

ZH_OBERGERICHT SB100157 vom 10. Mai 2010

ZH Obergericht, 2010-05-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB100157

FR: ZH_OBERGERICHT SB100157 du 10 mai 2010

IT: ZH_OBERGERICHT SB100157 del 10 maggio 2010

Erwägungen

E. 1

Dem Angeklagten wird zur Last gelegt, in seiner Funktion als Kassier der B.____ am 3. März 2009, 10.34 Uhr, in der Filiale X.____ eine Stange Zigaretten Camel blau im Betrag von Fr. 60.35 nicht gescannt, den Verkaufspreis vom Kunden eingenommen, die Kasse geöffnet und wieder geschlossen, den Verkaufsbetrag jedoch nicht in die Kasse gelegt, sondern an sich genommen und für eigene Bedürfnisse verwendet zu haben (Urk. 22 S. 1; Anklageziffer 1).

E. 2

Der Angeklagte hat in der Untersuchung, vor Vorinstanz und auch im Berufungsverfahren stets bestritten, eingenommenes Geld aus Warenverkäufen nicht in die Kasse gelegt, sondern für sich verwendet zu haben (Urk. 3/2 S. 5 und Prot. I S. 9; bezüglich Vorgang vom 3. März 2009, 10.34 Uhr: Urk. 3/3 S. 11 ['Ich habe es in die Kasse hinein gelegt']; Prot. II S. 14, 16, 26 und 30).

E. 2.1

Als Tatobjekt kommen nur fremde bewegliche Sachen in Frage. Als Sache gilt jeder bewegliche und unbewegliche körperliche Gegenstand. Als beweglich gilt jeder Gegenstand, der weder in einem Grundstück noch in einem Bestandteil eines solchen besteht. Massgebend ist diesbezüglich das Zivilrecht. Eine Sache ist fremd, wenn sie nicht im Alleineigentum des Täters steht und nicht herrenlos ist (BSK StGB II-NIGGLI / RIEDO, Art. 139 N 2). Das von den Kunden im Austausch mit den von ihnen bezogenen Waren bezahlte Geld, ist eine bewegliche Sache im vorgenannten Sinne. Das durch den Angeklagten in seiner Funktion als Verkäufer eingenommene Geld stand mangels entsprechender causa nicht im Eigentum des Angeklagten, sondern ging im Moment des Einkassierens vom Eigentum des Kunden in das Alleineigentum der Geschädigten über. Demgemäss handelt es sich bei den einkassierten Geldern um fremde bewegliche Sachen im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB.

E. 2.2

Die Tathandlung des Diebstahls besteht in der Wegnahme. Die Wegnahme meint nach herrschender Lehre und Rechtsprechung den Bruch fremden und die Begründung neuen, in der Regel eigenen Gewahrsams. Gewahrsam meint die tatsächliche Sach-

- 16 - herrschaft über eine Sache nach den Regeln des sozialen Lebens. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts zerfällt der Gewahrsam in zwei Aspekte und meint die tatsächliche Herrschaftsmöglichkeit verbunden mit dem Herrschaftswillen, also dem Willen, die bestehende Herrschaftsmöglichkeit auch auszuüben (BSK StGB II-NIGGLI / RIEDO, Art. 139 N 11). Vorliegend ist die Frage des Gewahrsamsbruchs bei

Anstellungsverhältnissen ausschlaggebend. Bei einem Anstellungsverhältnis hat der Angestellte zwar Herrschaftsmacht und Herrschaftswillen über eine Sache, jedoch übt er diese Herrschaft für einen anderen, nämlich den Arbeitgeber, aus (sog. Gewahrsamsdiener). Es wird in Lehre und Rechtsprechung daher die Meinung vertreten, dass in einer solchen Konstellation untergeordneter Mitgewahrsam anzunehmen ist und bei der Wegnahme durch den Gewahrsamsdiener ein Gewahrsamsbruch gegenüber dem anderen übergeordneten Gewahrsamsinhaber stattfindet (BSK StGB II-NIGGLI / RIEDO, Art. 139 N 34). In Nachachtung der vorstehend dargelegten Grundsätze handelt es sich bei dem Angeklagten auf Grund des Anstellungsverhältnisses mit der Geschädigten um einen sog.

Gewahrsamsdiener." 2. Dieser vorinstanzlichen rechtlichen Würdigung, die sich auf die herrschende Lehre abstützt, ist zu folgen. Indem der Angeklagte die vom von Kunden bezahlten Kaufpreise (Fr. 60.35, Fr. 25.90, Fr. 62.15, Fr. 12.40; Fr. 62.15) nicht an die Geschädigte weiterleitete, sondern sie behändigte, um sie für eigene Bedürfnisse zu verwenden, machte er sich somit des mehrfachen Diebstahls schuldig (vgl. diesbezüglich auch BGE 101 IV 35, BGE 92 IV 91 und den Entscheid 6B_33/2008 vom 12. Juni 2008 E. 3.1; Niggli / Riedo in: Niggli / Wipprächtiger (Hrsg.), Basler Kommentar, Strafrecht II, Art. 111 – 392 StGB, 2. Aufl., Basel 2007, N 78 zu Art. 139 StGB). Hinsichtlich des subjektiven Tatbestands kann auf die zutreffenden Ausführungen im vorinstanzlichen Urteil verwiesen werden (Urk. 30 S. 32 f.; § 161 GVG). 3. Der vom Angeklagten erzielte Deliktsbetrag überschreitet die vom Bundesgericht als Grenzwert eines 'geringen Vermögenswertes' im Sinne von Art. 172ter Abs. 1 StGB festgelegten Fr. 300.-- (vgl. BGE 121 IV 261, Erw. 2) nicht, so dass der Angeklagte – nachdem auch ein entsprechender Strafantrag aktenkundig ist (Urk. 2) – mit Bezug auf die Kassenabläufe vom 5. Februar 2009 (09.53 Uhr, teilweise Anklageziffer 2), 20. Februar 2009 (17.21 Uhr, teilweise Anklageziffer 2), 3. März 2009 (10.34 Uhr, Anklageziffer 1; 14.30 Uhr, teilweise Anklageziffer 2), 4. März 2009 (15.34 Uhr, teilweise Anklageziffer 2) des mehrfachen geringfügigen

- 17 - Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB i.V.m. Art. 172ter Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen ist. Von den übrigen Vorwürfen des Diebstahls gemäss Anklageziffer 2 ist der Angeklagte freizusprechen. 4. Die Vorinstanz hat sich einlässlich zum Tatbestand der Urkundenfälschung verbreitet (Urk. 30 S. 33 ff.); darauf kann verwiesen werden (§ 161 GVG). Ergänzend ist festzuhalten, dass eine Falschbeurkundung eine qualifizierte schriftliche Lüge erfordert. Eine solche wird nach der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung nur angenommen, wenn der Urkunde eine erhöhte Glaubwürdigkeit zukommt und der Adressat ihr daher ein besonderes Vertrauen entgegen bringt. Dies ist der Fall, wenn allgemein gültige objektive Garantien die Wahrheit der Erklärung gegenüber Dritten gewährleisten, wie sie u.a. in gesetzlichen Vorschriften wie etwa den Bilanzvorschriften der Art. 958 ff. OR liegen, die gerade den Inhalt bestimmter Schriftstücke näher festlegen. Nach ständiger Rechtsprechung wird der kaufmännischen Buchführung und ihren Bestandteilen bezüglich der in ihnen aufgezeichneten wirtschaftlichen Sachverhalte kraft Gesetzes (Art. 957 OR) Wahrheitsgarantie zuerkannt (BGE 132 IV 12, Erw. 8.1, mit weiteren Hinweisen). Zu Recht ist der Einzelrichter zum Schluss gelangt, durch den nicht gescannten Verkauf bzw. den tatsachenwidrig stornierten Verkauf seien die jeweiligen Kassenjournale, welche Teil der Kassenabrechnungen seien, verfälscht worden (Urk. 30 S. 34 und S. 37). Das gilt selbstredend auch für die weiteren im Berufungsverfahren als zu Unrecht erfolgt beurteilten Stornierungen. Da es sich beim Kassenjournal – wie erwähnt – um einen Bestandteil der Buchhaltung handelt (vgl. auch Trechsel et al., Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, N 23 vor Art. 251 StGB, S. 1062 f. und S. 1068),

machte sich der Angeklagte, der mit seinem Tun in erster Linie wohl seine Diebstähle zu verschleiern suchte, mit Bezug auf die Kassenabläufe vom 5. Februar 2009 (09.53 Uhr, teilweise Anklageziffer 2), 20. Februar 2009 (17.21 Uhr, teilweise Anklageziffer 2), 3. März 2009 (10.34 Uhr, Anklageziffer 1; 14.30 Uhr, teilweise Anklageziffer 2), 4. März 2009 (15.34 Uhr, teilweise Anklageziffer 2) der mehrfachen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 Abs. 2 StGB schuldig. Von den übrigen Vorwürfen der Urkundenfälschung gemäss Anklageziffer 2 ist der Angeklagte freizusprechen.

E. 3

Die Vorinstanz hat unter Hinweis auf die Grundsätze der Beweiswürdigung die erhobenen Beweismittel, d.h. die ihrem Entscheid zugrunde gelegten Urkundenobjekte und Aussagen des Angeklagten sowie der als Zeugen befragten D., E. und F. korrekt wiedergegeben (Urk. 30 S. 3-21). Der Einzelrichter hat sodann die Beweismittel, insbesondere die Aussagen der einvernommenen Personen, einer eingehenden Würdigung unterzogen und ist zum Schluss gekommen, der Sachverhalt sei – so wie er Eingang in die Anklage gefunden habe – erwiesen (Urk. 30 S. 21-25). Die Erwägungen der Vorinstanz sind zutreffend und vermögen zu überzeugen; es kann deshalb vorab darauf verwiesen werden (Urk. 30 S. 21-25 und S. 27-29; § 161 GVG). Die nachfolgenden Erwägungen sind dementsprechend vorwiegend zusammenfassender, teilweise auch ergänzender und präzisierender Natur.

- 3 - [...]

E. 6

D. ist Sicherheitsbeauftragter der B., während E. Leiterin der B.-Filiale X. und F. Aushilfsverkäuferin/Kassierin in dieser Filiale ist (Urk. 4/2 S. 1, Urk. 4/3 S. 1 und Urk. 4/4 S. 1 f.). Mit der Vorinstanz (Urk. 30 S. 24 f.) sind die Aussagen dieser als Zeugen befragten Personen detailliert, stimmig, in sich geschlossen und im Wesentlichen widerspruchsfrei. Auch wenn die Zeugen als Arbeitnehmer bzw. Arbeitnehmerinnen der Geschädigten eine gewisse Nähe zu dieser aufweisen, sind keine Anhaltspunkte erkennbar, dass sie den Angeklagten zu Unrecht belasten. Sie haben denn auch vor allem zu allgemeinen Abläufen Aussagen gemacht; einzig D. äusserte sich zu den beiden sog. Testkäufen in der Filiale X. (Transaktionen am 5. Februar 2009, 09.53 Uhr, und 3. März 2009, 10.34 Uhr). Die Ausführungen der Zeugen sind insgesamt als glaubhaft einzustufen. Demgegenüber erweisen sich mit der Vorinstanz unter Hinweis auf deren angeführten Beispiele die Aussagen des Angeklagten zum gesamten Anklagevorwurf als teilweise wenig überzeugend (Urk. 30 S. 22-24; § 161 GVG). Darauf wird noch zurück zu kommen sein.

E. 6.1

Unstrittig lag dem Kassenvorgang in der B.-Filiale X. vom 3. März 2009, 10.34 Uhr, ein Testkauf (eine Stange Zigaretten Camel blau für Fr. 60.35; vgl. auch Urk. 11/15) zugrunde. Gemäss der Darstellung von D. kauft jeweils eine als anonym auftretende Person einen einzigen Artikel, zahlt den Kaufpreis in bar, wobei dieser bereits genau abgezahlt ist, so dass von der Person an der Kasse kein Retourgeld auszuhändigen ist (Urk. 4/1 S. 2, Urk. 4/2 S. 3). Gestützt auf die Angaben von D. wurde beim Testkauf die Ware beim Angeklagten an der Kasse bezahlt. Dass es sich beim Kassierer um den Angeklagten handelte, ergibt sich gemäss der Darstellung von D. aus der Beschreibung der anonymen Käuferin und dem Umstand, dass der Angeklagte ein Namensschild trug (Urk. 4/2 S. 4).

Auch der Kassentest-Bericht der Testkäuferin weist den Angeklagten als Kassier aus (vgl. Urk. 11/5; die Filiale-Nr. 674 entspricht der Filiale X.__, vgl. auch Urk. 11/16). Ausserdem geht aus dem Journal hervor, dass der Angeklagte am 3. März 2009, 10.34 Uhr, einen sogenannten Nullbon produzierte (Urk. 11/16 S. 1). Ein solcher wird generiert, wenn die Kasse geöffnet und anschliessend ge-

- 4 - schlossen wird, ohne dass ein Artikel gescannt wird, beispielsweise bei einem reinen Geldwechsel (dazu D.__ in Urk. 4/2 S. 3; vgl. auch Urk. 1 S. 6). Letztlich stellt auch der Angeklagte nicht in Abrede, jenen Verkauf abgewickelt zu haben (vgl. Urk. 3/3 S. 10 und S. 11; Prot. I S. 6-8).

E. 6.2

Der Angeklagte räumte bezüglich des Vorfalles vom 3. März 2009, 10.34 Uhr, ein, es könne sein, dass er die Stange Zigaretten nicht gescannt habe (Urk. 3/3 S. 10) bzw. er habe sie nicht gescannt (Urk. 3/3 S. 12; Prot. II S. 21). Seine Begründung für das Unterlassen des Einscannen – er habe den Preis ge- kannt, weil dieser am Regal angegeben gewesen sei (Urk. 3/3 S. 10; auch Urk. 3/3 S. 11 f.; Prot. II S. 21), mithin sinngemäss, er habe die Zigaretten von Hand getippt – vermag nicht zu überzeugen. Die als Zeugin befragte Filialleiterin E.__ sagte denn auch glaubhaft aus, es sei nicht möglich, den Preis für eine Stange Camel blue einzugeben, so dass eine entsprechende Quittung mit dem konkreten Produkt erstellt werde. Vielmehr könne eine manuelle Eingabe nur als Warengruppe (Getränke; Food; Nonfood) erfolgen (Urk. 4/3 S. 7). Als dem Ange- klagten vorgehalten wurde, die heutigen computergesteuerten Kassen würden nur über die Eingabe von Barcodes und nicht durch Eingabe eines Preises funktionie- ren, räumte er schliesslich ein, es könne sein, dass er die Zigaretten – nach dem Verkauf – nicht (nach-)getippt habe (Urk. 3/3 S. 10). Mithin kann als erstellt be- trachtet werden, dass der Angeklagte die Zigaretten nicht als Verkauf in der Kas- se erfasste. Dass der Verkauf eines Artikels mittels Scannen in die Kasse ein- zugeben ist, bedarf keiner Weiterung, beschlägt doch dieser Vorgang die Grund- aufgabe jedes Kassiers an einer Scanner-Kasse. Die Behauptung des Angeklag- ten, die Filialleiterin habe ihm gesagt, was er im Kassenkurs gelernt habe, müsse er nicht anwenden, jeder würde machen, was er wolle (Urk. 3/3 S. 13; ähnlich Urk. 3/3 S. 14; Prot. II S. 23), ist in den Bereich der Tierfabel zu verweisen. Die Leiterin der Filiale X.__ stellte diese Darstellung des Angeklagten denn auch in Abrede (Urk. 4/3 S. 7).

E. 6.3

Der Angeklagte gab vor Vorinstanz – nach längerem Überlegen – zu, die Kasse geöffnet und wieder geschlossen zu haben, ohne das entgegen genom- mene Geld (sofort) hineingelegt zu haben (Prot. I S. 6-8). Anlässlich der heutigen

- 5 - Berufungsverhandlung stellte der Angeklagte die Situation derart dar, dass er die- ses Geld nicht in die Kasse gelegt habe, weil er damit Wechselgeld habe holen wollen. Er habe keine Münzen mehr in der Kasse gehabt (Prot. II S. 14 ff.). Er sei zu faul gewesen, das Geld zuerst in die Kasse zu legen, um es daraufhin für den Münzwechsel wieder daraus hervor zu nehmen bzw. er sei zu faul gewesen, die Kasse zwei Mal (erstes Mal: Deponieren des Käuferlöses in der Kasse; zweites Mal: Wechselgeldersatz in Kasse) zu öffnen (Prot. II S. 27). Mit der Vorinstanz sind die Erklärungen des Angeklagten für dieses Verhalten (Durcheinander; Stress; beabsichtigter Geldwechsel, Urk. 3/3 S. 11, Prot. S. 6-8 und Prot. II S. 14 ff. und 27) als Schutzbehauptungen zu werten (Urk. 30 S. 23; § 161 GVG). Eine Stresssituation ist angesichts des Verkaufs eines einzelnen Artikels, wobei die Käuferin den

Kaufpreis bereits richtig abgezahlt dem Angeklagten übergab, nicht erkennbar. Ebenso macht das Beiseitelegen eines ungeraden Betrages von Fr. 60.35 (neben die Kasse) im Hinblick auf einen geplanten Geldwechsel wenig Sinn. Abgesehen davon wäre dieses Verhalten mit gewissen Gefahren verbunden gewesen (Diebstahl), zumal der Angeklagte den Geldwechsel erst ca. zehn Minuten nach dem Verkauf der Zigaretten veranlasst haben will (Prot. I S. 8).

E. 6.4

Damit hätte, nachdem der Verkauf der Zigaretten nicht als solchen in der Kasse eingegeben worden war, ein Überschuss von ca. Fr. 60.-- in der Kasse resultieren müssen. An jenem 3. März 2009 schloss der Angeklagte seine Tätigkeit als Kassier indessen mit einer ausgeglichenen Kassenabrechnung ab, d.h. es resultierte weder ein Manko noch ein Verlust (Urk. 4/2 S. 5; Urk. 11/16 S. 4, 'Abrechnungs-Report'). Die vom Angeklagten dazu angeführten Einwände und Erklärungsversuche (vgl. auch Prot. II S. 16 ff.) vermögen – wie dies bereits die Vorinstanz festgehalten hat (Urk. 30 S. 23 f. und S. 28; § 161 GVG) – nicht zu überzeugen.

E. 6.4.1

Denkbar wäre zunächst, dass das Stockgeld bei Beginn der Kassiertätigkeit – entgegen den Gepflogenheiten (dazu Urk. 4/1 S. 4, Urk. 4/3 S. 5) – nicht Fr. 500.-- betrug, sondern (rund Fr. 60.--) tiefer war (dazu auch der Angeklagte in Urk. 3/3 S. 10 und S. 11). Der Angeklagte gab zunächst an, es sei ihm von der Filialleitung verboten worden, das Stockgeld vor Arbeitsbeginn zu zählen

- 6 - (Urk. 3/2 S. 2; Urk. 3/3 S. 4 und S. 14). In derselben polizeilichen Befragung schwächte er dann seine apodiktische Behauptung vom Verbot des Zählens des Stockgeldes ab, indem er angab, jeweils fünf Minuten vor Arbeitsbeginn erscheinen zu sein, weshalb er das Stockgeld nicht mehr habe zählen können (Urk. 3/2 S. 2 f.). Auch anlässlich der Hauptverhandlung behauptete er zunächst, es sei ihm verboten gewesen, am Arbeitsbeginn das Stockgeld zu zählen (Prot. I S. 13). Die Frage, ob er den Kassenstock hätte zählen dürfen, wenn er zehn Minuten früher zur Arbeit erschienen wäre, bejahte der Angeklagte dann mit dem Hinweis, die zehn Minuten wären ihm aber nicht bezahlt worden (Prot. I S. 13). Selbiges wiederholte er schliesslich auch an der heutigen Berufungsverhandlung (Prot. II S. 10 ff.). Dass dem Angeklagten ein entsprechendes Verbot erteilt wurde, kann angesichts der Weisungen, welche gegenteils jeden Kassier zur Zählung des Stockgeldes verpflichten (Urk. 6, Ziff. 3.1.3), und auch der Aussagen der Filialleiterin E. (Urk. 4/3 S. 4 f. und S. 7) ausgeschlossen werden. Gestützt auf deren Aussagen, wonach das Stockgeld jeder Kasse am Abend jeweils auch von der Filialleitung noch nachgezählt werde (Urk. 4/3 S. 5 und S. 6), ist davon auszugehen, dass auch das Stockgeld in der Kasse des Angeklagten an jenem 3. März 2009 vor Arbeitsbeginn Fr. 500.-- betrug.

E. 6.4.2

Der Angeklagte wandte ein, er sei – beispielsweise für Pausen – von Arbeitskollegen und der Filialleitung an der Kasse abgelöst worden; auch hätten ab und zu Leute an seiner Kasse gearbeitet, ohne dass er dies gewusst habe (Urk. 3/2 S. 2 und S. 5 f.; so auch Prot. II S. 13). Mit anderen Worten insinuiert der Angeklagte, dass der fehlende Überschuss auf ein Verhalten eines seiner Arbeitskollegen zurückzuführen sei (vgl. auch Urk. 3/3 S. 10). Solches kann indessen auch für den Tatzeitpunkt ausgeschlossen werden. Gemäss den Ausführungen der Filialleiterin E. arbeitet jeder Kassier mit einer eigenen Kassen-

schublade und mit einem eigenen, nur dem betreffenden Mitarbeiter bekannten Code. Bei Inbetriebnahme einer Kasse hat der Kassier sich mit seinem persönlichen Code anzumelden. Bei Ablösungen eines Kassiers durch einen anderen arbeitet dieser mit seiner eigenen Kasse bzw. Kassenschublade und seinem eigenen Code (Urk. 4/3 S. 3 f.; dazu auch D. ___ in Urk. 4/2 S. 6). Gemäss den bereits erwähnten Weisungen darf der Code ('PIN') keinem anderen Mitarbeitenden

- 7 - oder Drittpersonen bekannt gegeben werden (Urk. 6, Ziff. 3.1.2). Einmal mehr erweist sich eine Behauptung des Angeklagten, nämlich er habe seinen Code der Filialleiterin bekannt geben müssen (Urk. 3/3 S. 3 und S. 6), als wenig verlässlich. Daran ändert auch seine unbelegte Mutmassung nichts, die behauptete Praxis mit dem Code und Ablösungsmodus an der Kasse habe sich allenfalls seit seinem Weggang geändert (vgl. Urk. 3/4 S. 1 f.; Prot. II S. 13). Bezeichnenderweise waren dem Angeklagten die Regeln, wie vorzugehen sei beispielsweise im Falle einer Pause, nicht mehr präsent (vgl. Urk. 3/3 S. 5). Auf eine Befragung von G. ___ und H. ___ kann verzichtet werden. Selbst wenn diese die Darstellung des Angeklagten, wonach bei Ablösungen mit der Kasse des Abgelösten weitergearbeitet worden sei, bestätigen würden, vermag der Angeklagte sich damit nicht zu entlasten. In einem solchen Fall hätte die Stellvertretung des Angeklagten präzise den Betrag von Fr. 60.35 aus der Kasse behändigen müssen bzw. in diesem Umfang zu viel Geld an Kunden als Retourgeld herausgeben müssen. Ein solcher Zufall kann ausgeschlossen werden. Ferner äussert sich der Angeklagte heute auch dahingehend, dass die beiden von ihm genannten Zeugen zur Sache selbst keine Angaben machen könnten, vielmehr könnten sie lediglich Angaben zum allgemeinen Arbeitsablauf machen, wie es so "zu und her gegangen" sei (Prot. II S. 6 f.).

E. 6.4.3

Der Angeklagte ortet eine weitere mögliche Ursache für den fehlenden Überschuss bei der Abrechnung der Kasse (Urk. 3/3 S. 5). Die Abrechnung der einzelnen Kassen geht folgendermassen vor sich: Jeder Kassier zählt in einem rückwärtigen Bereich (Büro) den Kassenstand, begibt sich dann zum Kassenterminal im Ladengeschäft und gibt den Kassenstand ein. Daraufhin gibt der Kassenterminal das Manko bzw. den Überschuss an, wobei bei einer Differenz von mehr als Fr. 15.-- der Hinweis auf eine zu grosse Abweichung ('zu grosse Differenz') erfolgt (zum Abrechnungsvorgang: E. ___ in Urk. 4/3 S. 5 f.; D. ___ in Urk. 4/2 S. 5; der Angeklagte in Urk. 3/3 S. 5 f.). Der Angeklagte macht nun geltend, im Zeitraum, als er sich zum Kassenterminal in die Verkaufsräumlichkeiten begeben habe, sei der Überschuss aus seiner Kasse verschwunden (Urk. 3/3 S. 5; so auch Prot. II S. 17 ff.). Unbestrittenermassen war die Kasse des Ange-

- 8 - klagten während seiner kurzen Abwesenheit nicht unbeaufsichtigt. Es kann indessen ausgeschlossen werden, dass eine Drittperson, insbesondere die Filialleiterin, während dieser kurzen Periode präzise den nicht gescannten Betrag aus der Kassenschublade des Angeklagten nahm. Kommt hinzu, dass an jenem Tag der Kassenstand mit den gemäss Journal verzeichneten Einnahmen präzise stimmte (Urk. 11/16 S. 4), mithin bei der Zählung des Kassenstandes kein Überschuss in der Kasse war.

E. 6.4.4

Aber auch die Möglichkeit, dass der Angeklagte einem Kunden bzw. mehreren Kunden an jenem Tag gesamthaft präzise Fr. 60.35 zu viel Rückgeld gab, ist äusserst unwahrscheinlich.

E. 6.4.5

Kommt hinzu, dass – selbst wenn Drittfehlerquellen anzunehmen wären – der oder die Fehler dann kaum präzise allein oder zusammen einen Betrag von Fr. 60.35 ausgemacht hätten, so dass die Kasse trotz des Verkaufs der Stange Zigaretten ohne Scannen am Abend präzise gestimmt hätte. Eine solche Koinzidenz kann ausgeschlossen werden.

E. 6.5

Zusammengefasst kann daher keinem vernünftigen Zweifel unterliegen, dass der Angeklagte das aus dem Verkauf der Zigaretten eingenommene Geld behändigte. Der Sachverhalt ist erstellt. B. Vorwurf gemäss Anklageziffer 2 1. Des Weiteren wird dem Angeklagten vorgeworfen, ebenfalls in seiner Funktion als Kassier der B.____ im Zeitraum vom 23. Oktober 2008 bis zum 3. März 2009 in den Filialen X.____, Y.A.____, Y.B.____ und Y.C.____ verschiedene Waren im Gesamtverkaufsbetrag von ca. Fr. 850.-- gescannt, an Kunden verkauft, den Verkaufspreis eingenommen, nachfolgend jedoch die erfolgten Verkäufe in der elektronischen Kasse storniert, die eingenommenen Verkaufsbeträge an sich genommen und für eigene Bedürfnisse verwendet zu haben (Urk. 22 S. 2 f.; Anklageziffer 2).

- 9 - 2. Der Angeklagte hat bezüglich dieses Anklagepunktes in der Untersuchung, vor Vorinstanz und auch im Berufungsverfahren stets bestritten, eingenommenes Geld aus Warenverkäufen nicht in die Kasse gelegt, sondern für sich verwendet zu haben (Urk. 3/2 S. 5 und Prot. I S. 9; Prot. II S. 14, 16, 26 und 30). 3. Die Vorinstanz gelangte – wiederum unter Hinweis auf die Regeln der Beweiswürdigung und Wiedergabe der Aussagen des Angeklagten, wobei sie sich auch mit dessen Einwendungen auseinandersetzte – zum Schluss, dass der Sachverhalt lediglich hinsichtlich des Vorganges am 5. Februar 2009, 09.53 Uhr (sog. Testkauf), erstellt sei (Urk. 30 S. 25-27). Mit Bezug auf die übrigen Transaktionen hielt der Einzelrichter dafür, auch wenn die Wahrscheinlichkeit, dass der Angeklagte die angeblich stornierten Beträge für sich verwendet habe, gross sei, bestehe die Möglichkeit, dass die Stornierungen hätten vorgenommen werden müssen, weil ein Kunde ein Produkt nicht haben wollen, obwohl dieses bereits gescannt worden sei. Aus der unterlassenen arbeitsrechtlichen Pflicht, Stornierungen über Fr. 15.-- der Filialleiterin zu melden, könne nicht ohne Weiteres auf ein deliktisches Verhalten des Angeklagten geschlossen werden. Insgesamt verblieben aufgrund der dürftigen Beweislage Zweifel an der eingeklagten Sachverhaltsdarstellung, so dass der Angeklagte 'in dubio pro reo' freizusprechen sei (Urk. 30 S. 29 f.). 4. Unstrittig handelte es sich beim Vorgang vom 5. Februar 2009, 09.53 Uhr, in der Filiale X.____ um einen vom Angeklagten abgewickelten Testverkauf (Jameson Irish Whiskey für Fr. 25.90; Testbericht in Urk. 11/12; Journalauszug in Urk. 11/11 S. 1; dazu D.____ in Urk. 4/1 S. 2 f. und Urk. 4/2 S. 4), was auch vom Angeklagten nicht angezweifelt wird (Urk. 3/3 S. 12). Was die Modi eines Testkaufes angeht, kann auf obige Erwägungen verwiesen werden (oben Erw. II/A/6.1.). Der Angeklagte stornierte den Kauf erwiesener- und eingestandenermassen (Urk. 11/11 S. 1; Urk. 3/3 S. 12). Damit verblieb aus dieser Transaktion ein Kassäberschuss von mindestens ca. Fr. 24.--, nachdem der Angeklagte an jenem Tag mit einem Überschuss von lediglich Fr. 1.65 abschloss (Urk. 4/3 S. 4). 4.1. Es kann auch vorliegend eine Drittfehlerquelle unter Hinweis auf obige Erwägungen ausgeschlossen werden (oben Erw. II/A/6.4.1 ff.).

- 10 - 4.2. Bereits der Umstand, dass der Angeklagte einen abgewickelten Verkauf stornierte, belastet ihn als Begünstigter dieses Vorgehens. Der Angeklagte gab an, storniert zu haben, wenn eine Kunde, welcher lediglich einen Artikel gekauft habe, keine Quittung gewünscht habe; er habe dann jeweils das geschuldete Rückgeld im Kopf ausgerechnet

(Urk. 3/2 S. 1, S. 3 f., S. 5; Urk. 3/3 S. 1, S. 7 und S. 15; Prot. II S. 10). Nicht abgenommen werden kann dem Angeklagten, wenn er glauben machen will, er habe sein Vorgehen lediglich als eine unzulängliche Be- dienung der Kasse aufgefasst, welche jedoch keinen Einfluss auf das Verhältnis von aufgezeichneten und tatsächlichen Verkäufen bzw. Einnahmen gehabt habe (Urk. 3/2 S. 1: 'mir war schon bewusst, dass wenn der Kunde keine Quittung will, dass ich das stornieren kann und ein Nullbon rauskommt'; Urk. 3/2 S. 2: 'Ich habe nur Fehler an der Kasse gemacht'; Urk. 3/2 S. 6: 'ich habe einfach Kassafehler gemacht'). Der Angeklagte besuchte einen Kassa-Einführungskurs und wurde zu- dem in der Filiale X.___ in die Handhabung der Kasse eingeführt, u.a. wurde dem Angeklagten auch die Vorgehensweise bei Stornos gezeigt (E.___ in Urk. 4/3 S. 2 f.; der Angeklagte in Urk. 3/3 S. 2). Ihm war denn auch beispielsweise der Unterschied zwischen einem Storno und einer Warenrücknahme durchaus be- wusst (Urk. 3/2 S. 4: 'Wenn der Kunde zurückkam, musste ich eine Warenrück- nahme machen und keinen Storno'; vgl. auch Prot. II S. 29 f.). Er kann sich dem- nach nicht damit herausreden, nicht gewusst zu haben, was Sinn und Zweck ei- nes Stornos ist bzw. welche Auswirkungen ein Storno auf die Kassenaufzeich- nung hat (vgl. Urk. 3/3 S. 8 f.; auch Urk. 3/3 S. 7: 'Es war vielleicht eine blöde Überlegung'; 'was die Bedeutung ist, weiss ich nicht'; auch Urk. 3/3 S. 8). Der An- geklagte bejahte denn auch die Frage der Staatsanwältin, man habe einen Storno gemacht, wenn ein Kunde etwas nicht gewollt und er den Artikel demnach auch nicht habe bezahlen müssen (Urk. 3/3 S. 7). Der Einwand des Angeklagten, beim Scannen seien ja alle Produkte im Computer registriert und er habe gedacht, der Abzug sei nur auf der Quittung vermerkt, jedoch nicht im Computer registriert, und es stimme, wenn er das Geld in die Kasse lege (vgl. Prot. I S. 11 und S. 12; Prot. II S. 20 f.), verfängt nicht. Dies insbesondere nachdem der Kassenstand des Angeklagten letztlich (allenfalls beim zweiten Nachzählen) mit der Abrechnung übereinstimmte. Nicht nachvollziehbar ist, wenn der Angeklagte auf die Frage der

- 11 - Staatsanwältin, wie er auf die Idee gekommen sei, man könne Stornos machen, wenn ein Kunde keine Quittung wolle, zur Antwort gab, er habe gedacht, es sei besser für den Kunden (Urk. 3/3 S. 14). Diese Antwort zeigt indessen den Argu- mentationsnotstand des Angeklagten in optima forma. Dasselbe gilt für seine Be- merkung vor Vorinstanz, gedacht zu haben, er mache das, was für ihn am Ein- fachsten sei (Prot. I S. 10), und seine Ausführungen im Berufungsverfahren, dass er nicht einsehe, warum der Kunde entgegen seinem (des Kunden) Willen eine Quittung erhalten sollte (Prot. II S. 24). 4.3.

Zusammengefasst verbleiben daher keine vernünftigen Zweifel, dass der Angeklagte den Erlös aus dem Verkauf des Whiskeys im Betrag von Fr. 25.90 (05.02.2009, 09.53 Uhr) in die eigene Tasche steckte. 5. Dem Angeklagten wird strafbares Verhalten im Zusammenhang mit weiteren 23 Warenverkäufen u.a. auch in den Filialen Y.A.___, Y.B.___ und Y.C.___ vorge- worfen. Mit der Vorinstanz (Urk. 30 S. 29) besteht tatsächlich eine grosse Wahr- scheinlichkeit, dass der Angeklagte bei Verkäufen Stornierungen vornahm und das Geld in den eigenen Sack steckte. Bemerkenswert ist in diesem Zusammen- hang nämlich, dass der Angeklagte den Warenwert der Stornierungen auf Fr. 300.-- bis Fr. 500.-- bezifferte (Urk. 3/2 S. 3 und S. 4). Dass er die sich aus verschiedenen einzelnen Verkäufen zusammengesetzte Summe der Grössenord- nung nach nennen konnte, macht nur vor dem Hintergrund eines entsprechenden eigenen Interesses daran Sinn. Mit anderen Worten steht kaum zu erwarten, dass ein Kassier in der Lage ist, über die von ihm in den letzten Monaten vorgenom- menen Stornierungen betragsmässig Auskunft zu erteilen. Zu beachten ist aller- dings Folgendes: 5.1. Mitarbeiter des Angeklagten in den genannten Filialen (ausser X.___), bei- spielsweise die vorgesetzten Leiter, wurden nicht befragt. Insofern wurden keine

Beweismittel zu den Behauptungen des Angeklagten zur (angeblich) befohlenen Arbeitsweise erhoben. Die Auswahl der dem Angeklagten vorgeworfenen unrechtmässigen Stornierungen beruht offenbar auch auf reichlich spekulativen Annahmen der Geschädigten (ähnlich argumentierend die Staatsanwaltschaft in Urk. 27 S. 2: 'Es ist lebensfremd anzunehmen, dass der Angeklagte die einge-

- 12 - klagten Stornierungen zu Recht tätigte'). So führte D. ___ auf Vorhalt des Kassavorganges vom 13. Dezember 2008, 15.00 Uhr (vgl. Urk. 11/6 S. 2), aus, bei Red Bull Vodka handle es sich um ein Produkt, das sich bei der Kasse befinde. Es sei sehr aussergewöhnlich, dass ein Kunde diesen Artikel nicht wolle und stornieren lasse. Daher habe die Geschädigte ihn auf die Liste der verdächtigen Transaktionen genommen (Urk. 4/2 S. 7). Als Gegenargument kann dazu angeführt werden, dass gerade bei einem Artikel bei der Kasse sich ein Kunde kurzfristig für einen Kauf entscheiden mag und es sich wenig später wiederum anders überlegt. Unbefehlich im Rahmen einer Beweisführung ist auch die Argumentation von D. ___ bezüglich des Kassensablaufs vom 11. Dezember 2008, 14.52 Uhr (Urk. 11/5 S. 1), wonach es sich bei Lindt Connaisseur um einen Weihnachtsartikel handle, bei welchem es gemäss einer von der Geschädigten ausgewerteten Statistik sehr aussergewöhnlich sei, wenn ein Kunde eine solch grosse Packung auswähle und dann nicht kaufe (Urk. 4/2 S. 7 f.). 5.2. Auch betreffen die dem Angeklagten vorgeworfenen Transaktionen nur teilweise Stornos, zum Teil ging es auch um Rücknahmen bzw. wurden solche verbucht (Vorfall 23.10.2008, Urk. 11/1 S. 1; Vorfall 05.11.2008, Urk. 11/2 S. 1; Vorfall 15.12.2008, Urk. 11/7 S. 1; Vorfall 18.12.2008, Urk. 11/8 S. 1; Vorfall 19.12.2008, Urk. 11/9 S. 1; Vorfall 18.02.2009, Urk. 12/2 S. 2; Vorfall 25.11.2008, Urk. 14/4 S. 1). Diesbezüglich kann dem Angeklagten nicht nachgewiesen werden, dass diese Vorgänge nicht auf einem realen Hintergrund, d.h. tatsächlichen Warenrückgaben durch Kunden mit entsprechender Barauszahlung an den Kunden, beruhten. Belegt ist – entgegen der Meinung der Staatsanwaltschaft (Urk. 27 S. 2) – auch nicht, dass der Angeklagte in diesen Fällen das erforderliche Visum der Filialleitung und des Kunden (vgl. Weisung in Urk. 6, Ziff. 4.3.) nicht einholte. Ein strafbares Verhalten scheidet damit vorab aus. 5.3. Der Angeklagte gab – wie bereits erwähnt – an, nur dann storniert zu haben, wenn ein Kunde, der keine Quittung haben wollen, lediglich einen Artikel gekauft habe, wobei er das Rückgeld im Kopf ausgerechnet habe (Urk. 3/2 S. 1, S. 3 f., S. 5; Urk. 3/3 S. 1, S. 7 und S. 15; Prot. II S. 10). Diese Darstellung ist dem Angeklagten mit den erhobenen Beweismitteln nicht zu widerlegen. Der Testkauf

- 13 - vom 5. Februar 2009 betraf denn auch einen einzigen Artikel. Es ist im Übrigen auch wenig wahrscheinlich, dass der Angeklagte bei mehreren stornierten Artikeln deren Wert im Kopf zusammenzählte, um dem Kunden dann den im Vergleich zum angezeigten Saldo um diese Summe erhöhten und zu bezahlenden Betrag nennen zu können. So stornierte der Angeklagte beispielsweise am

E. 11

November 2008, 13.30 Uhr, elf Artikel im Gesamtwert von Fr. 86.85 bzw. (um 13.44 Uhr) fünf Artikel im Gesamtwert von Fr. 38.05 bzw. (um 13.09 Uhr) drei Artikel im Wert von Fr. 20.85 (Urk. 14/1 S. 1 f. sowie Urk. 14/2 und Urk. 14/3, je S. 1). Dem Angeklagten kann nicht widerlegt werden, wenn er ausführte, auch storniert zu haben, wenn ein Kunde (an der Kasse) einen Artikel nicht mehr kaufen wollen oder der Kunde an der Kasse bemerkt habe, zu wenig Geld dabei zu haben (Urk. 3/2 S. 5; Prot. I S. 10). Ersteres behauptete der Angeklagte bezüglich des Vorfalles vom 11. Dezember 2008, 09.44 Uhr (Urk. 3/3 S. 15).

Somit scheiden Transaktionen aus, bei denen es einerseits um mehr als um die Stornierung eines Artikels ging, und bei welchen neben einer Stornierung noch ein oder mehrere Artikel gekauft wurden. Dies betrifft die Vorfälle 26.11.2008, 15.12 Uhr (Urk. 11/3 S. 1), 11.12.2008, 09.44 Uhr (Urk. 11/4 S. 1), 11.12.2008, 14.52 Uhr (Urk. 11/5 S. 1), 13.12.2008, 15.00 Uhr (Urk. 11/6 S. 2), 31.01.2009, 13.11 Uhr (Urk. 11/10 S. 1), 12.02.2009, 15.34 Uhr (Urk. 12/1 S. 1), 20.11.2009 (recte: 2008), 11.30 Uhr (Urk. 13/1 S. 1), 20.11.2008, 13.15 Uhr (Urk. 13/2 S. 1), 20.11.2008, 14.42 Uhr (Urk. 13/3 S. 1), 20.11.2008, 17.04 Uhr (Urk. 13/4 S. 1), 11.11.2008, 13.30 Uhr (Urk. 14/1 S. 1 f.), 11.11.2008, 13.44 Uhr (Urk. 14/2 S. 1) und 18.11.2008, 13.09 Uhr (Urk. 14/3 S. 1). 5.4. Der Angeklagte gab auf Vorhalt von Anklageziffer 2 vor Vorinstanz auch auf ausdrückliches Nachfragen des Einzelrichters an, bei diesen Vorgängen habe es sich um Stornierungen gehandelt, weil der Kunde keine Quittung haben wollen (Prot. I S. 12). Bei den Kassavorgängen vom 20.02.2009 (17.21 Uhr), 03.03.2009 (14.30 Uhr) und 04.03.2009 (15.34 Uhr) stornierte der Angeklagte jeweils den einzigen Artikel (Urk. 11/13 S. 1, Urk. 11/14 S. 1 und Urk. 12/4 S. 1). Damit hätte der Angeklagte entsprechende Überschüsse (Fr. 62.15; Fr. 12:40; Fr. 62.15) in der Kasse aufweisen müssen. Der Abschluss vom 3. März 2009 war indessen ausgeglichen (Urk. 11/14 S. 4 f.), jener am 20. Februar 2009 wies ein

- 14 - Manko von Fr. 1.75 und jener vom 4. März 2009 einen Überschuss von lediglich Fr. 8.55 auf (Urk. 11/13 S. 4 und Urk. 12/4 S. 5). Damit ist unter Hinweis auf die bisherigen Ausführungen davon auszugehen, dass der Angeklagte die aus den Verkäufen eingenommenen Beträge in die eigene Tasche steckte. 6. Zusammengefasst ist somit der Anklagesachverhalt bezüglich der Kassenvorgänge vom 5. Februar 2009 (09.53 Uhr, 'Testkauf'), 20. Februar 2009 (17.21 Uhr), 3. März 2009 (14.30 Uhr) und 4. März 2009 (15.34 Uhr) erstellt. In den übrigen Punkten ist der Sachverhalt nicht nachgewiesen. C. Vorwurf gemäss Anklageziffer 3 1. Letztlich wird dem Angeklagten zur Last gelegt, die in Anklageziffer 1 und 2 erwähnten Waren verkauft, in der Folge jedoch in der Kasse den tatsächlich erfolgten Verkauf storniert zu haben. Dies im Wissen darum, dass der Verkaufsbeitrag damit nicht mehr auf der Kassenabrechnung als Verkauf respektive Einnahme erscheinen würde. Dabei habe der Angeklagte gewusst, dass die Tageskassenabrechnung zum Arbeitsende für seine Kasse durch ihn erstellt werden müssen, welche Kassenabrechnung als Kontrolle und Beleg der Einnahmen fungiert habe und damit Buchhaltungsbeleg und Bestandteil der Unternehmensbuchhaltung gewesen sei. Der Angeklagte habe gewusst, dass durch die vorgenommenen Stornierungen die Kassenabrechnung, mithin die Tagesabrechnung, nicht mit den tatsächlich verkauften Gütern respektive deren Wert übereinstimmt und damit einen falschen Inhalt aufgewiesen habe, was zur Folge gehabt habe, dass die Einnahmen in der Buchhaltung der B. um den stornierten Betrag falsch gewesen sei. Dies habe der Angeklagte gewollt, weil er die Wegnahme der Bargeldbeträge, welche aus den zuvor stornierten Verkäufen resultiert hätten, habe vertuschen wollen (Urk. 22 S. 3 f.; Anklageziffer 3). 2. Unter Hinweis auf die obigen Ausführungen wiesen die Kassenabrechnungen des Angeklagten am 5. Februar 2009, 20. Februar 2009, 3. März 2009 und 4. März 2009 wegen des unterbliebenen Scannens bzw. den Stornierungen im Verhältnis zu den tatsächlichen Einnahmen zu geringe Einkünfte aus. Der Ange-

- 15 - klagte wusste um diese Diskrepanz in den Abrechnungen, mithin, dass diese einen falschen Inhalt auswiesen, hatte er doch die nicht ausgewiesenen Erträge selbst vereinnahmt. Auch wusste der Angeklagte aufgrund seiner Tätigkeit um die

Kontrollfunktion der Abrechnungen und musste davon ausgehen, dass diese letztlich Bestandteile der Buchhaltung bildeten. Im Sinne dieser Erwägungen ist der Anklagesachverhalt erstellt. III. Rechtliche Würdigung 1. Die Vorinstanz hat das Verhalten des Angeklagten gegen das Vermögen der B. __ – entgegen der Ansicht der Staatsanwaltschaft (Urk. 27 S. 1 f.) – zutreffend als (mehrfachen) geringfügigen Diebstahl qualifiziert. Dies mit der folgenden Begründung (Urk. 30 S. 30 f.; § 161 GVG): "1. Wer jemandem eine fremde bewegliche Sache zur Aneignung wegnimmt, um sich oder einen anderen damit unrechtmässig zu bereichern, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft. Subjektiv wird sowohl Vorsatz als auch eine Aneignungs- und Bereicherungsabsicht vorausgesetzt (Art. 139 Ziff. 1 StGB).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.