstösst es gegen die Untersuchungsmaxime und wendet § 22 Abs. 1 StPO willkürlich an, was gegen Art. 9 BV verstösst. **[Die Rüge ist unbegründet - inwiefern unbegründet, wird nicht begründet: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 9.1.4]**

7.3. Verletzung des Immutabilitätsgrundsatzes

Verletzung der Bindung des Gerichts an den eingeklagten Sachverhalt

7.3.1

Die Anklage führt die bei Ziff. 12 in Frage stehende Deliktssumme von 300'000.- Franken als Schaden der SPS auf (Akten S. 2146 Mitte, Ziff. B). Sowohl das Strafgericht (Akten, S. 2529), wie auch das Appellationsgericht (angefochtenes Urteil, S. 139 Ziff. 7.2.2 oben) gestehen ein, dass die Anklage davon ausging, der Beschwerdeführer habe ein Delikt zu Lasten der Schweizer Paraplegiker-Stiftung begangen. Die Staatsanwaltschaft hatte in ihrer Appellationsbegründung nun plötzlich eine Verurteilung aufgrund einer Veruntreuung *zum Nachteil der Avina Stiftung* verlangt, ohne näher darauf einzugehen, dass dies ein komplett neuer Sachverhalt ist, ein Aliud, ein anderes Delikt (Akten S. 2699 Abs. 2).

Die Verteidigung hatte schon in ihrer Eingabe vom 15. Dezember 2004 (Akten S. 3010 ff.) sowie in ihrem Plädoyer an der zweitinstanzlichen Hauptverhandlung (Plädoyer Vorfragen AS 12, Akten S. 3264 ff.; Plädoyer Materielles AS 12, Akten S. 3269) geltend gemacht, dass der Boden der Anklage

unzulässigerweise verlassen werde, wenn ein Delikt zulasten eines anderen Geschädigten beurteilt wird, als dies in der Anklageschrift beschrieben worden ist.

Das angefochtene Urteil führt aus, es liege kein derart schwerer Mangel vor, dass deswegen die Anklage als formell ungültig erscheinen müsse. Zudem gehe aus der Formulierung unter Lit. B. Ziff. 12 der Anklage genau hervor, was der Beschwerdeführer getan und wen er mit seinem Tun geschädigt habe, nämlich die Avina Stiftung. Unter diesem Gesichtspunkt liege somit keine Verletzung des Akkusationsprinzips vor (angefochtenes Urteil, S. 139 Ziff. 7.2.2 Mitte).

7.3.2

Ein Delikt zum Nachteil der Schweizer Paraplegiker-Stiftung ist ein anderes Delikt als ein solches zum Nachteil der Avina Stiftung. Wie auch das Appellationsgericht einsieht, müssen unter dem Gesichtspunkt des Akkusationsprinzips jene Tatsachen in der Anklage geschildert werden, die im Hinblick auf die gesetzlichen Tatbestandsmerkmale von Bedeutung sind (angefochtenes Urteil, Ziff. 3.6.2, S. 21; Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, N 6 zu § 162). Aus der Anklageschrift ging nicht hervor, ob die Staatsanwaltschaft dem Beschwerdeführer in diesem Anklagepunkt Veruntreuung gemäss Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 oder ungetreue Geschäftsbesorgung mit Bereicherungsabsicht gemäss Art. 158 Ziff. 1 Abs. 3 vorwarf (vgl. Anklageschrift, Akten S. 2163 f., sowie S. 2146, Ziff. B). Bei der Veruntreuung geht es um eine "unrechtmässige Verwendung", der Täter verletzt also eine Pflicht, die ihm vom Treugeber auferlegt worden ist. Auch bei der ungetreuen Geschäftsführung muss der Täter die Schädigung "unter Verletzung seiner Pflichten" bewirken. Beide Tatbestände enthalten daher das Merkmal des Weisungsbruchs bzw. einer Pflichtverletzung.

Um sich verteidigen zu können, muss ein Angeklagter wissen, welche Pflichtverletzung ihm vorgeworfen wird. Dabei ist es ein entscheidender Unterschied, ob des Beschwerdeführers Pflichtverletzung darin bestand, dass er das Geld, welches ihm von der Avina Stiftung überwiesen worden war, an die Schweizer Paraplegiker-Stiftung hätte überweisen sollen, oder ob er dieses Geld für spezielle Zwecke und Ausgaben verwenden sollte, die nicht durch die Mittel der SPS oder des SPZ gedeckt waren. Die Pflicht zur Überweisung an die Schweizer Paraplegiker-Stiftung ist ein enger, klar definierter Zweck. Die Pflicht zur Verwendung für spezielle Zwecke und Ausgaben nach eigenem Gutdünken, die nicht von der SPS abgedeckt sind, öffnet hingegen einen viel breiteren Anwendungsraum mit unzähligen Anwendungsmöglichkeiten. Die beiden Pflichtverletzungen sind offensichtlich komplett verschieden. Das gilt auch für den Weisungsberechtigten und Geschädigten.

Entgegen der Behauptung des Appellationsgerichts geht aus der Anklage überhaupt nicht genau hervor, wen der Beschwerdeführer nun mit seinem Tun geschädigt haben soll (vgl. angefochtene Urteil, S. 139 Ziff. 7.2.2 unten). Die Anklage hatte den Deliktsbetrag nicht nur zur Schadenssumme der SPS aufsummiert (Akten S. 2146 Ziff. B), sie hatte auf offen gelassen, ob sie im Anklagepunkt 12 den Beschwerdeführer wegen Veruntreuung oder ungetreuer Geschäftsbesorgung mit Bereicherungsabsicht anklage (Akten S. 2146 Ziff. B). Der Beschwerdeführer kann aber offensichtlich

nicht Geschäftsführer der Avina Stiftung sein, wohl aber jener der SPS. Damit gab die Anklage ebenfalls zum Ausdruck, der Beschwerdeführer hätte im Anklagepunkt 12 die SPS geschädigt.

7.3.3

In Abweichung von der Anklage eine Verurteilung auszusprechen unter Benennung einer anderen Person als Treugeber, eines anderen Weisungsberechtigten und einer anderen Pflichtverletzung heisst, einen ganz anderen Sachverhalts zu beurteilen als er angeklagt worden ist. Entscheidend ist die Anklage vom 31. Juli 2002. Diese hat für das gesamte Verfahren eine Informations- wie auch die Umgrenzungsfunktion. Diese durfte im Appellationsgerichtsverfahren nicht mehr durch einen anderen Sachverhalt mit anderen Geschädigten und Weisungsberechtigten ersetzt werden, ohne gegen den Immutabilitätsgrundsatz zu verstossen. Indem das Appellationsgericht dennoch auf den erst vor letzter Tatsacheninstanz neu eingebrachten Anklagesachverhalt eintrat, verletzte dieses seinerseits den Anklagegrundsatz gemäss §§ 24 Abs. 2, 112, 127 Abs. 2 StPO/BS, indem es den Boden der bindenden Anklage vom 31. Juli 2002 verliess.

Wenn das Appellationsgericht den Beschwerdeführer für ein Delikt zum Nachteil der Avina Stiftung verurteilt, obwohl ihm in der Anklageschrift ein Delikt zum Nachteil der Schweizer Paraplegiker-Stiftung vorgeworfen wird, so verletzt es damit den Immutabilitätsgrundsatz, den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK) sowie das Anklageprinzip (Art. 32 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK).

Auch die basel-städtische Strafprozessordnung sieht vor, dass eine gerichtliche Beurteilung sich nur auf jene Sachverhalte erstrecken kann, welche in der Anklage genannt sind (§§ 24 Abs. 2, 127 Abs. 2 StPO/BS). Ebenso schreibt sie vor, dass die Anklageschrift die Bezeichnung der strafbaren Taten und die wesentlichen Umstände, welche einem Anklagten zur Last gelegt werden, enthalten muss (§ 112 lit. b/c StPO/BS). Wenn das Appellationsgericht den Beschwerdeführer aufgrund einer anderen Pflichtverletzung zulasten eines anderen Treugebers und Weisungsberechtigten verurteilt, als ihm in der Anklageschrift vorgehalten worden ist, verstösst es gegen den Wortlaut von § 24 Abs. 2 sowie § 112 StPO/BS, handelt somit willkürlich und verletzt Art. 9 BV. **[Anklageschrift zwar etwas widersprüchlich, aber keine Verletzung des Anklagegrundsatzes: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 4.5.2]**

7.4. Privatverbrauch nicht nachgewiesen

Das angefochtene Urteil behauptet, es sei in materieller Hinsicht nachgewiesen, dass der Beschwerdeführer die 300'000.- Franken, welche er von der Avina Stiftung auf ein Privatkonto überwiesen bekommen habe, innert gut zwei Monaten vollständig für die Bezahlung von persönlichen Verbindlichkeiten verbraucht habe (Urteil S. 140 Ziff. 7.3.1 Mitte).

Dies widerspricht den Akten. Wie die Verteidigung bereits in ihrem Plädoyer ausgeführt hat (Plädoyer Materielles AS 12, Akten S. 3268), sind bei der in einer Tabelle der Anklage aufgeführten Transaktionen 9 Rückzüge, bei welchen nur erkennbar ist, dass es sich wie bereits gesagt um "diverse Vergütungen" oder "Barbezüge" handelt. In den Untersuchungsakten findet sich nichts ausser einer tabellarischen Übersicht, die aussieht wie die Tabelle in der Anklage (SB 13 AVI/Nr. 15) und die Kontoauszüge des Beschwerdeführers (SB 16 UBS/Nr. 18), welche ebenfalls keinen Rückschluss auf den Verwendungszweck zulassen. Rechnet man die 9 Rückzüge zusammen, waren es in der kurzen Zeit total 88'418.70 Franken. Der Beschwerdeführer hatte an der Befragung vom 27. März 2001 angegeben, er habe mehrmals jährlich Beträge abgehoben und sie Leuten zur Verfügung gestellt, die in Not waren. Diese Ausgänge sehe man in den Barbezügen ab seinem UBS-Konto, von welchem die Auszüge bei den Akten liegen würden (Akten S. 1782). Bei einer weiteren Einvernahme erklärte der Beschwerdeführer wiederum, dass er ständig aus seinen privaten Mitteln Hilfestellungen an Bedürftige leiste (Akten S. 1700). Auch anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung erwähnte er, dass er in den letzten Jahren immer mindestens 100'000.- Franken aus seinen Mitteln für Härtefälle vergeben habe (Akten S. 2379). Es fällt auf, dass jedes Mal, wenn das Thema aufkam, die Behörden entweder das Verhör beendete oder das Thema wechselte. Bei dieser Aktenlage ist es abwegig, wenn das angefochtene Urteil meint, es falle auf, dass er keinen einzigen konkreten Fall nennen könne, in welchem er eine derartige Zuwendung an einen Menschen in Not gemacht habe, obschon er sich, da es sich ja um besondere Härtefälle gehandelt hätte, zweifellos daran erinnern würde (angefochtenes Urteil S. 131 Abs. 2 Mitte).

Somit gibt es keinen Hinweis, dass der Beschwerdeführer die 88'418.70 Franken jener neun Bezüge, für welche die Staatsanwaltschaft keinen Empfänger vorweisen kann, entgegen dem von der Spenderin bestimmten Zweck verwendet hat. Es ist daher davon auszugehen, dass er das Geld für seine Bedürftigen verwendet hat, also genau für jenen Zweck, welchen die Spenderin bestimmt hatte. Weder die Anklagebehörde noch die erste oder die zweite Instanz hatten sich aber je die Mühe gemacht, abzuklären, wie dieses Geld verwendet worden war.

Wenn das Appellationsgericht feststellt, es sei nachgewiesen, dass der Beschwerdeführer die 300'000.- Franken, der Avina Stiftung vollständig für die Bezahlung von persönlichen Verbindlichkeiten verbraucht habe (Urteil S. 140 Ziff. 7.3.1 Mitte), so ist dies aktenwidrig, damit willkürlich und verstösst gegen Art. 9 BV. Mit derselben Feststellung verstösst es hinsichtlich der 88'418.70 Franken auch gegen den Grundsatz "in dubio pro reo" und verletzt Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK. **[Die Rüge ist nicht konkretisiert und im Übrigen unbegründet: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 9.2.1]**

7.5. Motivsuche ohne Stütze in den Akten

7.5.1

Das angefochtene Urteil behauptet ferner, die Behauptung des Beschwerdeführers, er habe das Geld stets auf der Seite gehabt erweise sich als nicht zutreffend. Er hätte erhebliche Liquiditätsschwierigkeiten gehabt (angefochtenes Urteil, S. 140 Abs. 3).

Dies entspricht nicht der Aktenlage. Diesbezüglich kann auf die Ausführungen zum Anklagepunkt 10 (Sprüngli) verwiesen werden, wo bereits nachgewiesen wurde, dass der Beschwerdeführer in guten Verhältnissen lebt und sicher immer über 500'000.- Franken "auf der Seite" hatte in Form von unbelasteten Schuldbriefen auf seiner unbelasteten Immobilie, in Form von erstklassigen Schweizer Aktien der Bank Julius Bär und Rentenanstalt, in Form einer jederzeit verkäuflichen Briefmarkensammlung sowie einer Kreditlimite von nachweislich mindestens 56'000.- Franken. **[Einwände gehen an der Sache vorbei und sind nicht genügend konkretisiert: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 9.2.2]**

7.5.2

Das angefochtene Urteil behauptet, dass der Beschwerdeführer seit Jahren nicht in der Lage gewesen sein soll, die Steuern aus den laufenden Einkünften zu bezahlen (angefochtenes Urteil, S. 140 Abs. 3 unten), um auch mit diesem Argument zu unterlegen, dass er ein Motiv für Veruntreuung gehabt haben soll. Auch diese Annahme hält vor den Akten nicht Stand:

Die Kantons- und Gemeindesteuern für das Jahr 1995 (prov. Rechnung vom 31. Oktober 1995) hatte der Beschwerdeführer am 24. Oktober 1996 zum grössten Teil bezahlt (SB 16 UBS/Nr. 18.2, Kontoauszug 1995). Die Kantons- und Gemeindesteuern für das Jahr 1996 (prov. Rechnung vom 31. Oktober 1996) hatte der Beschwerdeführer am 14. Oktober 1997 zum grössten Teil bezahlt (SB 16 UBS/Nr. 18.2, Kontoauszug 1996). Die Kantons- und Gemeindesteuern für das Jahr 1997 (prov. Rechnung vom 31. Oktober 1997) waren bereits am 25. Februar 1997 zum grössten Teil bezahlt (SB 16 UBS/Nr. 18.2, Kontoauszug 1997, Staats- und Gemeindesteuern). Die direkten Bundessteuern 1997 (prov. Rechnung vom 31. März 1998) waren schon am 18. Juni 1998 zum grössten Teil bezahlt. Die Rückstände entstanden dadurch, dass die definitiven Rechnungen jeweils fast ein Jahr später erstellt worden waren und jeweils höher als die provisorischen Rechnungen ausfielen. Auch diese wurden aber jeweils innert kurzer Zeit bezahlt. Es ist nicht nachvollziehbar, wie das Appellationsgericht zur fraglichen Feststellung gelangen konnte.

Die Behauptung, der Beschwerdeführer sei seit Jahren nicht in der Lage gewesen, die Steuern aus den laufenden Einkünften zu bezahlen, ist aus der Luft gegriffen und widerspricht der Aktenlage. Damit

ist sie willkürlich. **[Einwände gehen an der Sache vorbei und sind nicht genügend konkretisiert: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 9.2.2]**

7.5.3

Das Appellationsgericht behauptet, aus den Bankunterlagen könne kein anderer Schluss gezogen werden, als dass der Beschwerdeführer mit dem Geld der Avina Stiftung seine Steuern und Alimente bezahlt hätte (angefochtenes Urteil, S. 141, Abs. 1 oben).

Die Bankunterlagen (SB 16 UBS/Nr. 18) lassen jedoch keinen weiteren Schluss zu als die Tabelle in der Anklage (Akten S. 2165), nämlich dass 88'418.70 Franken unter "diverse Vergütungen" oder "Barbezüge" fallen und daher keinen Rückschluss auf den Verwendungszweck zulassen. Da nicht untersucht worden ist, für was diese diversen Vergütungen und Barbezüge verwendet worden sind, ist es willkürlich, festzustellen, dass der Beschwerdeführer mit dem gesamten Geld der Avina Stiftung Steuern und Alimente bezahlt habe. Zudem verstösst dies gegen den Grundsatz "in dubio pro reo". Damit verletzt das angefochtene Urteil Art. 9 BV, Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK). **[Die Gerichte müssen nicht jeder unbelegte Behauptung eines Beschuldigten nachgehen: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.2.2]**

7.5.4

Soweit das angefochtene Urteil für die Vorbringen des Beschwerdeführers, er habe stets rund 100'000.- Franken pro Jahr aus seinem eigenen Vermögen für wohltätige Zweck verwendet, auf die Ausführungen unter Anklage Ziffer 10 (Sprüngli) verweist (angefochtenes Urteil, S. 141 Abs. 1) kann hier ebenfalls auf die Ausführungen im entsprechenden Punkt verwiesen werden.

7.6. Keine ständige Werterhaltungspflicht aus Zweckbestimmung der Spende ableitbar

7.6.1

Das angefochtene Urteil stellt fest, dass aus der Korrespondenz des Beschwerdeführers mit der Avina Stiftung hervorgehe, dass die Beteiligten sich darauf geeinigt hätten dass die Spende für klare Härtefälle einzusetzen sei, in denen keine Mittel des "Dreiklangs" der Paraplegikerorganisationen zur Verfügung gestanden hätten. Dies impliziere klarerweise eine Werterhaltungspflicht für den Angeklagten, hätte doch jederzeit ein Härtefall auftreten können, bei dem unverzügliche Hilfe vonnöten gewesen wäre (Urteil S. 141 Abs. 2 unten).

Dr. Schmidheiny hatte in seinem ersten Brief vom 1. September 1997 geschrieben, der Beschwerdeführer solle sich an ihn wenden, wenn er Mittel brauche, die er nicht durch die SPS oder durch Spendengelder aufbringen könne (SB 13 AVI/Nr. 0). In seinem zweiten Brief vom 19. Januar

1998 schrieb Dr. Schmidheiny, dass er Mittel für spezielle Zwecke und Aufgaben zur Verfügung stellen wolle, für welche der Beschwerdeführer normalerweise Spendengelder nicht verwenden könne oder wolle. der Beschwerdeführer könne diese Mittel bei ihm abrufen, wenn er etwas finanzieren wolle, das ihm besonders am Herzen liege, was nicht im "normalen" Budget der SPS und des Zentrums untergebracht werden könne. Auch für Zuwendungen an einzelne Patienten, welche nicht durch die normalen Quellen gedeckt werden könnten, würden diese Mittel in Frage kommen (SB 13 AVI/Nr. 1). Die Avina Stiftung schrieb der Beschwerdeführer am 14. Januar 1999 unter Bezugnahme auf das Schreiben von Dr. Schmidheiny vom 19. Januar 1998 (SB 13 AVI/Nr. 1), man werde ihm 300'000.- Franken als Fonds für Härtefälle überweisen (SB 13 AVI/Nr. 5). Die Avina Stiftung schrieb am 31. August 2000, man habe dem Beschwerdeführer 300'000.- Franken zur freien Verfügung überwiesen. Man habe diesen Beitrag bewusst nicht der SPS sondern dem Beschwerdeführer persönlich anvertraut, um es ihm zu ermöglichen, einen eigenen Fonds für Härtefälle und besondere Hilfestellungen zu errichten. (SB 13 AVI/Nr. 6). An seiner Einvernahme vom 29. August 2001 gab Dr. Schmidheiny zu Protokoll, die Stiftung sei davon ausgegangen, die Mittel würden für Fälle verwendet, die aus dem "normalen" Budget der SPS nicht gedeckt seien (Akten S. 1827 Antwort 1). Der Sinn der Spende sei gewesen, dass der Beschwerdeführer damit auch Aktivitäten im Weiteren beruflichen Umfeld der Paraplegie finanzieren könne (Akten S. 1827 Antwort 2).

Damit geht aus den Akten klar hervor, dass der Zweck der Spende der Avina Stiftung darin bestand, Aufgaben und Zwecke zu erfüllen, welche nicht aus den Mitteln der SPS gedeckt werden konnten. Die Härtefälle, auf welche sich das angefochtene Urteil bezieht, waren wohl Teil des Zwecks, aber nicht ausschliesslicher Zweck des gespendeten Geldes. Auch SB 13 AVI/Nr. 5 bezieht sich auf das Schreiben von Dr. Schmidheiny (SB 13 AVI/Nr. 1), welches den Zweck weitaus breiter fasst, als die Unterstützung von sozialen Härtefällen. Das angefochtene Urteil geht damit aktenwidrig von einem zu engen Zweck der Spende der Avina Stiftung aus, woraus sie dann eine Werterhaltungspflicht ableiten will. Dies ist willkürlich und verstösst gegen Art. 9 BV. **[Beweiswürdigung des Appellationsgerichts ist willkürlich: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 9.2.3A]**

7.6.2

Das Appellationsgericht behauptet, die Aussage von Dr. Schmidheiny, die Erfüllung von privaten Verpflichtungen durch den Beschwerdeführer sei durch den Stifterwillen gedeckt, unter der Voraussetzung, dass der Beschwerdeführer diese Mittel wieder dem Fonds zuführe (Akten S. 1827) sei eine unbeachtliche nachträgliche Genehmigung durch den Treugeber (angefochtenes Urteil, S. 142 Abs. 1 oben). Es sei eine Betrachtung ex post im Wissen um die nachträglich erfolgte Einbringung des Spendebetrages in die Dr. Gudio A. Zäch-Stiftung (angefochtenes Urteil, S: 142 Abs. 1 Mitte).

Dem Protokoll der Befragung von Dr. Schmidheiny vom 29 August 2001 lässt sich aber entnehmen, dass die Frage gelautet hatte: "Entsprach es dem vereinbarten Verwendungszweck, dass Dr. Guido A. Zäch mit dem von der Avina Stiftung zur Verfügung gestellten Betrag eigene Verpflichtungen wie zum Beispiel Steuern, Mietzins sowie Unterhaltsbeiträge erfüllte und dadurch die 300'000.- Franken bis zum

25.03.1999 verbraucht hatte?". Die Frage bezog sich damit auf den "vereinbarten Verwendungszweck", also darauf, was in der Vergangenheit, vor Entrichtung der Spende, vereinbart worden war. Die Antwort von Dr. Schmidheiny bezog sich folglich auch auf das, was seiner Meinung nach als Zweck vereinbart worden war. Wenn das angefochtene Urteil von einer nachträglichen Genehmigung und einer Betrachtung ex post spricht, so ist dies klar aktenwidrig und damit eine willkürliche Beweiswürdigung.

Wenn das angefochtene Urteil daher von der vom Tatbestand vorausgesetzten ständigen Werterhaltungspflicht des Beschwerdeführers ausgeht (angefochtenes Urteil, S. 142 Abs. 1 unten), obwohl sogar der Stiftungsratspräsident der Spenderin ausdrücklich bestätigt hatte, dass keine solche bestand (Akten S. 1827 Antwort 4), so stellt sie den Sachverhalt willkürlich fest und verstösst somit gegen Art. 9 BV. **[Appellationsgericht durfte willkürfrei die Äusserung von Dr. Schmidheiny als Betrachtung ex post würdigen: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 9.2.3B]**

7.7. Ersatzwille unzulässig verneint

Das angefochtene Urteil verneint einen Ersatzwillen des Beschwerdeführers. Dies wird u.a. damit begründet, der Spendenbetrag sei verschwunden, ohne dass jemand von der Existenz dieses Geldes erfahren hätte (angefochtenes Urteil, S. 143 Abs. 2 oben). Dies entspricht nicht den Akten. Der Beschwerdeführer hat schon in der Einvernahme vom 7. August 2001 angegeben, dass Dr. Kaegi von der Avina Stiftung darüber auf dem laufenden gehalten worden war, dass sich die Gründung der Dr. Guido A. Zäch-Stiftung verzögerte (Akten S. 1811). Dies ergibt sich aus dem Schreiben von Dr. Kaegi vom 31. August 2000, wonach die Avina Stiftung mit der Übertragung ihres Beitrages in die auf den 1. Oktober 2000 zu gründende Dr. Guido A. Zäch Stiftung einverstanden sei (SB 13 AVI / Nr. 6 Abs. 3). Die Behauptung des Appellationsgerichts, dass während zwei Jahren niemand über den Verbleib des ihm gespendeten Geldes informiert gewesen sei widerspricht damit den Akten und ist somit willkürlich. **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 9.2.4]**

Das Appellationsgericht führt aus, die Einbringung eines Betrages in gleicher Höhe in die Dr. Gudio A. Zäch-Stiftung sei erst nach Einleitung der Strafuntersuchung und als der Beschwerdeführer entsprechende Nachfragen habe befürchten müssen, erfolgt (angefochtenes Urteil, S. 142 Abs. 1 Mitte). Dass diese Feststellung nicht den Akten entspricht und damit willkürlich ist, wurde schon oben zum Anklagepunkt 10 (Sprüngli) nachgewiesen, worauf hier verwiesen werden kann.

Das Appellationsgericht will zudem einen mangelnden Ersatzwillen des Beschwerdeführers darin erkennen, dass er die Spende der Avina Stiftung auf sein Privatkonto hatte überweisen lassen (angefochtenes Urteil, S. 142 Abs. 2 Mitte). Im Schreiben von Dr. Kaegi vom 31. August 2000 ist jedoch zu lesen, dass die Avina Stiftung ihren Beitrag bewusst dem Beschwerdeführer persönlich anvertraut habe (SB 13 AVI / Nr. 6 Abs. 2). Auch den beiden Schreiben von Dr. Schmidheiny (SB 13 AVI / Nr. 0 und 1) lässt sich entnehmen, dass die Avina Stiftung ihre Spende bewusst an den Beschwerdeführer privat überwiesen hat. Das gleiche sagte Dr. Schmidheiny auch noch als Zeuge aus

(Akten S. 1825 - 1832). Der Gedankengang des angefochtenen Urteils ist nicht nachvollziehbar. Wenn das angefochtene Urteil einen mangelnden Ersatzwillen des Beschwerdeführers daraus ableiten will, dass die Spende auf sein Privatkonto überwiesen wurde, impliziert es jedenfalls, dass die Initiative dazu vom Beschwerdeführer gekommen sei. Dies ist aber offensichtlich aktenwidrig und damit willkürlich. **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 9.2.4]**

Das Appellationsgericht behauptet zudem, der Beschwerdeführer habe gegenüber den Organen der Avina Stiftung wahrheitswidrig den Eindruck erweckt, es bestehe ein separat verwaltetes Gefäss für Spenden, die der Hilfe in Notfällen dienten (angefochtenes Urteil, Abs. 2 unten). In SB 13 AVI / Nr. 5 schreibt jedoch Dr. Kaegi, dass das Geld "auf Ihr Konto" bei der UBS "als Fonds für Härtefälle" überwiesen werde. Ebenso schreibt er in SB 13 AVI / Nr. 6 Abs. 3, dass der Beitrag der Avina Stiftung dem Beschwerdeführer persönlich anvertraut worden sei, "um es ihm zu ermöglichen, einen eigenen Fonds für Härtefälle und besondere Hilfestellungen zu errichten". Es geht daher aus den Akten hervor, dass man bei der Avina Stiftung keineswegs der Meinung war, es bestehe ein separat verwaltetes Konto für Spenden. Vielmehr wollte man dem Beschwerdeführer das Geld zukommen lassen, um einen solchen separaten Fonds zu gründen. Dies hat er dann mit der Einbringung des Geldes in die Dr. Guido A. Zäch-Stiftung getan. Es ist sogar aktenkundig, dass Dr. Kaegi dem Beschwerdeführer bei deren Errichtung behilflich war. Die Feststellung des angefochtenen Urteils entbehrt jeder Grundlage, ist aktenwidrig und willkürlich. **[Willkürüge nicht genügend konkretisiert: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 9.2.4]**

Das angefochtene Urteil will weiter einen mangelnden Ersatzwillen darin erkennen, dass der Beschwerdeführer den Organen der Avina Stiftung zu verstehen gegeben haben soll, dass er in nächster Zeit eine Verwendung des Geldes im Sinne des von der Spenderin angegebenen Zwecks beabsichtige, was jedoch keineswegs den Tatsachen entsprochen habe (angefochtenes Urteil, S. 144 Abs. 1 oben). Wie bereits ausgeführt, sind aber auf dem Privatkonto des Beschwerdeführers für die zwei Monate nach dem Eingang der Avina-Spende Bezüge in der Höhe von 88'418.70 Franken nicht im Geringsten belegt. Die Staatsanwaltschaft hat es unter Verletzung ihrer Pflichten unterlassen, zu untersuchen, für was dieses Geld verwendet worden ist, obwohl gerade im Februar 1999 drei Barrückzüge von 5'000.-, 7'000.- und 10'000.- Franken stattgefunden haben (SB 16 UBS / Nr. 18 S. 3). Dies entspricht den Summen, die der Beschwerdeführer für die Unterstützung von sozialen Härtefällen zu beziehen pflegte (vgl. auch Eingabe der Verteidigung vom 15. Dezember 2004, S. 15, Akten 3005). Die implizite Behauptung des angefochtenen Urteils, der Beschwerdeführer habe in den zwei Monaten nach Eingang der Spende kein Geld gemäss dem Zweck der Spender verwendet, ist somit unbelegt und willkürlich (Art. 9 BV) und verletzt zudem den Grundsatz "in dubio pro reo" (Art. 32 Abs. 2 BV; Art. 6 Ziff. 2 EMRK). **[Die Gerichte müssen nicht jeder unbelegten Behauptung eines Beschuldigten nachgehen: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 8.2.2]**

7.8. Zu Art. 172ter StGB

Aus der tabellarischen Auflistung der einzelnen Bezüge der Anklage (Anklage S. 27, Akten S. 2165) geht hervor, dass drei Zahlungen zu einer Belastung des Kontos von weniger als 300.- Franken führten. Mit eidgenössischer Nichtigkeitsbeschwerde wurde gerügt, dass die Vorinstanz bei diesen Positionen zu Unrecht Art. 172ter StGB nicht anwendete, und zu Unrecht ablehnte, diese Positionen mangels Strafantrag nicht mehr zu verfolgen und zudem die Verjährung anzunehmen.

Weitere Fünf Rückzüge betrafen "diverse Vergütungen" (es handelt sich um die Transaktionen vom 27.1., 2.2., 25.2., 26.2. und 2.3.1999). Einzelheiten zu diesen Sammelbelastungen sucht man vergebens. Weder ist ersichtlich, zu welchem Zweck die Rückzüge getätigt wurden, noch ist ersichtlich, ob sich unter diesen diversen Vergütungen auch einzelne Positionen befinden, die den Betrag von Fr. 300.- nicht übersteigen. Um ihrer Informationsfunktion nachzukommen, hätte die Anklage aber diese als "diverse Vergütungen" bezeichneten Bezüge nach Betrag und Empfänger aufschlüsseln müssen. Erst die Angabe der Empfänger würde erlauben, die Unterstellung der Anklage, die Bezüge stellten eine unrechtmässige Verwendung zu Gunsten des Beschwerdeführers dar, nachzuvollziehen. Erst die betragsmässige Aufschlüsselung hätte erkennen lassen, ob solche Positionen darin enthalten sind, bei welchen die Anwendbarkeit von Art. 172ter StGB zu prüfen war. Darauf wurde bereits im Gutachten von Prof. Riklin vom 10. Oktober 2005 hingewiesen (Akten 2. Instanz Band 14, S. 3205).

Da die Anklage es unterliess, die Positionen "diverse Vergütungen" näher aufzuschlüsseln, ist nebst § 112 lit. c StPO/BS der Anklagegrundsatz auch diesbezüglich verletzt. Die Vorinstanz versties damit auch gegen Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. a EMRK, indem sie über diesen Mangel der Anklage hinwegging und auf diese eintrat. **[Rüge ist unbegründet: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 9.1.4]**

8. Kosten- und Entschädigungsfolgen

8.1.

Obwohl der Beschwerdeführer von insgesamt 15 Anklagevorwürfen (einschliesslich Ehrverletzung Marc F. Suter) nur in 4 Anklageziffern schuldig gesprochen wurde, und in den übrigen Einstellungen und Freisprüche erfolgten, auferlegte ihm die Vorinstanz die Hälfte der nicht näher spezifizierten Prozesskosten, die ganze erstinstanzliche Gerichtsgebühr von Fr. 20'000 und eine "reduzierte" Gerichtsgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren von Fr. 40'000 (angefochtenes Urteil S. 148 ff.). Dabei ging die Vorinstanz davon aus, der Beschwerdeführer habe auch in jenen Anklagepunkten Anlass zu Ermittlungen der Untersuchungsbehörde und zur Anklageerhebung gegeben, in denen es nicht zu einem Schuldspruch gekommen sei. Dies gelte nicht nur bezüglich jener Vorwürfe, in denen das Verfahren zufolge Verjährung eingestellt worden sei, sondern auch jener, von denen er bereits von der ersten Instanz freigesprochen worden sei (Anklageziffern B.2 und B.11). In gleicher Weise beurteilte sie das Verhalten des Beschwerdeführers mit Bezug auf Anklageziffern B.3.1 und B.3.3. sowie B.4 und B.5. Indem er aufgrund seiner Befugnisse als Organ von Verein und Stiftung eine Vielzahl der Rechnungen für die von ihm gemietete Liegenschaft von der Paraplegiker-Organisation habe begleichen lassen, habe er eine Situation geschaffen, die aufwändige Ermittlungen notwendig gemacht habe, wobei sich ein Teil der Zahlung auch als rechtswidrig erwiesen habe. Aufgrund der vom Beschwerdeführer durch sein Vorgehen vorprogrammierten Interessenskonflikte sei die Untersuchungsbehörde verpflichtet gewesen, ein entsprechendes Ermittlungsverfahren einzuleiten. Hinsichtlich der Anklageziffern B.4 und B.5. warf die Vorinstanz dem Beschwerdeführer ein zivilrechtlich relevantes grobfahrlässiges Verhalten vor.

Wird ein Angeschuldigter freigesprochen oder das gegen sie geführte Verfahren eingestellt, trägt in der Regel der Staat die Verfahrenskosten. Diese können ihm ganz oder teilweise auferlegt werden, soweit er das Strafverfahren durch ein strafrechtlich vorwerfbares Verhalten veranlasst oder erschwert hat (§ 35 Abs. 3 StPO/BS). Damit bringt die massgebende kantonale Prozessordnung zum Ausdruck, dass nur ein strafrechtlich vorwerfbares Verhalten Kostenfolgen nach sich ziehen kann. Ausserdem muss ein adäquater Kausalzusammenhang zwischen Kosten und Verhalten sein. Ein solcher ist vorliegend weder ersichtlich noch vom angefochtenen Urteil dargetan. Namentlich können dem Beschwerdeführer nicht Kosten auferlegt werden für Rechtsanwendungsfehler der Strafjustiz.

8.2

Veranlasst wurde das Strafverfahren durch eine Strafanzeige von Marc F. Suter, welche insinuierte, dass zwischen SPS und GöV eine Wirtschaftliche Einheit mit gravierenden Rechtsfolgen bestehe, welche der Stiftung Anspruch auf Vermögen der GöV gebe. Die Strafverfolgungsbehörde ging auf diese These ein, ohne sie zu hinterfragen. Stellt sich heraus, dass die Strafverfolgung auf einem grundlegenden Fehlverständnis zivilrechtlicher Vorfragen beruhte, so haftet für das entsprechende Kostenrisiko der Staat und nicht der zu Unrecht Verfolgte.

Wie die vorstehende Beschwerdebeurteilung aufzeigt, leidet die Untersuchung an gravierenden Verfahrensmängeln und die Anklageschrift verstösst gegen Gesetz und Verfassung. Ferner wurden Dutzende von Expertisen in Auftrag gegeben, die sich als nutzlos erwiesen haben und auf welche sich die beiden Vorinstanzen nicht stützen konnten. Für solche Umstände ist nicht der Rechtsunterworfenen verantwortlich. Der Beschwerdeführer hat umgekehrt alles unternommen, um die Verursachung unnötiger Verfahrenskosten verhindern zu helfen.

Hat der Beschwerdeführer somit keine Kosten im Sinne von § 35 Abs. 3 StPO/BS adäquat kausal verursacht hat, ist die gleichwohl erfolgte Kostenaufgabe willkürlich.

Die Begründung des angefochtenen Urteil verletzt auch das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers und sein Anspruch auf richterliche Begründungspflicht im Sinne von Art. 29 Abs. 2. Das angefochtene Urteil führt auf S. 149 Abs. 2 auf, es dränge sich keine Änderung bezüglich der vom Beschwerdeführer zu bezahlenden erstinstanzlichen Gerichtsgebühren auf "da er den entsprechenden Aufwand in jedem Fall zu vertreten hat". Weshalb, sagt das Urteil nicht.

Unter den gleichen Voraussetzungen, unter denen ihm keine Kosten auferlegt werden dürfen, hat der Beschwerdeführer auch Anspruch auf angemessene Entschädigung. Dem Beschwerdeführer wurden von der Vorinstanz auch keine Kosten ersetzt mit der Begründung, dass nach ihrer ständigen Praxis eine solche nur bei ungerechtfertigter Strafverfolgung zu erfolgen habe und hier keine derartige Situation vorliege (angefochtenes Urteil S. 150) . Es ist indessen daran zu erinnern, dass der Beschwerdeführer wegen Delikten in Höhe von 61.868 Mio. Franken angeklagt worden ist, wobei deren 56.856 Mio. Franken durch Freisprüche erledigt worden sind. Lediglich 3.622 Mio. Franken fielen wegen Zeitablaufs in die Verjährung; die Schuldsprüche belaufen sich derzeit auf 1.358 Mio. Franken. Bei dieser Sachlage hätte die Vorinstanz genau begründen müssen, weshalb der Beschwerdeführer nicht ungerechtfertigt verfolgt worden sein soll. Das angefochtene Kosten- und Entschädigungsdispositiv ist daher aufzuheben. **[Keine genügend konkretisierte Begründung: BGer-Urteil 6P.183/2006, E. 10]**

Aus allen diesen Gründen ist die Beschwerde gutzuheissen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Kantons Basel-Stadt.

Mit vorzüglicher Hochachtung

Rüdy

Dr. Vera Delnon

Fünffach

Beilage: angefochtenes Urteil