



Kass.-Nr. AC050056/U/mb

Mitwirkende: die Kassationsrichter Herbert Heeb, Vizepräsident, Robert Karrer, Andreas Donatsch, die Kassationsrichterin Sylvia Frei und der Kassationsrichter Paul Baumgartner sowie der Sekretär Roland Götte

Zirkulationsbeschluss vom 21. Dezember 2005

in Sachen

A.

Angeklagter, Appellant und Beschwerdeführer
verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. X.

gegen

1. **Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich,**

Anklägerin, Appellatin und Beschwerdegegnerin 1

vertreten durch den Oberstaatsanwalt lic. iur. Martin Bürgisser, Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Florhofgasse 2, Postfach, 8090 Zürich

2. **B.**

Geschädigte und Beschwerdegegnerin 2

betreffend

Veruntreuung etc.

Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein Urteil der I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 27. Januar 2005 (SB040569/U/eh)

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

I.

1. In ihrer Anklageschrift vom 16. März 2004 führte die Bezirksanwaltschaft Zürich aus, A. (künftig: Beschwerdeführer) habe von B. (künftig: Geschädigte) Fr. 130'000.-- in bar erhalten, um damit eine Anzahlung für einen treuhänderisch vorzunehmenden Kauf der Gesellschaftsanteile von C. an der "D."-Bar GmbH an dieselbe zu leisten. In der Folge habe der Beschwerdeführer dieses Geld zunächst auf Konti der von ihm gegründeten E.-AG überwiesen und danach auf ein gemeinsames Konto von ihm und C. übertragen. Als sich der Kauf nicht habe realisieren lassen, seien die auf das Konto der E.-AG zurücküberwiesenen Fr. 130'096.25 nach und nach treuwidrig zur Bezahlung von Verbindlichkeiten dieser Gesellschaft verwendet worden. Der Beschwerdeführer sei weder bereit noch in der Lage gewesen, den Rückerstattungsanspruch der Geschädigten mit eigenen Mitteln oder mit Mitteln der E.-AG zu erfüllen und habe sich damit der Veruntreuung i.S.v. Art. 138 Ziff. 1 Abs. 1 StGB schuldig gemacht. Aufgrund eines anderen Sachverhaltes wurde sodann der Vorwurf der fahrlässigen Körperverletzung i.S.v. Art. 125 StGB und des Fahrens in angetrunkenem Zustand i.S.v. Art. 91 Abs. 1 SVG erhoben (HD act. 54).

2. Mit Beschluss vom 3. September 2004 trat das Bezirksgericht Zürich auf den Vorwurf der fahrlässigen Körperverletzung nicht ein. Mit Urteil vom selben Datum sprach es den Beschwerdeführer der Veruntreuung i.S.v. Art. 138 Ziff. 1 Abs. 1 StGB sowie des Fahrens in angetrunkenem Zustand i.S.v. Art. 91 Abs. 1 SVG schuldig. Der Beschwerdeführer wurde mit 12 Monaten Gefängnis und einer Busse von Fr. 2'000.-- bestraft, wobei der Vollzug der Freiheitsstrafe unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren aufgeschoben wurde. Zudem wurde der Beschwerdeführer verpflichtet, der Geschädigten Schadenersatz im Umfang von Fr. 130'000.-- zu bezahlen (BG act. 70).

3. Der Beschwerdeführer erklärte noch anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung Berufung (BG Prot. S. 14). In der Folge wurde der bezirksge-

richtliche Entscheidung von der I. Strafkammer des Obergerichts bestätigt (siehe Urteil und Beschluss vom 27. Januar 2005 [OG act. 77 = KG act. 2; künftig: KG act. 2]).

4. Gegen den Berufungsentscheid hat der Beschwerdeführer sowohl eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde ergriffen (vgl. KG act. 6) als auch fristgemäß kantonale Nichtigkeitsbeschwerde angemeldet (KG act. 4) und begründet (KG act. 1).

Die Oberstaatsanwaltschaft verzichtete auf Vernehmlassung zur Beschwerde (KG act. 9). Die Vorinstanz reichte eine Vernehmlassung ein, in welcher sie sich allerdings nur zu einer einzelnen Rüge äusserte (KG act. 10). Während die Verteidigung zu dieser Vernehmlassung eine Stellungnahme einreichte (KG act. 13), verzichtete die Oberstaatsanwaltschaft darauf, sich dazu zu äussern (KG act. 14).

II.

1.1 Die Verteidigung rügt zunächst eine Verletzung des Anklageprinzips und beruft sich damit auf den Nichtigkeitsgrund von § 430 Abs. 1 Ziff. 4 StPO. In der Anklageschrift werde ausgeführt, der Betrag von Fr. 130'000.-- sei dem Beschwerdeführer in der "F."-Bar an der _____strasse in Zürich 4 "zu einem nicht mehr genau bestimmbar Zeitpunkt unmittelbar vor oder am 11. November 1999" übergeben worden. Eine solche Formulierung sei zu unbestimmt und verunmögliche eine vernünftige Verteidigung. Sie öffne der Willkür insofern Tür und Tor, als sie den erkennenden Gerichten die Möglichkeit gebe, die angebliche Übergabe der Gelder zu irgendeinem Zeitpunkt zu platzieren (KG act. 1 S. 5, 9).

1.2 Das Anklageprinzip verlangt einerseits die personelle Trennung der Ankläger- und Richterrolle, andererseits wird aus ihm gefolgert, dass der Gegenstand des Gerichtsverfahrens von der Anklage bestimmt und fixiert wird, weshalb in der Anklageschrift die Person des Angeklagten und die ihm zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise zu umschreiben sind, dass die erhobenen

Vorwürfe im objektiven und subjektiven Bereich hinreichend konkretisiert werden (Schmid, Strafprozessrecht, 4. A., Zürich 2004, S. 51 Rz 145 f.; Hauser/Schweri, Schweizerisches Strafprozessrecht, 5. A., Basel u.a. 2002, § 50 N 6 f.). Damit hat die Anklageschrift eine doppelte Funktion: Zum einen dient sie der Bestimmung und Begrenzung des Prozessgegenstandes (Umgrenzungsfunktion), zum andern vermittelt sie dem Angeklagten die zur Verteidigung notwendigen Informationen (Informations- oder Verteidigungsfunktion) (BGE 120 IV 354 Erw. 2.c). Im zürcherischen Strafprozess wird das Anklageprinzip durch Umschreibung der Anforderungen an den Inhalt der Anklageschrift in § 162 StPO konkretisiert. Danach bezeichnet die Anklageschrift kurz, aber genau die dem Angeklagten zur Last gelegten Handlungen oder Unterlassungen - unter Angabe aller Umstände, welche zum gesetzlichen Tatbestand gehören sowie unter *möglichst genauer* Angabe von Ort und Zeit und anderen Einzelheiten, so dass der Angeklagte daraus ersehen kann, was Gegenstand der Anklage bildet (§ 162 Abs. 1 Ziff. 2 StPO). Gemäss ständiger Praxis ist bei der Prüfung der Frage, ob der Schuldspruch bzw. die vorinstanzlichen Erwägungen gegen das Anklageprinzip verstossen, die Anklageschrift als Ganzes zu würdigen; mit anderen Worten kommt es nicht allein auf den Wortlaut, sondern auf den erkennbaren Sinn an. Solange es für den Angeklagten klar ist, welcher Sachverhalt ihm vorgeworfen wird, können fehlerhafte oder unpräzise Angaben nicht dazu führen, dass die Anklage mit Blick auf deren Verteidigungsfunktion ungültig ist bzw. nicht zu einem Schuldspruch führen kann. Soweit es um Einzelheiten geht, die nicht Bestandteil des gesetzlichen Tatbestandes bilden, ergibt sich bereits aus dem Gesetzeswortlaut, dass diese nur mit der Genauigkeit anzugeben sind, welche nach dem Inhalt der Akten bzw. gestützt auf das Untersuchungsergebnis möglich ist (vgl. Kass.-Nr. 2000/330S i.S. B., Entscheid vom 17.12.2001, Erw. II.3.2.d; Kass.-Nr. 2002/038S i.S. F., Entscheid vom 27.05.2002, Erw. II.1.a; Schmid, in: Donatsch/Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Zürich 1996 ff., N 5 und 16 zu § 162 StPO).

1.3 Es ist vorab festzuhalten, dass die Handlungen, mit welchen der Beschwerdeführer den Tatbestand der Veruntreuung erfüllt haben soll, in der Anklageschrift hinreichend umschrieben wurden - in dieser Hinsicht wird die Anklageschrift denn auch nicht beanstandet. Was die Zeitangaben anbelangt, so war

die Anklagebehörde aufgrund des Untersuchungsergebnisses offensichtlich nicht in der Lage, der umstrittenen Geldübergabe ein präzises Datum sowie eine genaue Uhrzeit zuzuordnen. Der Zeitpunkt derselben wurde aber immerhin so weit wie möglich eingegrenzt. Angesichts des Umstandes, dass ein klarer Zusammenhang zum beabsichtigten Kauf der "D"-Bar hergestellt wurde, war der Beschwerdeführer jedenfalls auch ohne exakte Zeitangabe in der Lage, sich angemessen zu verteidigen. Von einer Verletzung des Anklageprinzips - insbesondere mit Blick auf dessen Verteidigungsfunktion - kann deshalb keine Rede sein.

2.1 Die Verteidigung wirft dem Obergericht sodann vor, ihren Antrag betreffend die Einholung eines aussagepsychologischen Gutachtens über die Geschädigte zu Unrecht abgelehnt zu haben. Zur Begründung bringt sie vor, es lägen besondere Umstände vor, welche die Einholung eines solchen Gutachtens gerechtfertigt hätten. So bestehe eine Aussage gegen Aussage-Situation resp. ein klassisches zwei Parteien-Verhältnis, bei welchem sich auf der einen Seite der Beschwerdeführer - ein unbescholtener Mann - und auf der anderen Seite die Geschädigte - eine brasilianische Prostituierte, welche mit unseren Sitten und Gebräuchen wenig vertraut und der deutschen Sprache wenig mächtig sei - und deren Freund G. gegenüberstehen würden. Die Verteidigung verweist sodann auf ein grosses Interesse der Geschädigten und ihres Freundes G., vom Beschwerdeführer die Fr. 130'000.-- zu erhalten. Schliesslich begründet die Verteidigung das Vorliegen besonderer Umstände damit, dass die Geschädigte widersprüchliche Aussagen gemacht habe und konkreten Fragen des Untersuchungsrichters ausgewichen sei (KG act. 1 S. 17-22).

2.2 Die Würdigung von Zeugenaussagen ist grundsätzlich Sache des Richters, gehört die Beweiswürdigung doch zu dessen ureigensten Aufgaben (Donatsch, in: Donatsch/Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Zürich 1996 ff., N 1 zu § 147 StPO). Bedarf es zur Feststellung oder tatsächlichen Würdigung eines Sachverhaltes jedoch besonderer Fähigkeiten, so ist gemäss § 109 StPO ein Sachverständiger beizuziehen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn der Geisteszustand eines Zeugen abgeklärt werden muss, wie dies in § 147 StPO in Verdeutlichung des allgemeinen Grundsatzes von § 109

StPO festgehalten wird. Über den Wortlaut von § 147 StPO hat der Richter sodann von Bundesrechts wegen ein Gutachten einzuholen, wenn die Beurteilung der Qualität der Aussage eines Zeugen von der Bewertung besonderer Umstände in der Person des Aussagenden abhängt, zu welcher psychiatrische und/oder psychologische Fachkenntnisse erforderlich sind. Dies ist etwa dann der Fall, wenn sich die Frage stellt, ob der Zeuge - angesichts seines konkreten Entwicklungs- oder Geisteszustandes oder unter den Wirkungen eines spezifischen Beziehungsgeflechts - überhaupt in der Lage ist, sachgerecht wahrzunehmen bzw. diese Wahrnehmungen richtig zu verarbeiten und wiederzugeben. Die Frage, wann solche besonderen Umstände vorliegen, lässt sich allerdings nicht in genereller Weise beantworten (ZR 98 [1999] Nr. 17; Kass.-Nr. 2001/353S i.S. C., Entscheidung vom 05.03.2003, Erw. III.5.1.c; Kass.-Nr. 2003/092S i.S. F., Entscheidung vom 18.12.2003, Erw. II.2.3.a).

2.3 Ein Richter muss auch ohne Beizug eines psychologischen Sachverständigen in der Lage sein, ein widersprüchliches oder ausweichendes Aussageverhalten bzw. ein allfälliges Eigeninteresse eines Zeugen entsprechend zu würdigen. "Besondere Umstände" im Sinne der obgenannten Rechtsprechung liegen erst dann vor, wenn der betreffende Zeuge Eigenschaften aufweist, deren Auswirkungen auf sein Aussageverhalten ohne Fachkenntnisse nur schwer beurteilt werden könnten. Es ist vorliegendenfalls allerdings nicht einzusehen, weshalb die brasilianische Staatsangehörigkeit der Geschädigten oder ihre Arbeit als Prostituierte besondere Fähigkeiten zur Würdigung ihrer Aussagen voraussetzen sollten. Dasselbe gilt, soweit die Verteidigung auf mangelnde Deutschkenntnisse verweist, zumal die Geschädigte jeweils in Anwesenheit einer Übersetzerin befragt wurde. Damit vermag die Verteidigung im Zusammenhang mit dem Verzicht auf die Erstellung eines aussagepsychologischen Gutachtens keinen Nichtigkeitsgrund darzutun.

3.1 Die Verteidigung rügt sodann eine Verletzung der Begründungspflicht und bringt dazu vor, sie habe auf den S. 10 ff. des Berufungsplädoyers ausgeführt, dass die Geschädigte heute unbestrittenermassen Eigentümerin der "D."-Bar sei, und dass man sich aufgrund der Verneinung einer Drittfinanzierung

fragen müsse, woher sie denn das dafür nötige Geld gehabt habe. Es sei darauf hingewiesen worden, dass die Geschädigte das Geld möglicherweise von G. erhalten und diesem (wahrheitswidrig) mitgeteilt habe, sie habe es an den Beschwerdeführer weitergegeben. Zudem sei dargelegt worden, dass diese Möglichkeit vor dem Hintergrund des Milieus, welchem die Geschädigte entstamme, und den Verhältnissen, welche im Kreis 4 herrschen würden, naheliegend sei. Das Obergericht habe zu diesen Ausführungen jedoch keine Stellung bezogen. Angesichts der Interessenslage (gemeint: finanzielle Interessen von G. und der Geschädigten), auf welche in beiden Plädoyers verwiesen worden sei, genüge es im Hinblick auf die Begründungspflicht ebenfalls nicht, wenn das Obergericht ausführe, es bestünden hinsichtlich der Glaubwürdigkeit dieser beiden Personen keine grundsätzlichen Bedenken (KG act. 1 S. 19/20).

3.2 Aus Art. 29 Abs. 2 BV (Anspruch auf rechtliches Gehör) folgt die Pflicht der Behörden und der Gerichte, ihre Entscheide zu begründen (BGE 129 I 232 E. 3.2, 126 I 97 E. 2b, je mit Hinweisen). Der Betroffene soll daraus ersehen, dass seine Vorbringen tatsächlich gehört, sorgfältig und ernsthaft geprüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt wurden. Aus der Begründung müssen sich allerdings nur die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte ergeben. Wie die Vorinstanz auf S. 18 Ziff. 3.5.A zutreffend ausführt, ist es nicht nötig, dass sich der Richter ausdrücklich mit jeder tatbestandlichen Behauptung und mit jedem rechtlichen Argument auseinandersetzt, sondern es genügt, wenn sich aus den Erwägungen ergibt, welche Vorbringen als begründet und welche – allenfalls stillschweigend – als unbegründet betrachtet worden sind (BGE 119 Ia 269 E. d, 112 Ia 109 E. 2b, je mit Hinweisen; G. Müller in: Kommentar [alt]BV, Überarbeitung 1995, Art. 4 Rz 112–114; J.P. Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3. Auflage, Bern 1999, S. 535 ff., 539). Über diese Grundsätze geht auch das kantonale Verfahrensrecht nicht hinaus (ZR 81 Nr. 88 Erw. 2).

3.3 Soweit die Verteidigung geltend macht, das Obergericht habe sich nicht zu den zitierten Ausführungen auf S. 10 ff. des Plädoyers geäußert, trifft es zwar zu, dass sich das Obergericht nicht konkret mit der dort vorgetragenen Sachverhaltsvariante auseinandergesetzt hat. Die Vorinstanz ist auf S. 21 des

angefochtenen Entscheides allerdings zum Schluss gekommen, dass die Geldübergabe an den Beschwerdeführer stattgefunden habe, wobei sie sich auch auf eine entsprechende Aussage von G. stützte. Damit wurde die von der Verteidigung vorgetragene Sachverhaltsvariante, wonach die Geschädigte das von G. erhaltene Geld gar nicht an den Beschwerdeführer übergeben und für sich behalten habe, stillschweigend verneint (die beiden Varianten schliessen sich gegenseitig aus). In dieser Hinsicht liegt keine Verletzung der Begründungspflicht vor.

Es trifft sodann zu, dass das Obergericht die Geschädigte und G. als grundsätzlich glaubwürdig eingestuft hat. Dabei hat es deren finanzielle Interessen am Ausgang des Verfahrens aber durchaus zur Kenntnis genommen (vgl. KG act. 2 S. 15). Ob die Vorinstanz diese Interessenslage letztlich zu wenig stark gewürdigt hat, ist aber weniger eine Frage des rechtlichen Gehörs, sondern der Beweiswürdigung, auf welche unter Ziff. 4 nachstehend einzugehen ist. Damit vermag die Verteidigung auch in dieser Hinsicht keine Verletzung der Begründungspflicht darzutun.

4.1 Die Verteidigung macht sodann sinngemäss geltend, der Schuldspruch betreffend die Veruntreuung beruhe auf einer willkürlichen Beweiswürdigung bzw. verstosse gegen den Grundsatz "in dubio pro reo"; damit beruft sie sich auf den Nichtigkeitsgrund von § 430 Abs. 1 Ziff. 4 StPO:

4.1.1 Es wird von der Verteidigung vorab bestritten, dass der Beschwerdeführer von der Geschädigten am Abend des 11. Novembers in der "F."-Bar Fr. 130'000.-- erhalten habe. Soweit G. und die Geschädigte als Zeitpunkt der Geldübergabe den 11. November, 21.00 bzw. 22.00 Uhr genannt hätten, habe der Beschwerdeführer für diese Zeit insofern ein hieb- und stichfestes Alibi, als er an jenem Abend mit einem Kollegen im Restaurant "H." in Rüschlikon gewesen sei. Die betreffende Rechnung sei um 22.15 Uhr gedruckt worden (HD act. 17/1), was den Schluss aufdränge, dass der Beschwerdeführer das Lokal nach Bezahlung der Rechnung und Verabschiedung vom Kollegen frühestens um 22.30 Uhr verlassen habe. Das Bezirksgericht, auf dessen Erwägungen die Vorinstanz auf S. 13 verweise, führe auf den S. 16 ff. seines Urteils dazu allerdings aus, es sei

nicht auszuschliessen, dass der Beschwerdeführer allenfalls nach dem Essen doch noch in der "F."-Bar gewesen sei. Soweit es festhalte, bei einer Fahrzeit von realistischen 20 bis 30 Minuten sei die grösste Differenz in den Zeitangaben $1\frac{3}{4}$ Stunden, was - unter den Umständen eines abendlichen Treffens in einer Bar und des unbestrittenen Alkoholkonsums - immer noch im Bereiche einer vertretbaren Fehleinschätzung liege, ver falle es in Willkür. Gemäss den Aussagen von G. habe dieser für die Geldübergabe extra ein Schwarzgeldkonto in Liechtenstein auflösen müssen, womit die fragliche Geldübergabe ein prägendes Ereignis für G. und die Geschädigte habe sein müssen. Vor diesem Hintergrund könne eine zeitliche Differenz von fast zwei Stunden nicht vernachlässigt werden. Zudem sei die angebliche Alkoholisierung der Zeugen bei der Übergabe durch nichts bewiesen (KG act. 1 S. 5-8, 11/12).

4.1.2 Gegen die Glaubhaftigkeit der Darstellung der Geschädigten und derjenigen G.'s - so die Verteidigung sinngemäss - spreche sodann der Umstand, dass die Bürgschaftserklärung gemäss der Geschädigten vor der Geldübergabe unterschrieben worden sei, während G. ein umgekehrtes Vorgehen geschildert bzw. ausgeführt habe, die beiden Handlungen seien praktisch im gleichen Moment erfolgt. Dieser klare Widerspruch sei kein vernachlässigbares Detail im Handlungsablauf, wie dies die Erstinstanz glaube (KG act. 1 S. 7).

4.1.3 Man müsse sich zudem fragen, warum die fragliche Geldübergabe am Abend des 11. November in der "F."-Bar hätte stattfinden sollen, nachdem sich die Parteien am gleichen Tag unbestrittenermassen bereits einmal getroffen hätten. Es sei völlig unlogisch, dass sich die Parteien am selben Tag ein zweites Mal hätten treffen sollen, nachdem das Geld bereits anlässlich der Bürgschaftserklärung hätte übergeben werden können (KG act. 1 S. 13).

4.1.4 Die Vorinstanz verweise in Ziff. 3.4 auf S. 17 auf die Ausführungen der Erstinstanz, welche annehme, dass das Aussageverhalten der Geschädigten untadelig sei, obwohl sich aus den Akten etwas anderes ergebe. Die Verteidigung zitiert dazu eine Passage aus der Strafanzeige des Rechtsvertreters der Geschädigten (HD 1 S. 2) und macht geltend, diese Darstellung stehe hinsichtlich der Frage, ob die Geschädigte die Bar alleine oder zusammen mit dem Be-

schwerdeführer habe kaufen wollen, in evidentem Widerspruch zu einer Aussage der Geschädigten, welche diese anlässlich der Einvernahme vom 5. Juni 2002 gemacht habe (HD 14 S. 3). Der Bezirksanwalt habe die Geschädigte auf den Widerspruch angesprochen, worauf die Geschädigte den Fragen des Bezirksanwalts allerdings wiederholt ausgewichen sei bzw. diese nicht beantwortet habe. Dieses Aussageverhalten sei ein klares Alarmzeichen dafür, dass der Wahrheitsgehalt ihrer Aussagen mehr als zweifelhaft sei (KG act. 1 S. 13-17).

4.1.5 Die Vorinstanz führe auf S. 15 aus, es bestünden gegen die Glaubwürdigkeit der Geschädigten und derjenigen G.'s keine grundsätzlichen Bedenken. Dabei halte sie fest, die beiden hätten zwar finanzielle Interessen, was aber auch für den Beschwerdeführer gelte. Damit begeben sich das Obergericht insofern auf den Pfad der Willkür, als die Interessen der Geschädigten und diejenigen G.'s völlig verharmlost würden (KG act. 1 S. 18-20).

4.1.6 Der Umstand, dass die Geschädigte im Laufe des Verfahrens eine Desinteresse-Erklärung abgefasst habe, spreche zudem dafür, dass diese offenbar Skrupel bekommen habe, einen Unschuldigen durch die Strafbehörden verurteilen zu lassen. Wenn die Vorinstanz dazu auf S. 28 ausführe, es habe sich bei der fraglichen Erklärung um einen Beeinflussungsversuch des Beschwerdeführers gehandelt, verkenne sie die Bedeutung dieser Desinteresseerklärung und ver falle wiederum in Willkür (KG act. 1 S. 22).

4.1.7 Die Vorinstanz vertrete auf S. 19 des angefochtenen Entscheides die Ansicht, es spiele ohnehin keine ausschlaggebende Rolle, ob die Geldübergabe am fraglichen Abend des 11. November 1999 oder bereits vorher, am gleichen Tag, stattgefunden habe. Nach Meinung des Obergerichtes sei vielmehr einzig entscheidend, dass die Geldübergabe stattgefunden habe, wofür klare Aussagen und klare Indizien bestehen würden. Diese Ausführungen seien insofern willkürlich, als es von fundamentaler Bedeutung sei, ob die Übergabe des Geldes in der "F."-Bar zu dem von den Zeugen angegebenen Zeitpunkt stattgefunden habe oder nicht: Die Vorinstanz gefalle sich auf S. 23 f. darin, eine Konnektivität zu einer Einzahlung vom 12. November 1999 auf dem Kapitaleinzahlungskonto der E.-AG herzustellen. Eine solche Konnektivität könne aber nur dann her-

gestellt werden, wenn die fragliche Geldübergabe tatsächlich am 11. November 1999 um 21.00 bzw. 22.00 Uhr stattgefunden hätte. Weil dies nicht erwiesen sei, stelle sich auch die Frage nach der Herkunft der auf das Konto der E.-AG überwiesenen Fr. 130'000.-- nicht (KG act. 1 S. 9/10, 23/24).

4.2 Die Beweiswürdigung des vorinstanzlichen Sachrichters kann nach der Praxis des Kassationsgerichtes aufgrund von § 430 Abs. 1 Ziff. 4 StPO dann mit Erfolg gerügt werden, wenn sie sich nicht mehr im Rahmen des Gesetzes hält, sondern willkürlich, d.h. offensichtlich abwegig ist und einer missbräuchlichen Handhabung des richterlichen Ermessens gleichkommt (ZR 64 Nr. 54). Die Verneinung eines den Freispruch bedingenden Zweifels wird als Kassationsgrund angesehen, wenn diese bei ernsthafter Abwägung des "Für" und "Wider" schlechthin unverständlich ist (Schmid, a.a.O. [Kommentar], N 21 zu § 430). Es ist zu berücksichtigen, dass mit menschlichen Erkenntnismitteln keine absolute Sicherheit in der Beweisführung erreicht werden kann; daher muss genügen, dass das Beweisergebnis über jeden vernünftigen Zweifel erhaben ist (BGE 124 IV 88 E. 2a mit Hinweisen; ZR 72 Nr. 80, 69 Nr. 50; von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. Auflage, Zürich 1986, S. 34). Weiter geht auch die Unschuldsvermutung im Sinne von Art. 6 Ziff. 2 EMRK und Art. 4 Abs. 1 aBV bzw. Art. 32 Abs. 1 BV nicht, denn diese Bestimmungen schliessen einen Schuldspruch nur dann aus, wenn bei objektiver Betrachtung erhebliche und unüberwindliche Zweifel am Tat- oder Schuldbeweis zurückbleiben (BGE 120 Ia 35 ff. mit Hinweisen).

Es ist sodann nicht Sache der Kassationsinstanz, in den vorinstanzlichen Akten nach den Grundlagen des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes zu suchen. Wer die vorinstanzliche Beweiswürdigung als willkürlich rügt, muss in der Beschwerde genau darlegen, welche tatsächlichen Annahmen des angefochtenen Entscheides auf Grund welcher Aktenstellen willkürlich sein sollen. Wird Aktenwidrigkeit einer tatsächlichen Annahme behauptet, sind ebenfalls die Bestandteile der Akten, die nicht oder nicht in ihrer wahren Gestalt in die Beweiswürdigung einbezogen worden sein sollen, genau anzugeben (ZR 91/92 Nr. 6; vgl. auch BGE 127 I 42 E. 3b sowie ZR 81 Nr. 88 E. 6; Schmid, a.a.O. [Kommen-

tar], N 32 zu § 430; von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. A., Zürich 1986, S. 16 ff.).

4.3.1 Die Erstinstanz, auf deren Erwägungen das Obergericht auf S. 13 und 18 verwiesen hat, führte aus, dass sich die allfälligen, aus dem vom Beschwerdeführer behaupteten Restaurantbesuch in Rüschlikon ergebenden zeitlichen Unstimmigkeiten hinsichtlich der Geldübergabe vor dem Hintergrund eines nächtlichen Barbesuchs und dem Alkoholkonsum der Zeugen erklären liessen. Zudem wurde darauf hingewiesen, dass die unterschiedlichen Zeitangaben der beiden Zeugen gegen eine Absprache unter den beiden spreche (BG act. 70 S. 16). Diese Erwägungen können entgegen der Meinung der Verteidigung nicht als willkürlich bezeichnet werden: Auch wenn man eine Geldübergabe als prägendes Ereignis empfinden sollte, braucht man sich die genaue Uhrzeit derselben nicht zwingend zu merken bzw. sich nach langer Zeit noch genau an dieselbe zu erinnern (die ersten Einvernahmen der Geschädigten und G.'s fanden am 5. Juni 2002, d.h. rund eineinhalb Jahre nach dem fraglichen Ereignis statt [HD 14 und 15]) - unabhängig davon, ob Alkohol im Spiel ist oder nicht. Immerhin haben beide Zeugen die Geldübergabe übereinstimmend im späteren Verlauf des Abends platziert. Vor diesem Hintergrund vermögen die zeitlichen Differenzen keine unüberwindbaren Zweifel zu begründen, dass die Geldübergabe - wie von den Zeugen geschildert - am Abend des 11. November 1999 tatsächlich stattgefunden hat.

4.3.2 Die Erstinstanz bezeichnete die Frage, ob die Geldübergabe vor oder nach der Unterzeichnung des Vertrages stattgefunden habe, als ein vernachlässigbares Detail im Handlungsablauf. Vor diesem Hintergrund - so die Erstinstanz weiter - sei im Umstand, dass die Geschädigte ausgeführt habe, die Geldübergabe sei vor der Vertragsunterzeichnung erfolgt, während G. diese Handlungen als gleichzeitig bezeichnet habe, kein Widerspruch, sondern vielmehr eine nachvollziehbare Erinnerungslücke zu sehen (BG act. 70 S. 17). Soweit die Verteidigung hier anderer Meinung ist, ist vorab festzuhalten, dass beide Zeugen übereinstimmend zum Ausdruck gegeben haben, dass die Geldübergabe anlässlich der Vertragsunterzeichnung (bzw. umgekehrt) stattgefunden habe (vgl. HD 14

S. 6, HD 15 S. 3/4). Die genaue zeitliche Abfolge von Geldübergabe und Unterzeichnung des Vertrages stellt damit tatsächlich ein vernachlässigbares Detail dar, weshalb von einem klaren Widerspruch, welcher erhebliche Zweifel an der Glaubhaftigkeit der belastenden Aussagen der Zeugen zu begründen vermöchte, nicht die Rede sein kann.

4.3.3 Soweit die Verteidigung geltend macht, es sei unlogisch, dass die Geldübergabe am Abend des 11. November hätte stattfinden sollen, nachdem man sich "unbestrittenermassen" am selben Tag bereits schon einmal getroffen habe, ist auf diese Argumentation nicht weiter einzugehen, da die Verteidigung gar nicht darlegt, woraus sich denn ergeben sollte, dass am selben Tag bereits ein Treffen stattgefunden haben soll. Nach dem unter Ziff. 4.2 vorstehend Gesagten ist es nicht Aufgabe des Kassationsgerichtes, in den Akten nach einer entsprechenden Belegstelle zu suchen (eine solche ist im Übrigen auch nicht ohne Weiteres ersichtlich).

4.3.4 In der Strafanzeige wurde zunächst ausgeführt, dass der Beschwerdeführer die "D."-Bar mit dem von der Geschädigten zur Verfügung gestellten Geld treuhänderisch für diese (allein) hätte erwerben sollen (HD act. 1 S. 2). In der Folge wurde aber ausdrücklich erwähnt, dass die dem Beschwerdeführer übergebenen Fr. 130'000.-- nur als Teilzahlung des Gesamtpreises von Fr. 180'000.-- gedacht gewesen seien, wobei die Frage, wie die restlichen Fr. 50'000.-- hätten bestritten werden sollen, unbeantwortet blieb (HD act. 1 S. 3). Indem die Geschädigte anlässlich ihrer Einvernahme vom 5. Juni 2002 ausführte, sie habe Fr. 130'000.-- gegeben und der Beschwerdeführer Fr. 50'000.-- (HD act. 14 S. 3), vermittelte sie zunächst tatsächlich den Eindruck, es sei nicht etwa eine Alleinübernahme, sondern vielmehr ein gemeinsamer Kauf geplant gewesen. Dabei scheint es sich allerdings um ein Missverständnis oder eine etwas unbedachte Aussage der Geschädigten gehandelt zu haben. Auf entsprechende Nachfragen des Bezirksanwaltes hat die Geschädigte später nämlich ausgeführt, dass sie die Bar eigentlich alleine habe kaufen wollen und der Restbetrag von ihr hätte abbezahlt werden sollen (HD act. 14 S. 5). Diese Aussage deckt sich denn auch mit den Aussagen des Beschwerdeführers (HD act. 12 S. 2). Von einem wider-

sprüchlichen oder ausweichenden Aussageverhalten der Geschädigten, welches erhebliche Zweifel am Wahrheitsgehalt ihrer Darstellung zu begründen vermöchte, kann damit nicht die Rede sein.

4.3.5 Soweit die Verteidigung geltend macht, das Obergericht habe die finanziellen Interessen von G. und der Geschädigten im Rahmen der Beweiswürdigung ungenügend berücksichtigt, ist ihr nicht zu folgen: Das finanzielle Interesse der Geschädigten am Ausgang des vorliegenden Strafverfahrens stellt für sich alleine keinen Grund dar, die Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen ohne Weiteres zu verneinen. Hinzu kommt, dass der Zeuge G., welcher der Geschädigten die zum geplanten Kauf der Bar benötigten Fr. 130'000.-- zu Darlehen gab, die von der Geschädigten geschilderte Übergabe des Geldes an den Beschwerdeführer bestätigte. Weil G. nur gegenüber der Geschädigten Darlehensgeber war, kann er aus der Verurteilung des Beschwerdeführers bzw. aus der Feststellung, dass dieser von der Geschädigten Fr. 130'000.-- erhalten hat, somit keinen direkten finanziellen Nutzen ziehen (vgl. dazu auch Dispositivziff. 4 des angefochtenen Urteils, worin nur der Geschädigten ein Schadenersatz von Fr. 130'000.-- zugesprochen wurde). Auch weil das finanzielle Interesse von G. also zu relativieren ist, vermag die Verteidigung mit ihrem Hinweis auf die Interessen der Belastungszeugen vor dem Hintergrund der übrigen belastenden Umstände keine erheblichen Zweifel an der Schuld des Beschwerdeführers zu begründen.

4.3.6 Die Erstinstanz betrachtete die Desinteresseerklärung der Geschädigten im Rahmen der Beweiswürdigung insofern als nicht weiter beachtlich, als diese Erklärung wieder zurückgezogen worden sei (BG act. 70 S. 21). Dem fügte das Obergericht bei, dass die fragliche Erklärung vom Beschwerdeführer verfasst und der Geschädigten zur Unterschrift vorgelegt worden sei. Die Geschädigte habe sie erst unterzeichnet, als ihr der Beschwerdeführer zugesichert habe, die Sache mit G. zu regeln. Somit seien Beeinflussungsversuche offensichtlich (KG act. 2 S. 28). Soweit die Verteidigung geltend macht, die Vorinstanz verkenne die Bedeutung einer Desinteresseerklärung, übt sie lediglich appellatorische Kritik, ohne sich mit den Erwägungen im Einzelnen auseinanderzusetzen.

Nach dem unter Ziff. 4.2 vorstehend Gesagten ist auf diese Rüge folglich nicht einzutreten.

4.3.7 Die Vorinstanz stützte sich bei der Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Veruntreuung nicht nur auf die belastenden Aussagen von G. und der Geschädigten, sondern verwies auch auf das widersprüchliche Aussageverhalten des Beschwerdeführers. Zudem wies sie auf den Umstand hin, dass der vom Beschwerdeführer gegründeten E.-AG mit Überweisungen vom 12. November und 2. Dezember 1999 ein Gesamtbetrag von Fr. 130'000.-- zugeflossen sei, und bezeichnete die Erklärungsversuche des Beschwerdeführers betreffend die Herkunft dieses Geldes als völlig unglaubhaft. Sie gelangte zum Schluss, dass diese Gelder von der Geschädigten stammen müssten (KG act. 2 S. 23-27). Die Verteidigung macht in ihrer Beschwerdeschrift nicht geltend, die Erklärungen des Beschwerdeführers zur Herkunft der auf die E.-AG überwiesenen Gelder seien entgegen der Ansicht des Obergerichtes plausibel. Sie vertritt aber sinngemäss die Ansicht, dass diese Überweisungen nicht ohne Willkür als Indiz für die Schuld des Beschwerdeführers herangezogen werden könnten, solange nicht erstellt sei, dass die umstrittene Geldübergabe in der "F."-Bar tatsächlich am 11. November um 21.00 bzw. 22.00 Uhr stattgefunden habe. Die Verteidigung verkennt, dass es für die Herstellung eines Konnexes keine Rolle spielt, zu welcher Uhrzeit die fragliche Übergabe stattgefunden hat. Entscheidend ist einzig, dass die Geldübergabe zeitlich vor den Kontoüberweisungen stattgefunden hat. Dies wäre - wie dies die Vorinstanz auf S. 19 ausführt - auch dann der Fall, wenn die Übergabe nicht erst am Abend des 11. November 1999, sondern bereits früher am selben Tag stattgefunden hätte. Auch in dieser Hinsicht vermag die Verteidigung somit keine Willkür darzutun.

5.1 Das Obergericht - so die Verteidigung abschliessend - habe im Gegensatz zur Erstinstanz zutreffend erkannt, dass im vorliegenden Fall das Beschleunigungsgebot verletzt worden sei und dass sich dieser Umstand zugunsten des Beschwerdeführers auswirken müsse. In der Folge habe das Obergericht die von der Erstinstanz ausgesprochene Strafe allerdings nicht reduziert, was es unter Ziff. 3.2 auf S. 34 damit begründet habe, dass die erstinstanzliche Beurteilung

des Verschuldens eigentlich zu milde ausgefallen sei. Diese Erwägung stehe jedoch in Widerspruch zu den Ausführungen unter der vorangehenden Ziff. 3.1, worin das Obergericht zum Ausdruck gebracht habe, dass eine Erhöhung der Strafe nicht nur rechtlich unzulässig, sondern auch bezüglich des Verschuldens nicht angezeigt sei (KG act. 1 S. 24-26). Soweit das Obergericht den aus der Verletzung des Beschleunigungsgebotes fließenden Anspruch auf Strafminde- rung mit dem fiktiven Straferhöhungsgrund des grösseren Verschuldens "verrechnen" wolle, verstosse dieses Vorgehen klarerweise gegen das in § 399 StPO vorgesehene Verbot der reformatio in peius (KG act. 13).

5.2 Bei isolierter Betrachtung von Ziff. 3.1 auf S. 34 des angefochtenen Entscheides entsteht tatsächlich der Eindruck, der Vorinstanz erscheine eine Erhöhung der Strafe auch unter dem Aspekt des Verschuldens als nicht angebracht. Den Ausführungen unter Ziff. 2.3.A (S. 31) und Ziff. 3.2 (S. 34) ist jedoch klar zu entnehmen, dass das Obergericht die erstinstanzliche Beurteilung des Verschuldens als zu milde erachtet (vgl. dazu auch die Vernehmlassung des Obergerichtes, KG act. 10). Soweit das Obergericht wegen der ihres Erachtens zu milde ausgefallenen Beurteilung des Verschuldens trotz Vorliegen eines Strafminde- rungsgrundes (Verletzung des Beschleunigungsgebot) keine Strafreduktion vor- genommen hat, hat sie entgegen der Meinung der Verteidigung nicht gegen § 399 StPO (Verbot der reformatio in peius) verstossen: Das Verschlechterungsverbot schützt den Angeklagten nur vor einer tatsächlichen Schlechterstellung, und ob eine solche vorliegt, ergibt sich einzig aus dem Urteilsdispositiv. Wird - wie im vor- liegenden Fall - nur die Begründung für das Strafmass geändert, ohne dass dies letztlich zu einer höheren Strafe führt, ist das Verbot der reformatio in peius nicht tangiert (vgl. dazu Schmid, in: Donatsch/Schmid, Kommentar zur Strafprozess- ordnung des Kantons Zürich, Zürich 1996 ff., N 3 und 9 zu § 399 StPO).

III.

Zusammengefasst erweist sich die Beschwerde als unbegründet, so- weit darauf eingetreten werden kann. Ausgangsgemäss sind dem Beschwerde-

fürer die Kosten des vorliegenden Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen (§ 396a StPO).

Das Gericht beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.
2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:
Fr. 2'000.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 416.-- Schreibgebühren,
Fr. 209.-- Zustellgebühren und Porti.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden dem Beschwerdeführer auf-
erlegt.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Strafkammer des Obergerichts
des Kantons Zürich, das Bezirksgericht Zürich, 6. Abteilung und das
Schweizerische Bundesgericht, je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der juristische Sekretär: