

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB170373-O/U/ad

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Spiess, Präsident, Oberrichterin lic. iur. Schärer
und Ersatzoberrichter lic. iur. Amacker sowie Gerichtsschreiberin
lic. iur. Schwarzenbach-Oswald

Urteil vom 6. März 2018

in Sachen

A._____,

Beschuldigter und Berufungskläger

verteidigt durch Rechtsanwalt MLaw X._____

gegen

Staatsanwaltschaft See/Oberland,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Veruntreuung**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichts Uster, Einzelgericht in Strafsachen, vom 14. März 2017 (GG160032)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 24. Oktober 2016 (Urk. 17) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist schuldig der Veruntreuung im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 1 StGB
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 65 Tagessätzen zu Fr. 50.– sowie mit einer Busse von Fr. 500.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit wird auf 2 Jahre festgesetzt. Die Busse ist zu bezahlen.
4. Beahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen.
5. Der Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin Schadenersatz im Betrag von EUR 5'000.– zu bezahlen.
6. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 1'750.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'100.– Gebühr Strafuntersuchung.
7. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 41)

Der Berufungskläger sei von Schuld und Strafe freizusprechen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Staatskasse.

b) Der Staatsanwaltschaft See/Oberland:

(Urk. 38, schriftlich)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

Erwägungen:

1. Verfahrensgang

Am 24. Oktober 2016 wurde gegen den Beschuldigten Anklage erhoben (Urk. 17). Am 14. März 2017 wurde die erstinstanzliche Hauptverhandlung durchgeführt, wo er wegen Veruntreuung zu einer Geldstrafe von 65 Tagessätzen zu Fr. 50.– und einer Busse von Fr. 500.– verurteilt wurde (Urk. 29). Gleichentags liess er Berufung erheben (Prot. I. S. 8). Mit Eingabe vom 26. September 2017 liess er Berufung erklären (Urk. 35). Mit Präsidialverfügung vom 28. September 2017 wurde der Privatklägerin und der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, um zu erklären, ob sie Anschlussberufung erheben oder ein Nichteintreten auf die Berufung beantragen wollen (Urk. 36). Mit Eingabe vom 9. Oktober 2017 erklärte die Staatsanwaltschaft See/Oberland den Verzicht auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 38). Die Privatklägerin liess sich nicht vernehmen.

Am 6. März 2018 wurde die Berufungsverhandlung durchgeführt (Prot. II S. 3 ff.). Keine Partei hat Beweisergänzungsanträge gestellt.

2. Prozessuales

Der Beschuldigte beantragt einen Freispruch (Urk. 35, Urk. 41). Demnach ist im Berufungsverfahren einzig die vorinstanzliche Kostenfestsetzung (Dispositiv-Ziff. 6) nicht angefochten. Vom Eintritt der Rechtskraft dieser Anordnung ist vorab Vormerk zu nehmen (Art. 404 StPO).

3. Sachverhalt

Während die Vorinstanz zum Schluss kommt, dass sich der Anklagesachverhalt erstellen lasse, bestreitet der Beschuldigte diesen Vorwurf und verlangt einen Freispruch (Urk. 35, Urk. 41, Prot. II S. 4, 10 und 12). Im Folgenden ist daher zu prüfen, ob sich der bestrittene Sachverhalt anhand der vorhandenen Beweismittel erstellen lässt.

3.1. Grundsätze der Beweiswürdigung

Bestreitet ein Beschuldigter die ihm vorgeworfene Tat, ist der Sachverhalt aufgrund der Untersuchungsakten und der vor Gericht vorgebrachten Argumente nach den allgemein gültigen Beweisregeln zu erstellen. Gemäss der aus Art. 8 und Art. 32 Abs. 1 BV fliessenden und in Art. 6 Ziff. 2 EMRK verankerten Maxime "in dubio pro reo" ist bis zum gesetzlichen Nachweis seiner Schuld zu vermuten, dass der einer strafbaren Handlung Beschuldigte unschuldig ist (Urteile des Bundesgerichts 1P_587/2003 vom 29. Januar 2004, E. 7.2, und 1P_437/2004 vom 1. Dezember 2004, E. 4.2; Pra 2002 S. 4 f. Nr. 2 und S. 957 f. Nr. 150; BGE 127 I 40, 120 Ia 31, E.2.b). Als Beweiswürdigungsregel besagt die Maxime, dass sich das Strafgericht nicht von der Existenz eines für den Beschuldigten ungünstigen Sachverhaltes überzeugt erklären darf, wenn bei objektiver Betrachtung Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat (Urteile des Bundesgerichts 6B_795/2008 vom 27. November 2008, E. 2.4 und 6B_438/2007 vom 26. Februar 2008, E. 2.1). Die Überzeugung des Gerichts muss auf einem verstandesgemäss einleuchtenden Schluss beruhen und für eine unbefangene Person nachvollzieh-

bar sein (Hauser/Schweri/Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Auflage, Basel 2006, § 54 Rz 11 ff.). Wenn erhebliche, respektive nicht zu unterdrückende Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt tatsächlich so abgespielt hat, wie er eingeklagt ist, ist der Beschuldigte nach dem Grundsatz "in dubio pro reo" freizusprechen (Bernard Corboz, "in dubio pro reo" in ZBJV 1993, N 419 f.). Soweit ein direkter Beweis nicht möglich ist, ist der Nachweis der Tat mit Indizien zu führen, wobei die Gesamtheit der einzelnen Indizien, deren "Mosaik", zu würdigen ist (vgl. Pra 2004 Nr. 51 S. 256, Ziff. 1.4; Pra 2002 Nr. 180 S. 962 f., Ziff. 3.4).

Aufgabe des Richters ist es demzufolge, seinem Gewissen verpflichtet, in objektiver Würdigung des gesamten Beweisergebnisses zu prüfen, ob er von einem bestimmten Sachverhalt überzeugt ist und an sich mögliche Zweifel an dessen Richtigkeit zu überwinden vermag (Art. 10 Abs. 2 StPO; ZR 72 Nr. 80; Max Guldener, Beweiswürdigung und Beweislast, S 7; Pra 2004 Nr. 51, 256 Ziff. 1.4; BGE 124 IV 88, 120 Ia 31 E. 2.c). Es liegt in der Natur der Sache, dass mit menschlichen Erkenntnismitteln keine absolute Sicherheit in der Beweisführung erreicht werden kann. Daher muss es genügen, dass das Beweisergebnis über jeden vernünftigen Zweifel erhaben ist (vgl. Kassationsgerichtsentscheid vom 26. Juni 2003, Nr. 2002/387, E. 2.2.1 mit Hinweisen). Bloss abstrakte oder theoretische Zweifel dürfen dabei nicht massgebend sein, weil solche immer möglich sind (Hauser/Schweri/Hartmann, a.a.O., § 54 N 12; Urteile des Bundesgerichtes 6B_297/2007 vom 4. September 2007, E. 3.4 und 1P_587/2003 vom 29. Januar 2004, E. 7.2). Es genügt also, wenn vernünftige Zweifel an der Schuld ausgeschlossen werden können. Hingegen darf ein Schuldspruch nie auf blosser Wahrscheinlichkeit beruhen.

Wie erwähnt, können auch indirekte mittelbare Beweise, sogenannte Anzeichen oder Indizien, einen für die Beweisführung bedeutsamen Schluss erlauben. Da ein Indiz immer nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf die Täterschaft oder die Tat hinweist, lässt es, einzeln betrachtet, die Möglichkeit des Andersseins offen, enthält daher auch den Zweifel (Hans Walder, Der Indizienbeweis im Strafprozess, ZStrR 108/19914, S. 309; Derselbe, Die Beweisführung in Strafsachen, insbesondere der Indizienbeweis, Zürich 1974/75, S. 49). Es ist jedoch zu-

lässig aus der Gesamtheit der verschiedenen Indizien, welche je für sich allein betrachtet nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf eine bestimmte Tatsache oder Täterschaft hindeuten und insofern Zweifel offen lassen, auf den vollen rechtsgenügenden Beweis von Tat oder Täter zu schliessen (Urteile des Bundesgerichts 6B_365/2009 vom 12. November 2009, E. 1.4, 6B_332/209 vom 4. August 2009, E. 2.3. mit Hinweisen, und 6B_297/2007 vom 4. September 2007, E. 3.4; Hauser/Schweri/Hartmann, a.a.O., § 59 N 14).

3.2. Verwertbare Beweismittel

3.2.1. Die Vorinstanz hat die verwertbaren Beweismittel vollständig und korrekt aufgeführt.

3.2.2. Die Urteilsbegründung enthält nebst der Begründung der Sanktion, der Nebenfolgen und der Kosten- und Entschädigungsfolgen die tatsächliche und rechtliche Würdigung des der beschuldigten Person zur Last gelegten Verhaltens (Art. 81 Abs. 3 lit. a). Was die tatsächliche Würdigung des der beschuldigten Person zur Last gelegten Verhaltens anbelangt, so muss dargetan werden, aufgrund welcher aktenmässigen Unterlagen das Gericht zur Annahme der tatsächlichen Gegebenheit gelangt ist (Brüschweiler in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, StPO Komm., Art. 81 N 6 StPO). Dies hat die Vorinstanz ausführlich getan (Urk. 33 S. 15 - 29).

3.3. Würdigung der Beweismittel

3.3.1. Die Würdigung des Aussageverhaltens und der Lebensumstände des Beschuldigten sowie die Tatumstände und die Aussagen des Mitangeschuldigten B._____ führen die Vorinstanz zusammenfassend zum Schluss, dass der Sachverhalt gemäss Anklage erstellt sei (Urk. 33 S. 29). Darin ist ihr nicht zu folgen.

Wie die Verteidigung zu Recht ins Feld führt, kommen auf Grund der Arbeitsverlaufsprotokolle vernünftigerweise einzig die beiden Angeschuldigten als Täter in Frage (Urk. 28 S. 3, Urk. 41 S. 16). Weitere denkbare Täter, wie andere Mitarbeiter oder Kunden, kommen nicht in Frage, da allfällige Manipulationen am C._____ [Automaten] in den Unterlagen ihren Niederschlag gefunden hätten und andere

Mitarbeiter keinen Zugang zu den Räumlichkeiten hatten, als die Banknoten dort zwischengelagert wurden (Urk. 2 S. 3). Doch auch bei dieser Konstellation kann ein Schuldspruch erst ergehen, wenn keine vernünftigen, unüberwindbaren Zweifel an der Täterschaft des Beschuldigten bestehen. Eine bloss höhere, ja selbst eine überwiegende Wahrscheinlichkeit der Täterschaft des einen Mitbeschuldigten gegenüber derjenigen des anderen genügt dabei nicht. Und so liegt es in der Natur des Strafprozesses, dass, entgegen den Gesetzen der Logik, beide Beschuldigte freizusprechen sind, sofern nicht die Täterschaft des einen rechtsgenüglich erstellt ist. Alles andere wäre eine Verurteilung auf Verdacht hin. Ein solcher genügt aber, und mag dieser auch noch so dringend sein, nicht für eine Verurteilung.

3.3.2. Direkte Beweise, wie etwa Aufnahmen einer Überwachungskamera oder Aussagen von Augenzeugen gibt es vorliegend keine.

3.3.3. Nebst diesen direkten Beweisen sind aber auch indirekte Beweise, so genannte Indizien, relevant (vgl. oben 3.1.).

Die Würdigung der selben ergibt was folgt:

3.3.4. Schriftliche Unterlagen zur Befüllung vom 13. Januar 2015 (Urk. 3/1-10)

Auch wenn es sich dabei nicht um Urkunden im materiellrechtlichen Sinne handelt, sind sie als Urkunden im prozessrechtlichen Sinne Beweismittel im Sinne von Beweisgegenständen und unterliegen der freien richterlichen Würdigung (Donatsch in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, StPO Komm., Art. 192 N 5).

Daraus ergibt sich, dass B._____ am 13. Januar 2015 am fraglichen C._____ [Automaten] beschäftigt war und dass am 19. Januar 2015 EUR 5'000.– fehlten. Ob B._____ diesen Betrag eingefüllt oder der Beschuldigte ihn entnommen hat, geht aus den Unterlagen nicht hervor. Auf die schriftliche Erklärung B._____s ist bei der Würdigung seiner Aussagen einzugehen. Es kann aber festgehalten werden, dass auch daraus keine direkte Belastung des Beschuldigten hervorgeht, sondern B._____ dort einzig seine Unschuld beteuert.

3.3.5. Schriftliche Unterlagen der Befüllung vom 16. Januar 2015 (Urk. 4/1-7)

Auch aus diesen ergibt sich nichts, was für die Täterschaft des Beschuldigten spricht. Insbesondere geht daraus nicht hervor, ob die EUR 5'000.– eingefüllt oder ob diese entnommen worden sind und gegebenenfalls zu welchem Zeitpunkt.

3.3.6. Bleiben somit einzig noch die Aussagen des Beschuldigten und des ebenfalls als Beschuldigter einvernommen B._____.

Die Vorinstanz gelangt nach ihrer ausführlichen Würdigung zum Schluss, dass die Aussagen B._____s glaubhaft seien und davon ausgegangen werden müsse, dass dieser das Geld in den Automaten gelegt, aber in der Buchhaltung nicht nachgeführt habe (Urk. 33 S. 24).

Seine Aussagen seien glaubhaft, weil detailliert, anschaulich und im Zusammenhang mit der Befüllung vom 13. Januar 2015 reich an Einzelheiten (Urk. 33 S. 19). Doch gerade dies stimmt so nicht. Anlässlich seiner ersten, nur 3 Monate nach dem Vorfall zurückliegenden Befragungen bei der Polizei wurde B._____ danach gefragt, ob er sich an das Auffüllen des C._____ [Automaten] am 13. Januar 2015 in D._____ zu erinnern vermöge. Darauf gab er zur Antwort, dass er sich schwach daran erinnern, es aber im Moment nicht beschwören könne, ob er sich an dieses Datum erinnere, da er seither mehrmals an diesem C._____ [Automaten] Geld abgefüllt habe (Urk. 5 S. 2). Diese Antwort überzeugt und wirkt glaubhaft. Denn B._____ war zu jener Zeit von Berufes wegen mit dem Befüllen von C._____ [Automaten] beschäftigt und tat dies über einen sehr langen Zeitraum mehrmals täglich. Diese Arbeit war seine tägliche Routine und er hat dies unzählige Male, auch beim fraglichen C._____ [Automaten] in D._____, gemacht. Dabei leuchtet es ohne Weiteres ein, dass er sich nach mehreren Monaten zu einem Einzelnen von einer Vielzahl von gleichen und nach dem immer gleichen Muster ablaufenden Vorgängen befragt, nicht mehr an ein einzelnes, bestimmtes Vorkommnis zu erinnern vermochte. Atypisch und geradezu unglaublich wäre vielmehr, wenn jemand angeben würde, dass er sich unter einer Vielzahl gleichartiger Kleinereignisse just an ein bestimmtes im Detail zu erinnern vermag.

Im Laufe der weiteren Befragung fällt zwar auf, dass B._____ nicht von sich aus weitere Angaben zur Befüllung machte und insbesondere nicht von sich aus angab, dass er einen Fehler gemacht hat. Erst nachdem B._____ gesagt hatte, dass er sich nicht an dieses konkrete Datum zu erinnern vermöge und der Einvernehmende die folgende Behauptung aufstellte: "Tatsache ist, dass sie am 13.01.2015 diesen C._____ [Automaten] aufgefüllt haben und dabei die neuen Bestände der Kassetten 1 - 3 richtig, derjenige von Kassette 4 jedoch mit dem gleichen Bestand wie vor der Befüllung eingegeben haben." bejahte er dies (Urk. 5 S. 1). Doch gemäss Strafanzeige ist davon auszugehen, dass B._____ anlässlich der Suche nach dem verschwundenen Geld, bei welcher er mithalf, mitbekam, dass er die EUR 5'000.- nicht im Journal des C._____ [Automaten] erfasst hatte (vgl. Urk. 2 S. 3). Der einvernehmende Polizist ging sodann offenbar davon aus, dass B._____ das Geld eingefüllt hatte und lediglich den Bestand falsch eingeschrieben habe. Dass dieser das Geld einfach selbst eingesteckt haben könnte, kam für ihn offenbar gar nicht in Frage und so erstaunt es nicht weiter, dass B._____ diese entlastende Behauptung eben so mit "Ja, das ist richtig." quittierte wie die darauf folgende These des Einvernehmenden: "Also ist von ihnen diesbezüglich ein Fehler gemacht worden, als sie den gleichen Bestand wie vor der Befüllung eingegeben?". Unglaublich erscheinen die Aussagen von B._____ deshalb noch nicht.

Es fällt sodann zwar auf, dass seine anschliessenden Aussagen im Rahmen der darauf folgenden staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen in eigenartiger Weise kontrastieren. Denn plötzlich, 21 Monate später, vermochte er sich sehr genau und in allen Einzelheiten an den fraglichen Auffüllvorgang zu erinnern und war sich sicher, dass er das Geld aufgefüllt hatte (Urk. 10 S. 3). Dies kann für eine erfundene oder zu seinen Gunsten modifizierte Sachverhaltsvariante sprechen, muss es aber nicht. Insgesamt sind die Aussagen von B._____ grundsätzlich glaubhaft, aber im Vergleich zu den ebenfalls grundsätzlich glaubhaften Aussagen des Beschuldigten nicht derart glaubhaft, dass einzig auf die Aussagen von B._____ abgestützt werden kann. Da diesbezüglich keine weiteren Beweismittel vorliegen und sich die Anklage in diesem Punkt einzig auf die Aussage von B._____ stützt, lässt sich dieser Anklagepunkt nicht zweifelsfrei erstellen.

Damit fehlt der Anklage ein wesentlicher inhaltlicher Pfeiler.

3.3.7. Abgesehen davon sind die Aussagen des Beschuldigten nicht derart unglaubhaft, wie von der Vorinstanz dargelegt. Insbesondere kann man daraus, dass er sich an gewisse Dinge erinnerte und an andere nicht, nicht auf die Unglaubhaftigkeit seiner Aussagen schliessen, wie die Verteidigung zu Recht ausführte (Urk. 41 S. 12). Vielmehr sind die Aussagen des Beschuldigten gleichermaßen glaubhaft wie diejenigen von B._____. Wie oben bereits zu B._____'s Aussagen ausgeführt, war das Befüllen der C._____ [Automaten] auch für den Beschuldigten eine sich täglich wiederholende Routinearbeit. Die dem Beschuldigten zum Vorwurf gemachten widersprüchlichen Aussagen zum Füllstand der 4. Geldkassette dürfen nicht überbewertet werden. Insbesondere gilt es zu berücksichtigen, wie diese Aussagen zu Stande gekommen sind. Bei der polizeilichen Einvernahme stellte der Einvernehmende es als Tatsache dar, dass sich in der Kassette 4 Euronoten befunden hätten (Urk. 6 S. 2). Obwohl dies gerade nicht fest stand, denn theoretisch hätte B._____ bei der Befüllung das Geld an sich nehmen bzw. nicht nachfüllen können. Die Antwort des Beschuldigten, wonach er sich nicht erinnern könne, wirkt somit glaubhaft. Glaubhafter jedenfalls, als wenn er den genauen Füllstand hätte angeben können und gleichzeitig aber behauptet hätte, nichts mit dem Diebstahl zu tun zu haben. Denn diesfalls wäre nicht einzu-sehen, weshalb er sich an ein solches Detail erinnern sollte, wenn ansonsten der Befüllvorgang ohne besondere Vorkommnisse abgelaufen und damit im übrigen Tagesgeschehen untergegangen wäre.

Zudem hat er bei der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme seine Angabe, wonach sich in der Kassette 4 sicher etwas befunden habe relativiert, indem er ergänzte, dass er nicht mehr sagen könne, was sich in der Kassette befunden habe, da dies zu lange her sei (Urk. 10 S. 12). Auch dieses Aussageverhalten spricht nicht für eine erfundene Geschichte. Genau so wie die anlässlich der Hauptverhandlung deponierte Aussage, wonach er sich sicher sei, dass keine Euros mehr in der 4. Kassette gewesen seien. Denn auf entsprechende Nachfrage gab er als Begründung für seine Antwort an: "Ich weiss, dass keine Euros mehr drin waren, weil mir vorgeworfen wird, etwas genommen zu haben und ich weiss daher, dass

es keine Euros mehr hatte." (Urk. 27 S. 4). Er gab somit auch hier, wie bei den vorher gehenden Einvernahmen an, sich eigentlich nicht mehr genau an den damaligen Befüllvorgang erinnern zu können, schliesst aber auf eine leere Kassette, weil er nichts mit dem Diebstahl zu tun haben will. Auch hier gilt: Eine erfundene Geschichte tönt anders.

Dass der Beschuldigte sodann Details zu den Öffnungen des Tresors wusste, lag daran, dass ihm vorgehalten wurde, er habe den Tresor am besagten Tag viermal geöffnet, was er glaubte und dafür eine Erklärung suchte (vgl. Urk. 41 S. 8).

3.3.8. Schliesslich lässt sich auch aus der Art des Befüllvorgangs, insbesondere aus dem Umstand, dass er für die Befüllung rund 30 Minuten gebraucht hat, nichts zu Ungunsten des Beschuldigten ableiten und es ist auch darin kein Indiz für seine Täterschaft zu sehen.

Ganz abgesehen davon, dass B._____, welcher von sich selbst behauptete, zu den schnelleren Mitarbeitern zu gehören, jeweils 10 - 15 Minuten braucht und der Beschuldigte als damaliger Anfänger sicherlich mehr Zeit benötigte (Urk. 10 S. 8), hat er erklärt, dass er an diesem Geräte Probleme gehabt und deshalb seinen Vorgesetzten telefonisch habe kontaktieren müssen. Sodann habe er ein zweites Mal zum Fahrzeug gehen müssen, um weitere Banknoten zu behändigen. Dies erklärt auch, weshalb er ein weiteres Mal den Tresor öffnen musste. Das Vorgehen mag nicht besonders rationell gewesen sein, wie auch von B._____ bemerkt, aber es ist plausibel.

Ohnehin ist nicht nachzuvollziehen, was aus dem Umstand, dass er dort länger gebraucht hatte und den Tresor mehr öffnete als üblich - was im Übrigen anlässlich der Berufungsverhandlung bestritten wurde (Urk. 41 S. 5 ff., Prot. II S. 12), hier aber offen bleiben kann -, abgeleitet werden soll. Hätte der Beschuldigte das Geld an sich genommen, etwa weil er beim Befüllen bemerkt hätte, dass dort mehr drin war als aufgezeichnet, so hätte er es ja einfach heraus nehmen und einstecken können, ohne ein weiteres Mal den Tresor zu öffnen und dafür mehr Zeit zu brauchen. Mag man im mehrmaligen Öffnen des Tresors und der längeren Zeitdauer ein unübliches Verhalten sehen, so ist nicht erkennbar, in wie weit die-

ses mit dem Tatvorwurf in Zusammenhang stehen könnte. Denn für den Diebstahl des Geldes hätte es weder mehr Zeit noch ein mehrmaliges Öffnen gebraucht. Er hätte das Geld einfach nehmen und einstecken können.

3.3.9. Kein Indiz für seine Täterschaft ist schliesslich seine berufliche und finanzielle Situation (Urk. 33 S. 27). Es trifft wohl zu, dass der Beschuldigte mit seiner Arbeitsstelle unzufrieden war und diese in der Folge gekündigt hatte, weil sie nicht seinen Erwartungen entsprach. Dass diese, wie es die Vorinstanz nennt, "gelo-ckerten Bande" die Hemmschwelle, das per Zufall vorgefundene Geld einzuste-cken, herabgesetzt haben könnte, mag durchaus sein. Es kann aber genau so gut auch nicht sein. Es liesse sich auch in gegenteiliger Weise argumentieren bzw. mutmassen: Wer von sich aus gekündigt hat, ist mit Blick auf eine Neuanstellung auf ein gutes Arbeitszeugnis angewiesen und wird deshalb erst recht nicht riskie-ren, durch Unregelmässigkeiten negativ in Erscheinung zu treten. Diese Argu-mentation ist genau so richtig oder falsch, wie diejenige der Vorinstanz und trägt damit zur Wahrheitsfindung wenig bei.

3.3.10. Das selbe gilt für die wirtschaftliche Situation des Beschuldigten. Diese mag heute in der Tat wenig komfortabel sein, kann jedoch durch den Umstand, dass er bei einem Monatslohn von rund Fr. 4'600.– und einer Miete von Fr. 1'800.– für seine in Deutschland lebende Partnerin samt Kind aufzukommen hat, erklärt werden (Urk. 12 S. 4). Das war aber zum Tatzeitpunkt gerade nicht der Fall. Er hatte mit seiner damaligen Freundin 3 Autos und rund Fr. 5'000.– Schulden, lebte damals also nicht in ungeordneten Verhältnissen. Selbst wenn al-so missliche finanzielle Verhältnisse für die Täterschaft eines Beschuldigten spre-chen würden, was in dieser generellen Form ohnehin fragwürdig wäre, so war dies zum Tatzeitpunkt gerade nicht der Fall.

Ganz abgesehen war es B._____, welcher zum Tatzeitpunkt sechs Mal höhere Kreditschulden als der Beschuldigte hatte, nämlich rund Fr. 32'000.– und zwar für ein Automobil der Marke Jaguar, Modell ..., welches bekanntlich preislich im Be-reich des damals vom Beschuldigten gefahrenen Audi liegt und damit seinen wirt-schaftlichen Verhältnissen eben so wenig angemessen war (Urk. 10 S. 17). Doch wie gesagt: Daraus lässt sich für die Täterschaft nichts ableiten.

3.3.11. Es bleibt somit zusammenfassend festzuhalten, dass sich auf Grund der vorliegenden Beweismittel der Anklagesachverhalt nicht erstellen lässt, selbst wenn man sämtliche Indizien zu einem gemeinsamen Ganzen zusammenführt und in ihrer Gesamtheit würdigt. Es ergibt sich kein Gesamtbild, welches sich so verdichtet, dass an der Täterschaft des Beschuldigten keine vernünftigen Zweifel mehr bestehen. Wohl besteht gegenüber dem Beschuldigten ein erheblicher Tatverdacht und es ist ohne Weiteres möglich, dass er beim Befüllvorgang die nicht erfassten EURO Noten entdeckt und diese einfach eingesteckt hat. In der Hoffnung, es würde nicht entdeckt werden oder der Verdacht würde auf jemand anderen fallen und mit der Absicht, seine finanzielle Situation etwas aufzubessern oder dem unliebsamen Arbeitgeber eins auszuwischen.

Genau so möglich ist es jedoch, dass B._____ das Geld statt einzufüllen einfach eingesteckt und dieses nicht verbucht hat, im Wissen, dass unzulänglich kontrolliert, der Verdacht auch auf andere Personen fallen und das Delikt kaum aufgeklärt werden wird.

Über mögliche Motive lässt sich bei beiden spekulieren. Handfeste Beweise gibt es keine und so bestehen auch an der Täterschaft des Beschuldigten Zweifel welche derart erheblich sind, dass sie nicht ohne Weiteres zu überwinden sind. Im Anwendung des Grundsatzes in dubio pro reo ist er deshalb vom Vorwurf des Diebstahls bzw. der Veruntreuung freizusprechen.

3.3.12. Diesem Ergebnis haftet zweifelsohne etwas Unbefriedigendes an. Denn obwohl mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit fest steht, dass einer der beiden Beschuldigten der Täter war, kommt es zu zwei Freisprüchen. Somit besteht eine sehr hohe Wahrscheinlichkeit, dass der Schuldige freigesprochen wurde. Ein anderer Ausgang, nämlich die Verurteilung eines Unschuldigen, wäre jedoch noch unbefriedigender und geradezu unerträglich.

4. Zivilforderung

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens ist die Zivilforderung der Privatklägerin auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen (Art. 126 Abs. 2 lit. d StPO).

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Ausgangsgemäss sind die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Hauptverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 426 StPO). Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte obsiegt mit seinem Antrag auf Freispruch vollumfänglich, weshalb die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ausser Ansatz zu fallen hat.

Gemäss Art. 436 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO hat die beschuldigte Person, wenn sie freigesprochen wird, Anspruch auf Entschädigung für ihre Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte. Für die anwaltliche Verteidigung ist der Beschuldigte mit Fr. 8'800.– (inkl. MWST) für das gesamte Verfahren zu entschädigen (vgl. Urk. 43).

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Uster, Einzelgericht in Strafsachen, vom 14. März 2017 bezüglich der Dispositivziffer 6 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ ist des eingeklagten Deliktes nicht schuldig und wird freigesprochen.
2. Die Privatklägerin E._____ AG wird mit ihrer Schadenersatzforderung auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
3. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz.
4. Die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Gerichtsverfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen.

5. Dem Beschuldigten wird für das gesamte Verfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 8'800.– aus der Gerichtskasse zugesprochen.

6. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
- die Staatsanwaltschaft See/Oberland
- die Privatklägerschaft (übergeben)

(Eine begründete Urteilsausfertigung - und nur hinsichtlich ihrer eigenen Anträge (Art. 84 Abs. 4 StPO) - wird der Privatklägerschaft nur zugestellt, sofern sie dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangt.)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft See/Oberland

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

- die Vorinstanz
- die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG)
- an die Koordinationsstelle VOSTRA mittels Kopie von Urk. 34 zur Löschung der Daten gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d der Verordnung über das Strafregister.

7. Rechtsmittel:

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 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, 6. März 2018

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Spiess

lic. iur. Schwarzenbach-Oswald