

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB230515-O/U/nk-ad

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. Bertschi, Präsidentin, Oberrichterin lic. iur. Ohn-
jec und Oberrichter lic. iur. Hoffmann sowie Gerichtsschreiberin
MLaw Hug-Schiltknecht

Urteil vom 27. August 2024

in Sachen

A. _____,

Beschuldigte, Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagte

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,

Anklägerin, Berufungsbeklagte und Anschlussberufungsklägerin

sowie

B. _____,

Privatkläger und Anschlussberufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y. _____

betreffend **Sachentziehung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung - Ein-
zelgericht, vom 17. Juli 2023 (GG230008)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 17. Januar 2023 (Urk. 33) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

(Urk. 45 S. 33 f.)

1. Die Beschuldigte ist schuldig der Sachentziehung im Sinne von Art. 141 StGB.
2. Die Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 5 Tagessätzen zu Fr. 100.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Das Genugtuungsbegehren des Privatklägers wird abgewiesen.
5. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:
Fr. 900.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'200.00 Gebühr für das Vorverfahren.

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
6. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden der Beschuldigten auferlegt.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung der Beschuldigten:

(Urk. 60 S. 2)

1. Das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 17. Juli 2023 sei vollumfänglich aufzuheben und die Beschuldigte sei vom Vorwurf der Sachentziehung gemäss Art. 141 StGB freizusprechen (Art. 399 Abs. 3 lit. a + b StPO).
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, letztere zzgl. der gesetzlichen Mehrwertsteuer, zu Lasten des Staates.

b) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl:

(Urk. 61 S. 1)

1. Die Beschuldigte sei im Sinne der Anklageschrift vom 17. Januar 2023 schuldig zu sprechen bzw. das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 17. Juli 2023 sei gemäss Dispositiv Ziffern 1 sowie 3 bis 6 zu bestätigen.
2. Die Beschuldigte sei mit einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu CHF 100.00 zu verurteilen.

c) Des Vertreters des Privatklägers:

(Urk. 54 S. 2)

1. Dem Privatkläger sei, unter Aufhebung von Ziffer 4 des Erkenntnis des Urteils vom 17. Juli 2023, eine nach Ermessen des Obergerichts festzusetzende Entgeltung (respektive Genugtuung) zuzusprechen.
 2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschuldigten.
-

Erwägungen:

I. Verfahrensgang

1. Zum Verfahrensgang bis zum Erlass des erstinstanzlichen Urteils kann auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 45 S. 3). Die Beschuldigte wurde mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 17. Juli 2023 gemäss dem eingangs erwähnten Urteilsdispositiv schuldig gesprochen.
2. Das Urteil wurde gleichentags mündlich eröffnet und im Dispositiv übergeben (Prot. I S. 19). Die Beschuldigte meldete noch am gleichen Tag mit Eingabe vom 17. Juli 2023 Berufung an (Urk. 40). Die Berufungserklärung reichte sie mit Eingabe vom 25. Oktober 2023 ebenfalls innert Frist ein (Urk. 47). Sowohl die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl (nachfolgend Staatsanwaltschaft) als auch der Privatkläger erhoben innert Frist Anschlussberufung (Urk. 51 und Urk. 54).
3. Am 14. November 2023 ging das von der Beschuldigten aufforderungsgemäss ausgefüllte Datenerfassungsblatt ein (Urk. 53). Am 9. August 2024 wurde ein aktueller Strafregisterauszug eingeholt (Urk. 58).
4. Die Parteien wurden zur Berufungsverhandlung auf den 27. August 2024 vorgeladen (Urk. 57), zu welcher die Beschuldigte in Begleitung ihres Verteidigers, der Vertreter der Staatsanwaltschaft sowie der Vertreter des Privatklägers in Begleitung des Privatklägers erschienen (Prot. II S. 4).

II. Prozessuales

A. Allgemeines, Berufungsumfang und Spruchreife

- 1.1. Gemäss Art. 402 StPO hat die Berufung im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung und wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils dementsprechend gehemmt. Das Berufungsgericht fällt aber, obschon es letztlich nur die angefochtenen Punkte neu beurteilt (Art. 404 Abs. 1 StPO), insgesamt ein neues Urteil, worin die neu überprüften und auch die rechtskräftigen Punkte bezeichnet

werden (EUGSTER, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar Strafprozessrecht [kurz: BSK StPO], 3. Aufl., Basel 2023, Art. 402 N 2).

1.2. Die Beschuldigte beantragt einen Freispruch und verlangt somit eine vollständige Aufhebung des Urteils. Der Privatkläger ficht zudem die Abweisung der Genugtuungsforderung an. Damit ist keine Dispositivziffer des erstinstanzlichen Urteils in Rechtskraft erwachsen.

2. Da die Staatsanwaltschaft ein Rechtsmittel erhob, greift das Verbot der *reformatio in peius* nicht (Art. 391 Abs. 2 StPO *e contrario*).

3. Im Übrigen wurden seitens der Parteien weder Beweisanträge gestellt noch Vorfragen aufgeworfen. Demgemäss erweist sich die Sache als spruchreif. Es ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass sich die Berufungsinstanz nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und nicht jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen muss (BGE 146 IV 297 E. 2.2.7; BGE 141 IV 249 E. 1.3.1, je m.w.H.).

B. Verwertbarkeit der Einvernahme vom 17. Januar 2022

Die Ausführungen der Vorinstanz bezüglich der Verwertbarkeit der polizeilichen Einvernahme der Beschuldigten vom 17. Januar 2022 (Urk. 4) sind zutreffend und vollständig, weshalb – um unnötige Wiederholungen zu vermeiden – vollumfänglich darauf verwiesen werden kann (Urk. 45 S. 6). Diese Einvernahme ist somit nicht zu Lasten der Beschuldigten verwertbar.

III. Sachverhalt

A. Grundsätze der Beweiswürdigung

1. Bei der Beantwortung der Frage, ob eine beschuldigte Person mit ihrem Verhalten objektiv und subjektiv die ihr in der Anklageschrift zur Last gelegten Straftatbestände verwirklicht hat, ist das Gericht keinen festen Beweisregeln verpflichtet (Art. 10 Abs. 2 StPO). Es gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung, nach welchem es weder einen *numerus clausus* der möglichen Beweismittel noch feste Beweisregeln gibt, sondern das Gericht auf objektive und nachvollziehbare Weise

darüber zu entscheiden hat, ob es eine Tatsache, von deren Feststellung die konkrete Entscheidung abhängt, mit hinreichender Sicherheit für bewiesen hält (BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.1; BGE 115 IV 267 E. 1).

2. Der Beweis über bestrittene Sachverhaltselemente kann einerseits direkt, das heisst unmittelbar mit Tatsachen, welche über den Hergang des strittigen Sachverhalts Auskunft geben, indem sie diesen positiv belegen oder direkt ausschliessen, geführt werden. Soweit ein direkter Beweis nicht möglich ist, können bei der Beweiswürdigung andererseits auch indirekte, mittelbare Beweise, sogenannte Indizien, einen für die Beweisführung bedeutsamen Schluss erlauben. Indizien sind Tatsachen, die einen Schluss auf eine andere, unmittelbar erhebliche Tatsachen zulassen, wobei die Gesamtheit der einzelnen Indizien, das heisst deren Mosaik, zu würdigen ist. Jedem Indiz kommt ein bestimmtes Gewicht zu, welches davon abhängt, mit welcher Wahrscheinlichkeit das Indiz einen Schluss auf die unmittelbar erhebliche Tatsache zulässt (BGE 133 I 33 E. 4.4.1 ff.; BGer 1P.87/2002 vom 17. Juni 2002 E. 3.4).

3. Indes darf sich das Gericht in Anwendung des Grundsatzes *in dubio pro reo* nicht von einem für die beschuldigte Person ungünstigen Sachverhalt überzeugt erklären, wenn bei objektiver Betrachtung erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat. Der Grundsatz ist verletzt, wenn das Gericht an der Schuld hätte zweifeln müssen. Dabei sind bloss abstrakte und theoretische Zweifel nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Gefordert ist ein sehr hoher Grad an Wahrscheinlichkeit. Die Beweiswürdigung und Sachverhaltserstellung muss folglich gestützt auf alle vorhandenen und verwertbaren Beweismittel begründbar und für einen verständlichen Menschen objektiv nachvollziehbar sein (BSK StPO-TOPHINKE, a.a.O., Art. 10 N 82 f.).

4. Als Beweislastregel bedeutet der Grundsatz *in dubio pro reo*, dass es Sache der Anklagebehörde ist, die Schuld des Beschuldigten zu beweisen, und nicht dieser seine Unschuld nachweisen muss. Ein Beschuldigter darf nie mit der Begrün-

dung verurteilt werden, er habe seine Unschuld nicht nachgewiesen (BGE 127 I 38 E. 2a mit Hinweis). Der Staat trägt die Folgen der Beweislosigkeit.

5. Stützt sich die Beweisführung im Wesentlichen auf die Aussagen von Beteiligten, so sind diese frei zu würdigen. Bei der Würdigung einer Aussage kommt es vorwiegend auf den inneren Gehalt der Aussagen an, verbunden mit der Art und Weise, wie die Angaben erfolgen. Es darf aber nicht einfach auf die Persönlichkeit oder die allgemeine Glaubwürdigkeit des Aussagenden abgestellt werden, sondern auf die Glaubhaftigkeit der konkreten, im Prozess relevanten Aussagen. Diese sind einer kritischen Würdigung zu unterziehen, wobei auf das Vorhandensein von sogenannten Realitätskriterien grosses Gewicht zu legen ist. Bei der Beurteilung der Glaubhaftigkeit der Aussagen ist insbesondere zu prüfen, ob diese in den wesentlichen Punkten widerspruchsfrei, in ihrem Kerngehalt schlüssig sowie ob sie – soweit möglich – verifizierbar sind. Zu achten ist dabei auf Widersprüche und auf das Vorhandensein von Realitätskriterien bzw. Lügensignalen (HÄCKER/SCHWARZ/TREUER, Tatsachenfeststellung vor Gericht, Glaubwürdigkeits- und Beweislehre, Vernehmungslehre, 5. Aufl., München 2014, N 370 ff., N 409 ff.). Als Indizien für falsche Aussagen gelten u.a. grobe Widersprüche, unklare, verschwommene oder ausweichende Antworten sowie stereotyp wirkende Aussagen. Fehlen Realitätskriterien oder finden sich Lügensignale, so gilt dies als Indiz für eine Falschaussage (OGer ZH SB130149 vom 10. Juli 2013, Ziff. III. E. 3.2).

B. Anklagevorwurf und Standpunkt der Beschuldigten

1. Zum Anklagevorwurf ist auf die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 17. Januar 2023 zu verweisen (Urk. 33 S. 2).

2. Die Anklageschrift geht davon aus, dass das Fahrrad zuvor von einer unbekanntem Täterschaft aus dem Hinterhof an einen anderen Ort verbracht wurde und die Beschuldigte es, (erst) nachdem sie von Dritten darauf aufmerksam gemacht wurde, an sich nahm und in der Folge an einen dem Geschädigten nicht bekannten und nicht kommunizierten Ort verbrachte. Die Anklageschrift geht damit davon aus, dass das Fahrrad – den Aussagen der beiden Zeugen sowie der Beschuldigten entsprechend – dreieinhalb bis vier Wochen da stand und die Be-

schuldigte es frühestens nach ihrer Rückkehr aus den Ferien am 25. Oktober 2021 an einen anderen Ort verbrachte. Dennoch gibt die Anklageschrift als Deliktzeitraum 1. Oktober 2021 bis 4. November 2021 an.

3. Damit einhergehend erachtete es die Vorinstanz als äusserst unwahrscheinlich, dass das Fahrrad von einer unbekanntem Drittperson an einen anderen Ort verbracht worden sei, sondern vielmehr als "erstellt", dass die Beschuldigte das Fahrrad spätestens am 9. Oktober 2021 vom ursprünglichen Standplatz an einen anderen gestellt habe (Urk. 45 S. 24 f.). Die Vorinstanz kam zu diesem Schluss basierend auf der Summe der die Beschuldigte belastenden Indizien und des Fehlens einer glaubhaften Erklärung für ihr kurioses Verhalten (Urk. 45 S. 24).

4. Die Beschuldigte führte im Wesentlichen aus, dass sie das Fahrrad nur für eine kurze Zeit – ca. 16 Stunden – und vor allem auf Anweisung der Polizei hin weggestellt habe (Urk. 18 F/A 5 ff.; Urk. 25 F/A 10 und 22 ff.; Urk. 37 Rz. 16; Prot. I S. 9 ff.; Urk. 45 S. 6; Prot. II 10 f.).

C. Beweismittel

1. Als Beweismittel liegen die Aussagen der Beschuldigten anlässlich ihrer polizeilichen Einvernahme vom 17. Januar 2022 (Urk. 4), der staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen vom 23. Mai 2022 (Urk. 18) und 5. Januar 2023 (Urk. 25), vor Vorinstanz (Prot. I S. 4 ff.) und Berufungsinstanz (Prot. II S. 3 ff.), die Aussagen des Privatklägers anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme vom 25. Januar 2022 (Urk. 6) und der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 28. September 2022 (Urk. 19), die Aussagen der Zeugin C._____ anlässlich ihrer staatsanwaltschaftlichen Zeugeneinvernahme vom 28. September 2022 (Urk. 20), die Aussagen des Zeugen D._____ anlässlich seiner staatsanwaltschaftlichen Zeugeneinvernahme vom 28. September 2022 (Urk. 21), die Aussagen der Zeugin E._____ anlässlich ihrer staatsanwaltschaftlichen Zeugeneinvernahme vom 28. September 2022 (Urk. 22) sowie die Aussagen des Zeugen F._____ anlässlich seiner staatsanwaltschaftlichen Zeugeneinvernahme vom 28. September 2022 (Urk. 23) vor. Ausserdem liegen die Polizeirapporte vom 11. Oktober 2021 (Urk. 1) und 31. Januar 2022 (Urk. 2) sowie diverse Unterlagen (Situationsplan, Fotos des E-Bikes

und Reiseunterlagen der Beschuldigten [Urk. 5/1-3]; Übersichtsplan und Übersichtsaufnahme sowie Fotos der Liegenschaft [Urk. 7 und Urk. 8]) in den Akten.

2. Seitens der Vorinstanz wurden die massgebenden Aussagen der Beschuldigten, des Privatklägers, der Zeugin C._____, des Zeugen D._____, der Zeugin E._____ sowie des Zeugen F._____ zusammengefasst und zutreffend wiedergegeben (Urk. 45 S. 9 ff.), weshalb darauf zwecks Vermeidung von Wiederholungen verwiesen werden kann.

D. Würdigung des Sachverhalts

1. Zu den Ereignissen nach dem 1. Oktober 2021

1.1 Zunächst ist auf die Aussagen der beiden Zeugen D._____ und E._____ anlässlich ihrer staatsanwaltlichen Einvernahmen vom 28. September 2022 einzugehen, welche übereinstimmend angaben, ein Fahrrad gesehen zu haben, welches über Wochen bei der Durchgangspassage neben dem Tramrondell gestanden sei. So gab der Zeuge D._____, Anwohner einer Liegenschaft in unmittelbarer Nähe des Deliktsortes, an, dass ihm das Fahrrad aufgefallen sei, da er auf dem Heimweg – es habe eine kleine Durchgangspassage – immer daran vorbeigegangen sei. Es sei ein rotes Fahrrad gewesen und er habe nicht darauf geachtet, ob sonst noch etwas Spezielles daran gewesen sei. Auf Nachfragen gab er an, das Fahrrad teuer eingeschätzt zu haben, es sei ein schönes Fahrrad gewesen (Urk. 21 F/A 8 ff., 23). Ein Kindersitz sei ihm nicht aufgefallen. Das Fahrrad habe er bemerkt, weil es etwa dreieinhalb Wochen dort gestanden sei. Er habe dies der Beschuldigten gemeldet, da es eine Zeit lang dort gestanden sei. Später sei ihm das Fahrrad nicht wieder irgendwo aufgefallen. Er habe die Beschuldigte erst nach dreieinhalb Wochen darauf angesprochen, da er sie auch nicht jeden Tag sehe (Urk. 21 F/A 12 ff.).

1.2 Die Zeugin E._____, gleichermassen Anwohnerin derselben Liegenschaft wie der Zeuge D._____, sagte aus, sie wohne seit einigen Jahren dort und habe noch nie dort, wo das Tram kehre, ein Fahrrad gesehen. Es sei schräg bei der Türe gestanden und man habe darum herumlaufen müssen. Es sei denkbar ungünstig über Wochen dort gestanden und habe den Weg blockiert. Sie habe sich gefragt, ob es gestohlen sein könnte. Sie habe das der Beschuldigten gesagt. Die Beschuldigte

habe ihr später – sie wisse nicht mehr genau wann, vielleicht eine Woche später – erzählt, dass sie die Polizei angerufen und diese ihr gesagt habe, dass sie das Fahrrad wegstellen solle (Urk. 22 F/A 8, 10). Wie das Fahrrad ausgesehen habe, wisse sie nicht mehr genau. Es habe einen braunen Sattel gehabt. Sie habe sich gedacht, es sei ein schönes Fahrrad gewesen (Urk. 22 F/A 12 f.). Auf die Frage, ob ihr ein Kindersitz aufgefallen sei, gab sie an, zu glauben, dass es einen Kindersitz gehabt haben könnte, sie sei sich aber nicht mehr sicher, es sei auch schon eine Weile her (Urk. 22 F/A 14). Das Fahrrad sei etwa vier Wochen dort gestanden (Urk. 22 F/A 12). Auf die Frage, ob der Ort, wo das Fahrrad gestanden sei, ein gedeckter Platz sei, erklärte sie, es habe ein kleines Vordach vor dem Gebäude (Urk. 22 F/A 16).

1.3 Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass die Aussagen der Zeugen glaubhaft sind. Der Vorinstanz kann hingegen nicht beigespflichtet werden, wenn sie erwägt, dass die Zeugenaussagen nicht bestätigen würden, dass es sich bei dem Fahrrad um dasjenige des Privatklägers handle (Urk. 45 S. 21). Beim Fahrrad des Privatklägers handelt es sich um ein rotes Fahrrad mit braunem Sattel. Ohne weiteres kann es auch als optisch schön und teuer aussehend beschrieben werden (vgl. Urk. 5/2). Die Beschreibung durch die beiden Zeugen entspricht den Fotos des Fahrrades (vgl. Urk. 5/2). Hinsichtlich des Kindersitzes gab die Zeugin E. _____ an zu glauben, dass es einen gehabt habe, während der Zeuge D. _____ meinte, ein Kindersitz sei ihm nicht aufgefallen. Zu berücksichtigen ist dabei, dass die Befragung der Zeugen fast ein Jahr nach dem Ereignis stattgefunden hat und der Kindersitz – farblich schwarz und eher schlicht in der Ausführung – bei einem roten Fahrrad nicht als erstes ins Auge fällt. Die Aussage des Zeugen D. _____, ihm sei ein Kindersitz nicht aufgefallen, schadet damit nicht. Neben dem Umstand, dass sowohl die beiden Zeugen als auch die Beschuldigte die Örtlichkeit, wo sich das Fahrrad befunden haben soll, übereinstimmend angaben (vgl. Foto in Urk. 8/1), sprechen auch die darauf folgenden Ereignisse dafür, dass es sich um das Fahrrad des Privatklägers gehandelt haben muss. Übereinstimmend mit den Zeugenaussagen sagte die Beschuldigte schon in der ersten (polizeilichen und nur zu ihren Gunsten verwertbaren) Einvernahme sowie auch später bei der Staatsanwaltschaft aus, dass sie, nachdem sie vom 9. bis 23. Oktober 2021 Ferien im Ausland

verbracht hatte, bei ihrer Rückkehr zur Arbeit am 25. Oktober 2021 von etwa fünf Personen – unter anderem von den beiden Zeugen – darauf angesprochen worden sei, dass das Fahrrad bei der Tramendschlaufe G._____ vor der Toilette der Tramführer stehe. Es sei ein teures Fahrrad und sie solle dieses melden. Es habe ihr keine Ruhe gelassen und sie habe es bei der Polizei gemeldet (Urk. 4 F/A 6 f.; Urk. 18 F/A 5 f.; Prot. II S. 11). So gab auch die Zeugin an, die Beschuldigte habe ihr gesagt, dass sie das Fahrrad bei der Polizei gemeldet (und weggestellt) habe. Und auch der Zeuge D._____ gab – mit dieser Ereignisabfolge übereinstimmend – an, dass ihm das Fahrrad nicht mehr irgendwo aufgefallen sei. Schliesslich kann auch die Sauberkeit des Fahrrades dem Umstand geschuldet sein, dass es durch das Vordach des Gebäudes, bei welchem es gestanden ist (vgl. Aussagen der Zeugin E._____ sowie Fotos in Urk. 8/1), vor Wettereinflüssen etwas geschützt wurde.

1.4 Damit kann mit der Vorinstanz nicht davon ausgegangen werden, dass die Beschuldigte das Fahrrad spätestens am 9. Oktober 2021 vom ursprünglichen Standplatz an einen anderen gestellt habe. Daran ändert der Umstand nichts, dass der Privatkläger glaubhaft aussagte, die Örtlichkeit immer wieder nach seinem Fahrrad abgesehen zu haben, sowie, dass die Aussagen der Beschuldigten teilweise Widersprüche enthalten.

2. Zur Erstellung des Sachverhalts gemäss Anklageschrift

2.1 Wie die Vorinstanz zutreffend darstellte und hier nochmals wiederzugeben ist, gab die Beschuldigte in der staatsanwaltlichen Einvernahme vom 23. Mai 2022 zu Protokoll, dass sie das Fahrrad ein bis zwei Tage, nachdem sie von zwei Personen darauf angesprochen worden sei, gemeldet habe. Es sei bereits drei Wochen dort gestanden (Urk. 18 F/A 5). Auf die Frage hin, wem sie was gemeldet habe, antwortete die Beschuldigte, dass sie beim Polizeiposten angerufen habe. Mit wem sie gesprochen habe, wisse sie nicht mehr. Sie habe gesagt, dass das Fahrrad schon länger dort stehe. Es sei ihr dann eingefallen, dass es dem Privatkläger gehören könnte. Er habe es immer im Treppenhaus abgestellt. Man könne den Fahrradkeller nicht abschliessen und er habe schon mit der Versicherung Schwierigkeiten gehabt. Ihr sei gesagt worden, dass sie das Fahrrad hineinneh-

men und auf eine Order warten solle, was damit gemacht werden müsse. Sie habe dem Privatkläger mitteilen wollen, dass das Fahrrad bei ihr sei. Er habe aber nicht abgenommen, weswegen die Beschuldigte seine Schwester angerufen und ihr mitgeteilt habe, dass das Fahrrad da sei. Deren Telefonnummer habe sie, da es bei der Wohnungsabgabe mit dem Privatkläger Schwierigkeiten gegeben habe und die Schwester zur Wohnungsabgabe gekommen sei. Die Beschuldigte habe die Schwester gefragt, ob es das Fahrrad des Privatklägers sei, und habe ihr mitgeteilt, dass sie aufgrund der Order der Polizei das Fahrrad hineinnehmen müsse. Die Schwester müsse die Polizei kontaktieren. Danach habe die Beschuldigte beide Nummern gesperrt bzw. blockiert, damit sie nicht mehr anrufen können, da es immer Differenzen gegeben habe. Sie habe mit ihr und dem Privatkläger keine weiteren Diskussionen führen wollen. Am anderen Tag habe ein Polizist angerufen und ihr mitgeteilt, dass sie das Fahrrad sofort hinausstellen solle, was sie gemacht habe. Die Beschuldigte habe das Fahrrad eine Nacht in ihrem Gewahrsam gehabt (Urk. 18 F/A 6 f.). Auf entsprechende Frage hin gab die Beschuldigte zu Protokoll, dass sie das Fahrrad vom Kreisel zum Waschplatz der Tiefgarage gebracht habe. Der Polizist habe sie dann angerufen und ihr gesagt, dass sie das Fahrrad sofort hinausstellen solle, ansonsten ein Strafverfahren gegen sie eingeleitet würde. Nach dem Telefonat habe die Beschuldigte das sofort gemacht (Urk. 18 F/A 13 ff.). In der staatsanwaltlichen Einvernahme vom 5. Januar 2023 bestritt die Beschuldigte, sich nicht geweigert zu haben, dem Privatkläger den Standort des Fahrrads anzugeben. Sie habe gar nicht mit ihm gesprochen. Seine Schwester habe sich aber bei ihr gemeldet und gewusst, wo das Fahrrad stehe, da die Beschuldigte es ihr am Telefon gesagt habe. Die Beschuldigte habe der Schwester mitgeteilt, dass sie von der Polizei die Order erhalten habe, das Fahrrad in die Garage zu stellen, und dass die Schwester sich mit der Polizei in Verbindung setzen müsse. Die Beschuldigte wisse nicht mehr, ob sie das Telefon aufgehängt habe (Urk. 25 F/A 5 ff.). Nachdem sie von den Zeugen auf das herumstehende Fahrrad aufmerksam gemacht worden sei, habe sie entweder am selben oder am darauf folgenden Tag bei der Polizei angerufen. Die Beschuldigte erklärte daraufhin erneut, dass der Polizist ihr am Telefon gesagt habe, dass sie das Fahrrad hineinnehmen müsse, bis sie eine neue Order von der Polizei er-

halte. Auf Ergänzungsfrage des Vertreters des Privatklägers hin gab sie an, das Fahrrad in etwa 16 Stunden lang in ihrem Besitz gehabt zu haben. Das sei die Zeit zwischen der Order, das Fahrrad hineinzunehmen und derjenigen, es wieder herauszustellen, gewesen. Das Fahrrad habe sie diese eine Nacht lang auf den Waschplatz in der Tiefgarage gestellt. Dieser Ort sei nur mit Schlüssel für die Berechtigten zugänglich (Urk. 25 F/A 18 ff.), wobei der Privatkläger keinen Schlüssel gehabt habe, da er kein Mieter gewesen sei (Urk. 25 F/A 26 f.). Vor Vorinstanz gab die Beschuldigte in einem anderen Zusammenhang an, die Schwester und die Ex-Partnerin des Privatklägers zu verwechseln (Prot. I S. 10). Auf Vorhalt der Aussage des Privatklägers, dass die Beschuldigte das Telefon aufgehängt habe, als er sich bei ihr nach dem Fahrrad erkundigt habe, antwortete die Beschuldigte, dass sie ihn einmal angerufen, er aber nicht abgenommen habe. Dann habe sie die Dame angerufen und ihr gesagt, dass das Fahrrad da sei. Die Dame sei dann aggressiv geworden und die Beschuldigte habe ihr gesagt, dass sie Kontakt mit der Polizei gehabt habe, welche ihr mitgeteilt habe, dass sie das Fahrrad hineinnehmen müsse. Nachdem die Dame laut geworden sei, habe die Beschuldigte ihr gesagt, dass sie sich auf dem Polizeiposten melden solle. Anschliessend habe sie beide Nummern gesperrt, weil sie keine Schreierei haben wolle. Sie könne nicht etwas herausgeben, wenn sie die Anordnung erhalten habe, das Fahrrad hineinzunehmen (Prot. I S. 13). Darauf hingewiesen, dass dieses Telefonat dafür spreche, dass die Beschuldigte das Fahrrad gekannt habe, gab diese an, dass ihr in dem Moment, als sie angerufen habe, in den Sinn gekommen sei, dass der Privatkläger schon mit dem vorangehenden Fahrrad immer Probleme gehabt habe. Da habe sie gedacht, es könne seines sein. Das sei aber nur eine Annahme gewesen. Auf die Frage, warum sie bei so vielen Fahrrädern gedacht habe, dass es ausgerechnet seines sein könnte, antwortete die Beschuldigte, dass diese Annahme erst nach dem Anruf mit der Polizei gekommen sei. Vorher habe sie keine Annahme gehabt, wem es gehöre (Prot. I S. 14 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung gab die Beschuldigte ferner zu Protokoll, dass sie die Polizei angerufen habe, nachdem die beiden Zeugen sie darauf hingewiesen haben, dass schon länger ein teures Fahrrad herumstehe. Als sie die Polizei angerufen habe, habe sie noch keine Idee gehabt, dass das Fahrrad dem Privatkläger gehören könnte,

sondern erst anlässlich des Telefonats mit dem Polizeibeamten F._____, was sie diesem sodann mitgeteilt habe. Von diesem habe sie dann die Order erhalten, das Fahrrad wegzustellen und zu warten, bis sie von ihm eine erneute Order bekomme. Sie habe das Fahrrad dann in die Garage gebracht und die Ex-Partnerin des Privatklägers (Zeugin C._____) angerufen und gesagt, dass das Fahrrad bei ihr sei und sie sich auf dem Polizeiposten melden müsse. Sie könne ihr dieses nicht herausgeben. Diese sei daraufhin aggressiv geworden und sie habe das Telefonat beenden müssen. Auf Vorhalt der Aussage der Zeugin C._____ (Ex-Partnerin des Privatklägers), welche sagte, die Beschuldigte habe ihr gesagt, dass sie (die Beschuldigte) das Fahrrad bei der Tramschleife hinstellen werde, erklärte die Beschuldigte, dass dies nicht stimme. Weiter führte die Beschuldigte aus, dass sie von der Polizei am anderen Tag ein Telefon bekommen habe, sie müsse das Fahrrad sofort wieder dort hinstellen, wo es gewesen sei. Sie müsse ein Foto machen und ihnen per E-Mail senden. Darauf angesprochen, ob es wieder der gleiche Polizist gewesen sei, erklärte die Beschuldigte, dass sie dies nicht sagen könne. Auf die Frage, ob die Beschuldigte nachgefragt habe, weshalb sie es wieder herausstellen müsse, wenn sie am Tag zuvor die Order erhalten habe, es hinzunehmen, erklärte sie, dass der Polizist ihr die Order gegeben habe und sie keine Fragen stellen könne. Auf Ergänzungsfrage seitens des Gerichts hin, was der Polizist genau am Telefon zu der Beschuldigten gesagt habe, führte die Beschuldigte aus: "Stellen Sie das Velo weg. Sie erhalten von uns die Order, was mit dem Velo ist." Sie dürfe das Velo nicht mehr herausgeben. Auf nochmalige Nachfrage erklärte die Beschuldigte, dass der Polizist gesagt habe, sie müsse das Fahrrad wegstellen. Auf Ergänzungsfrage des Staatsanwalts hin, weshalb die Beschuldigte nicht den mutmasslichen Besitzer des Fahrrads angerufen habe, erklärte sie, dass sie nur diese Telefonnummer vom Mieterspiegel gehabt habe. Sie wisse nicht, ob sie diese noch gehabt habe wegen den Verträgen. Normalerweise habe sie nur vom Mieter eine Telefonnummer und vom Mitmieter. Sie könne es nicht sagen(Prot. II S. 9 ff.).

Die Zeugin C._____, die Ex-Partnerin des Privatklägers, bestätigte, dass die Beschuldigte sie angerufen und gefragt habe, ob das Fahrrad das ihrige sei. Die Zeugin habe der Beschuldigten mitgeteilt, dass es dem Privatkläger gehöre. Die

Beschuldigte habe daraufhin gemeint, dass sie das Fahrrad zur Fahrradstation stellen werde, wo das Tram wende. Die Zeugin habe daraufhin sofort den Privatkläger angerufen und ihm gesagt, dass das Fahrrad dort stehe. Nachdem er 30 Minuten später dorthin gegangen sei, sei das Fahrrad nicht dort gewesen (Urk. 20 F/A 9).

Der Privatkläger gab an, er sei dann am 4. November 2021 von seiner Ex-Partnerin, C._____, kontaktiert worden. Diese habe ihm angegeben, dass sie von der Beschuldigten kontaktiert worden sei mit der Frage, ob das Fahrrad ihr gehöre. Die Ex-Partnerin habe ihr geantwortet, dass das Fahrrad dem Privatkläger gehöre. Die Beschuldigte habe gesagt, das Fahrrad sei bei ihr und sie würde es dort hinstellen, wo es abgestellt gewesen sei. Kurz darauf habe er den Hof und die Umgebung mit seiner Schwester zusammen abgesucht, es aber nicht gefunden. Noch am gleichen Tag habe er die Beschuldigte angerufen, welche keine Auskunft über den Verbleib des Fahrrades habe machen wollen. Erst auf Anruf der Polizei hin habe sie das Fahrrad hinausgestellt (Urk. 6 F/A 5). Danach gefragt, ob er die Aussage betreffend Auskunftsverweigerung der Beschuldigten über den Verbleib des Fahrrads präzisieren könne, gab der Privatkläger an, dass er nicht mehr genau wisse, was sie gesagt habe. Es sei in die Richtung gegangen, dass sie nicht mehr mit ihm spreche und das Telefon aufgehängt habe (Urk. 6 F/A 6). In der staatsanwaltlichen Einvernahme vom 28. September 2022 gab der Privatkläger an, seine Ex-Partnerin habe ihn angerufen und gesagt, dass die Beschuldigte gefragt habe, ob das Fahrrad ihr gehöre. Die Ex-Partnerin habe der Beschuldigten erklärt, dass es das Fahrrad des Privatklägers sei, woraufhin die Beschuldigte gemeint habe, dass das Fahrrad bei der Tramrondelle stehe. Der Privatkläger sei mit seiner Schwester und Tochter dorthin gefahren, es sei aber nicht mehr dort gestanden. Er habe auch herumgeschaut und in verschiedenen Läden gefragt, ob die Leute das Fahrrad gesehen hätten. Daraufhin habe er die Beschuldigte angerufen und gefragt, wo das Fahrrad sei. Diese habe gesagt, dass sie mit ihm nicht mehr rede und aufgehängt. Seine Schwester habe ebenfalls versucht anzurufen. Die Beschuldigte habe dasselbe aber bei ihr gemacht. Ihm sei nichts anderes übrig geblieben, als sich bei der Polizei zu melden. Diese habe Kontakt zur Beschuldigten aufgenommen und das Fahrrad dann auch geholt. Der Privat-

kläger habe das Fahrrad schliesslich bei der Polizei abgeholt. Seine Ex-Partnerin habe direkten Kontakt mit der Beschuldigten betreffend das Fahrrad gehabt. Letztere habe erstere angerufen und gefragt, ob es ihr Fahrrad sei. Die Ex-Partnerin habe geantwortet, dass es das Fahrrad des Privatklägers sei und er es als gestohlen gemeldet habe. Die Ex-Partnerin habe ihn dann angerufen und gesagt, wo es sei (Urk. 19 F/A 11 f.).

2.2 Aufgrund des Ausgeführten kann davon ausgegangen werden, dass die Beschuldigte – nachdem sie von Dritten darauf aufmerksam gemacht worden war – das Fahrrad des Privatklägers an sich nahm und es in der Tiefgarage deponierte. Sie rief ca. am 4. November 2021 den Privatkläger und – da sie ihn nicht erreichen konnte – seine Ex-Partnerin, C._____, an und fragte, ob das Fahrrad ihr gehöre, worauf diese angab, das Fahrrad gehöre dem Privatkläger. Daraufhin teilte sie C._____ mit, dass sie das Fahrrad beim Tramrondell deponieren werde (so gemäss Zeugin C._____) bzw. die Zeugin und der Privatkläger sich an die Polizei wenden müssten (so gemäss Beschuldigte). Als Erklärung für den Verweis an die Polizei gab die Beschuldigte in der polizeilichen Einvernahme an, dass sie das Fahrrad schon bei der Polizei gemeldet gehabt habe und die Zeugin zuerst bei der Polizei abklären solle, da sie ja nicht gewusst habe, ob es ihr Fahrrad gewesen sei (Urk. 4 F/A 13 f.). Gemäss Aussagen der Beschuldigten ist ihr während des Telefonats mit der Polizei eingefallen, dass das Fahrrad dem Privatkläger gehören könnte. Nicht erstellen lässt sich – ausgehend davon, dass die Beschuldigte das Fahrrad erst nach ihren Ferien an sich nahm –, zu welchem Zeitpunkt sie das Fahrrad an sich nahm und wie viel Zeit verstrichen war, bevor sie den Privatkläger bzw. dessen Ex-Partnerin darüber informierte. Dazu äussert sich auch die Anklageschrift nicht bzw. gibt als Deliktszeitraum eine Zeitspanne vom 1. Oktober 2021 bis 4. November 2021 an, welche nur dann Sinn machen würde, wenn der Beschuldigten vorgeworfen würde, das Fahrrad noch bevor der Privatkläger sich am 9. Oktober 2021 auf die Suche danach gemacht hatte, an sich genommen zu haben. Dies ist aber nicht der Fall. Bei dieser Ausgangslage kann auch offen bleiben, ob – was die Vorinstanz als auch der Polizeibeamte und Zeuge F._____ in Zweifel zogen – die Beschuldigte vor dem Telefonat an die Zeugin

C._____ die Polizei angerufen und diese ihr mitgeteilt hatte, sie solle das Fahrrad aufbewahren.

2.3. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es sowohl bei den Aussagen der Beschuldigten als auch denjenigen des Privatklägers Ungereimtheiten gibt. Die übereinstimmenden Zeugenaussagen des Zeugen D._____ sowie der Zeugin E._____ lassen sich jedoch mit den Darstellungen der Beschuldigten vereinbaren. Aufgrund der obigen Ausführungen lässt sich der in der Anklageschrift umschriebene Sachverhalt dem Grundsatz in dubio pro reo folgend nicht rechtsgenügend erstellen und die Beschuldigte ist somit freizusprechen. Selbst wenn sich der Sachverhalt erstellen liesse, ist im Übrigen der Tatbestand der Sachentziehung im Sinne von Art. 141 StGB – wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird – nicht erfüllt.

IV. Rechtliche Würdigung

1. Einer Sachentziehung im Sinne von Art. 141 StGB macht sich schuldig, wer eine bewegliche Sache ohne Aneignungswille der daran berechtigten Person entzieht und dieser dadurch einen erheblichen Nachteil zufügt.
2. Die Beschuldigte hat das Fahrrad zwar erst auf Aufforderung der Polizei hin herausgegeben. Die Aufforderung durch die Polizei, das Fahrrad hinauszustellen, ist aber noch am gleichen Tag bzw. einen Tag nach dem Telefonanruf an C._____ erfolgt. Damit lässt sich eine Einschränkung im Eigentums- bzw. Benutzungsrecht des Privatklägers in dieser kurzen Zeitspanne nicht erstellen. Der Privatkläger wusste während mehrerer Wochen nicht, wo sich das Fahrrad befand, und es kann nicht davon ausgegangen werden, dass er durch dies eine Nacht, in der das Fahrrad im Gewahrsam der Beschuldigten war, einen erheblichen Nachteil erlitten hat.
3. Der Vollständigkeit halber ist hinsichtlich des subjektiven Tatbestands festzuhalten, dass die Beschuldigte angerufen und bei der Ex-Partnerin des Privatklägers (C._____) nachgefragt hat, ob es sich um das Fahrrad des Privatklägers handle. Bereits dieses Vorgehen spricht gegen einen Vorsatz, dem Privatkläger einen erheblichen Nachteil zufügen zu wollen.

4. Der Tatbestand der Sachentziehung im Sinne von Art. 141 StGB ist nicht erfüllt und die Beschuldigte ist somit freizusprechen.

V. Zivilansprüche

1. Der Privatkläger stellte mit Formular "Geltendmachung von Rechten als Privatklägerschaft" vom 21. Februar 2022 ein Genugtuungsbegehren in der Höhe von insgesamt Fr. 500.– (Urk. 12), welches vor Vorinstanz noch auf Fr. 1'500.– erhöht wurde (Prot. I S. 15). Begründet wurde das Begehren mit der Deckung seiner Verfahrenskosten, namentlich Anwaltskosten (vgl. Urk. 19 F/A 25 f. und Prot. I S. 15). Die Vorinstanz wies das Genugtuungsbegehren des Privatklägers in der Folge ab (Urk. 45 S. 33).

2. Die Zusprechung einer Genugtuung gemäss Art. 49 Abs. 1 OR kommt nur bei einer Verletzung der Persönlichkeit in Frage. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass der Entzug eines Fahrrads a priori nicht geeignet ist, eine Verletzung der Persönlichkeit zu begründen, weshalb das Genugtuungsbegehren des Privatklägers abzuweisen ist.

VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Fällt die Rechtsmittelinstanz selber einen neuen Entscheid, so befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Art. 428 Abs. 3 StPO). Gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO trägt die beschuldigte Person die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird. Wird das Verfahren eingestellt oder die beschuldigte Person freigesprochen, können ihr die Verfahrenskosten ganz oder teilweise auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat (Art. 426 Abs. 2 StPO). Anspruch auf eine Entschädigung hat die beschuldigte Person, wenn sie ganz oder teilweise freigesprochen wird bzw. das Verfahren eingestellt wird (Art. 429 StPO).

2. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob bzw. inwieweit eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in

welchem Ausmass ihre vor der zweiten Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (BGer 6B_1025/2014 vom 9. Februar 2015 E. 2.4.1 mit Hinweisen; bestätigt in BGer 6B_10/2015 vom 24. März 2015 E. 4.2.1).

3. Die Beschuldigte ist vollumfänglich freizusprechen. Sowohl die Staatsanwaltschaft als auch der Privatkläger unterliegen mit ihren Anträgen. Der Vollständigkeit halber ist jedoch darauf hinzuweisen, dass das Unterliegen des Privatklägers unbedeutend ist, weshalb es hier nicht weiter von Relevanz ist. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens beider Instanzen sind auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten für das Berufungsverfahren fallen somit ausser Ansatz. Gestützt auf Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO ist der Beschuldigten eine Entschädigung für die Kosten ihrer Verteidigung aus der Gerichtskasse zuzusprechen. Für die anwaltliche Vertretung für das gesamte Verfahren (Untersuchungs- und Gerichtsverfahren beider Instanzen) rechtfertigt es sich in Anwendung von § 17 AnwGebV (vgl. Urk. 38 und Urk. 59), der Beschuldigten eine Entschädigung von insgesamt Fr. 11'000.– aus der Gerichtskasse zuzusprechen.

4. Der Privatkläger beantragte unter anderem für anwaltliche Vertretung eine Genugtuung in der Höhe von Fr. 1'500.– (Urk. 54 S. 3). Mit der Vorinstanz ist der Privatkläger darauf hinzuweisen, dass er – sollte er damit sinngemäss eine Prozessentschädigung in genannter Höhe geltend machen –, gegenüber der beschuldigten Person nur Anspruch auf angemessene Entschädigung für notwendige Aufwendungen im Verfahren hat, wenn er unter anderem obsiegt (Art. 433 Abs. 1 lit. a StPO). Da der Privatkläger im vorliegenden Verfahren aufgrund des Freispruchs der Beschuldigten unterliegt, erweist sich eine allfällig geltend gemachte Prozessentschädigung des Privatklägers als hinfällig.

Es wird erkannt:

1. Die Beschuldigte A._____ ist nicht schuldig der Sachentziehung im Sinne von Art. 141 StGB und wird freigesprochen.
2. Das Genugtuungsbegehren des Privatklägers wird abgewiesen.

3. Die erstinstanzliche Kostenfestsetzung (Ziffer 5) wird bestätigt.
4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz.
5. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens beider Instanzen werden auf die Gerichtskasse genommen.
6. Der Beschuldigten wird eine Entschädigung von Fr. 11'000.– für die anwaltliche Vertretung für das gesamte Verfahren (Untersuchungs- und Gerichtsverfahren beider Instanzen) aus der Gerichtskasse zugesprochen.
7. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl (übergeben)
 - den Vertreter des Privatklägers im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers

(Eine begründete Urteilsausfertigung gemäss Art. 84 Abs. 4 StPO wird den Privatklägern nur zugestellt, sofern sie dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangen.)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
 - den Vertreter des Privatklägers im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

 - die Vorinstanz
 - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 32 Abs. 1 StReG mittels Kopie von Urk. 58
 - die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG).
8. Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der I. strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 27. August 2024

Die Präsidentin:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichterin lic. iur. Bertschi

MLaw Hug-Schiltknecht