Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6B 536/2009

Urteil vom 12. November 2009
Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Favre, Präsident,
Bundesrichter Schneider, Wiprächtiger, Mathys,
Bundesrichterin Jacquemoud-Rossari.
Gerichtsschreiber Näf.

Parteien
A._____ AG, vertreten durch Rechtsanwalt
Dr. Lorenz Baumann,
Beschwerdeführerin,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, 8090 Zürich,
Beschwerdegegnerin 1,
X._____, vertreten durch Rechtsanwalt Remo Dössegger,
Beschwerdegegnerin 2.

Gegenstand
Einstellung des Verfahrens (Diebstahl); Verwertung von Beweisen,

Beschwerde gegen den Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich, III. Strafkammer, vom 22. Mai 2009 (UK080152/U/mp).

Sachverhalt:

A.
Am 12. März 2008 erstattete die Firma A._____ AG bei der Stadtpolizei Zürich Strafanzeige gegen die Angestellte X._____ wegen Diebstahls, angeblich begangen dadurch, dass X._____ am 7. März 2008 im Kassenraum des Geschäfts der Kasse unberechtigterweise den Bargeldbetrag von Fr. 1'350.– entnommen habe. Gemäss den Aussagen der Vertreter der Anzeigeerstatterin war bei der täglichen Schlussabrechnung ein Fehlbetrag von Fr. 1'350.– festgestellt worden. Hierauf habe man den Film konsultiert, welcher mit einer Kamera aufgenommen worden sei, die im Kassenraum ohne Wissen der Mitarbeiter installiert war. Auf diesem Film sei ersichtlich, wie X._____ mit einem Tablett in der Hand den Kassenraum betrete, der Kasse Banknoten entnehme, diese auf das Tablett lege, mit einem Blatt Papier bedecke und mit dem Tablett in der Hand den Kassenraum verlasse. Auf dem Film sei zudem zu sehen, wie X._____ rund 40 Sekunden später den Kassenraum ohne das Geld wieder betrete und das Blatt Papier schreddere.

X._____ bestritt in den Einvernahmen durch die Polizei und die Staatsanwaltschaft, Geld gestohlen zu haben. In ihrer Einvernahme durch die Staatsanwaltschaft sagte sie aus, es treffe zu, dass sie am 7. März 2008 der Kasse Bargeld entnommen habe. Dabei habe es sich um einen Betrag von Fr. 200.– gehandelt. Diesen Betrag habe sie einige Tage zuvor als Baranzahlung für einen Reparaturauftrag entgegengenommen und in die Kasse

gelegt, was sie nicht hätte tun dürfen. Am 7. März 2008 habe sie dieses Geld wieder aus der Kasse genommen und direkt zum Reparaturauftrag gelegt, welcher wie die übrigen Reparaturaufträge in einem separaten Raum aufbewahrt worden sei. Sie habe nicht gewusst, wie eine solche Anzahlung richtig in die Kasse hätte eingetippt werden sollen, und es unterlassen, sich nach dem korrekten Vorgehen zu erkundigen, was klar ein Fehler gewesen sei, durch welchen sie eine Kassendifferenz in Kauf genommen habe.

B.
B.a Die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl stellte mit Einstellungsverfügung vom 25. März 2008 die Untersuchung ein, ohne nach der Einvernahme von X._____ weitere Beweise zu erheben. Zur Begründung führte sie aus, dass die klaren Aussagen von X._____ zum Geschehen durch den Überwachungsfilm nicht widerlegt würden. Auf dem Film sei nämlich nicht zu erkennen, wie viel Geld X._____ der Kasse entnommen und auf das mitgeführte Tablett gelegt habe. Es könne auch nicht festgestellt werden, was sie nach dem Verlassen des Kassenraums mit dem Geld gemacht habe. Somit könne X._____ kein strafbares Verhalten nachgewiesen werden, weshalb das Verfahren wegen Diebstahls einzustellen sei.
B.b Gegen die Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft erhob die Firma A._____ AG Rekurs, den das Obergericht des Kantons Zürich, III. Strafkammer, am 22. Mai 2009 abwies, im Wesentlichen mit der Begründung, dass die Filmaufnahmen unrechtmässig erlangt worden und daher nicht als Beweismittel verwertbar seien und andere Beweise, die gegen die Beschuldigte sprächen, nicht vorlägen.

C.
Die Firma A._____ AG führt Beschwerde in Strafsachen mit den Anträgen, der Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich sei aufzuheben und die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich anzuweisen, die Strafuntersuchung gegen X._____ wieder aufzunehmen, zu ergänzen, insbesondere den Sachverhalt in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht abzuklären und alle notwendigen Beweise zu sammeln. Eventualiter sei der angefochtene Beschluss aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückweisen. Die Beschwerdeführerin macht im Wesentlichen geltend, dass die von ihr hergestellten Filmaufnahmen entgegen der Auffassung der Vorinstanz als Beweismittel verwertbar seien.

D.
Die Staatsanwaltschaft und das Obergericht des Kantons Zürich haben auf Vernehmlassung verzichtet.
X._____ beantragt die Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen:

1.
1.1 Die Beschwerdeführerin legt in ihrer Beschwerdeschrift nicht dar, dass und weshalb sie zur Beschwerde in Strafsachen gegen den die Verfahrenseinstellung im Ergebnis bestätigenden Entscheid der Vorinstanz legitimiert ist und darin die von ihr vorgetragenen Rügen erheben kann. Die Frage ist von Amtes wegen zu prüfen. Nach der Rechtsmittelbelehrung im angefochtenen Urteil kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden, wobei sich die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesrechts richten.

1.2 Der Geschädigte hat an der strafrechtlichen Verfolgung und Verurteilung des Beschuldigten nur ein tatsächliches oder mittelbares, aber kein rechtlich geschütztes Interesse. Er ist daher grundsätzlich mangels eines rechtlich geschützten Interesses im Sinne von Art. 81 Abs. 1 lit. b BGG nicht zur Beschwerde in Strafsachen legitimiert (BGE 133 IV 228; zur Publikation bestimmtes Urteil 6B 540/2009 vom 22. Oktober 2009). Er kann mithin einen den Beschuldigten freisprechenden oder das Verfahren einstellenden Entscheid nicht anfechten mit der Begründung, dass die Vorinstanz ein Tatbestandsmerkmal zu Unrecht verneint oder die Beweise willkürlich gewürdigt habe. Die Rechtslage ist insoweit dieselbe wie gemäss den vor dem Inkrafttreten des Bundesgerichtsgesetzes geltenden Verfahrensordnungen, wonach der Geschädigte weder zur eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde wegen Verletzung eidgenössischen Rechts (vgl. BGE 129 IV 206 E. 1) noch zur staatsrechtlichen Beschwerde wegen willkürlicher Beweiswürdigung (siehe BGE 131 I 455 E. 1.2.1; 128 I 218 E. 1.1; 120 Ia 157 E. 2a/aa, je mit Hinweisen) legitimiert war.

Allerdings kann der Geschädigte mit der Beschwerde in Strafsachen - wie vormals mit der staatsrechtlichen Beschwerde gestützt auf den früheren Art. 88 OG (siehe dazu BGE 131 I 455 E. 1.2.1) - die Verletzung von Rechten rügen, die ihm als am Verfahren beteiligte Partei nach dem massgebenden Prozessrecht oder unmittelbar aufgrund der BV oder der EMRK zustehen. Insoweit hat der Geschädigte ein rechtlich geschütztes Interesse im Sinne von Art. 81 Abs. 1 lit. b BGG (zur Publikation bestimmtes Urteil 6B 540/2009 vom 22. Oktober 2009 E. 1.9; Urteile 1B 134/2008 vom 18. August 2008 E. 1.2; 6B 686/ 2007 vom 21. Februar 2008 E. 3).

1.3 Auf dem Gebiet der Beweisverwertung hatte sich die Rechtsprechung hauptsächlich mit Fällen zu befassen, in denen der Beschuldigte die Verwertung eines zu seinen Lasten sprechenden Beweismittels mit der Begründung anfocht, dass es vorschriftswidrig beziehungsweise unrechtmässig erlangt worden und daher, auch bei der allenfalls gebotenen Interessenabwägung, nicht verwertbar sei (siehe zum Beispiel BGE 131 I 272; 130 I 126; 109 Ia 244; Urteile 1P.51/2007 vom 24. September 2007; 6B 744/2007 vom 10. April 2008). Demgegenüber geht es vorliegend um den gleichsam umgekehrten Fall, dass der Geschädigte die Nichtverwertung eines Beweismittels, welches seines Erachtens zu Ungunsten der beschuldigten Person spricht, anficht unter anderem mit der Begründung, er habe es entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht rechtswidrig erlangt.
1.4
1.4.1 Aus Art. 29 Abs. 2 BV folgt der Anspruch der Parteien, mit rechtzeitig und formgültig angebotenen Beweisanträgen und Vorbringen gehört zu werden, soweit diese erhebliche Tatsachen betreffen und nicht offensichtlich beweisuntauglich sind. Nach der Strafprozessordnung des Kantons Zürich ist der Geschädigte berechtigt, dem Untersuchungsbeamten die zur Feststellung des Schadens geeigneten Anträge zu stellen. Er wird zur Erklärung angehalten, ob und in welchem Umfang er Zivilansprüche stelle und ob er Vorladung zur Hauptverhandlung verlange (§ 10 Abs. 2 Satz 1 und 2 StPO/ZH). Der Geschädigte hat mithin das Recht, Beweisanträge einzureichen, die zur Feststellung des Schadens geeignet sind. Er kann mit anderen Worten Beweisanträge in Bezug auf den Zivilpunkt stellen (siehe auch § 280 Abs. 2 StPO/ZH betreffend das Hauptverfahren vor dem Bezirksgericht). Da sich - gerade bei Delikten gegen das Vermögen - Schuld- und Zivilpunkt oft nicht trennen lassen, weil Bestand und Umfang des Letzteren vom Ersteren abhängen, ist der Geschädigte auch mit Anträgen zum Schuldpunkt zuzulassen (Niklaus Schmid, Strafprozessrecht, 4. Aufl. 2004, N 517).
1.4.2 Die Beschwerdeführerin will mit den von ihr eingereichten Videoaufnahmen beweisen, dass die Beschwerdegegnerin 2 am 7. März 2008 den Bargeldbetrag von Fr. 1'350.– gestohlen hat. Die als Beweismittel offerierten Videoaufnahmen können für die Beurteilung eines Zivilanspruchs aus der behaupteten strafbaren Handlung relevant sein, welchen die Beschwerdeführerin im Strafverfahren wegen Diebstahls gegen die Beschwerdegegnerin 2 adhäsionsweise geltend machen könnte. Indem die Vorinstanz die Videoaufnahmen nicht berücksichtigte mit der Begründung, dass sie einem Beweisverwertungsverbot unterlägen, weil sie von der Beschwerdeführerin rechtswidrig erlangt worden seien, und in der Folge die Verfahrenseinstellung mangels anderweitiger belastender Beweise bestätigte, fällte sie einen Entscheid, der den Gehörsanspruch beziehungsweise das Beweisantragsrecht und damit die Verfahrensrechte betrifft, welche der Beschwerdeführerin als am Verfahren beteiligte Partei zustehen. Die Beschwerdeführerin kann daher als Geschädigte mit der Beschwerde in Strafsachen geltend machen, dass die Videoaufnahmen nicht unrechtmässig erlangt wurden und daher entgegen der Auffassung der Vorinstanz verwertbar sind.

Auf die Beschwerde ist demnach einzutreten.

2.
2.1 Die Vorinstanz geht aufgrund der eigenen Darstellung der Beschwerdeführerin davon aus, dass die Kamera im Kassenraum ohne Wissen der Angestellten installiert wurde. Zwar habe die Beschwerdeführerin in ihrer letzten Eingabe behauptet, die Kamera im Kassenraum "sei ohne Probleme sichtbar". Diese Behauptung sei jedoch angesichts des Zwecks dieser Kamera, auch das Verhalten der Mitarbeiter zu erfassen, wenig überzeugend. Im Übrigen hätten Angestellte bei Entdeckung der Kamera im Kassenraum auch denken können, sie filme nur ausserhalb der ordentlichen Geschäftszeit, um allfällige unbefugte Eindringlinge zu erfassen. Die Beschwerdegegnerin 2 mache jedenfalls geltend, sie habe von der Kamera im Kassenraum keine Kenntnis gehabt. Entscheidend sei letztlich, dass kein Grund zur Annahme bestehe, die Beschwerdegegnerin 2 habe konkludent oder gar ausdrücklich ihre Einwilligung zur Videoüberwachung im Kassenraum gegeben.

Aufgrund dieser Ausführungen im angefochtenen Entscheid, die in der Beschwerdeschrift nicht thematisiert werden, ist in tatsächlicher Hinsicht davon auszugehen, der Beschwerdegegnerin 2 sei nicht bekannt gewesen, dass der Kassenraum während der Geschäftszeit mittels einer Videokamera überwacht wurde.

In ihren rechtlichen Erwägungen prüft die Vorinstanz einleitend, ob unter den gegebenen Umständen die Voraussetzungen für eine amtliche Anordnung einer Videoüberwachung erfüllt gewesen wären. Sie verneint dies im Wesentlichen mit der Begründung, dass nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (BÜPF; SR 780.1), die gemäss § 104 StPO/ZH für den Einsatz technischer Überwachungsgeräte im Sinne von Art. 179bis ff. StGB sinngemäss anwendbar seien, die amtliche Anordnung einer Videoüberwachung nicht in Betracht gekommen wäre, weil erstens keine Anhaltspunkte für einen dringenden Verdacht, bereits eine Katalogtat begangen zu haben (siehe Art. 3 BÜPF), vorgelegen hätten und zweitens der einfache Diebstahl im Unterschied zum qualifizierten Diebstahl und zur Veruntreuung keine Katalogtat sei. Die Vorinstanz hält im Weiteren unter Hinweis auf eine Meinungsäusserung in der Lehre (NIKLAUS SCHMID, Strafprozessrecht, 4. Aufl. 2004, N. 772) fest, es sei bei drohendem Beweisverlust und insbesondere bei unmittelbar bevorstehenden oder im Gange befindlichen Delikten unter Umständen einer Privatperson nicht verwehrt, zum Beispiel ein geheimes Gespräch mittels Tonband aufzunehmen oder einen Täter bei der Deliktsverübung zu fotografieren. Diese Voraussetzungen seien indessen vorliegend nicht erfüllt.

Die Vorinstanz prüft im Folgenden, ob die private Beweiserhebung rechtmässig war. Indem die Beschwerdeführerin ihre Angestellten, darunter auch die Beschwerdegegnerin 2, ohne deren Einwilligung bei deren Aktivitäten im Kassenraum mittels einer heimlich installierten Kamera gefilmt habe, habe sie eine Tatsache auf einen Bildträger aufgenommen und dadurch ein Tatbestandsmerkmal von Art. 179quater StGB ("Verletzung des Geheim- oder Privatbereichs durch Aufnahmegeräte") erfüllt. Ob es sich dabei im Sinne dieser Bestimmung um eine Tatsache aus dem Geheimbereich oder aus dem nicht ohne weiteres zugänglichen Privatbereich der Beschwerdegegnerin 2 handle und somit der Tatbestand von Art. 179quater StGB erfüllt sei, lässt die Vorinstanz offen. Nach der Auffassung der Vorinstanz ist die Videoaufnahme jedenfalls deshalb rechtswidrig, weil sie gegen Art. 26 Abs. 1 der Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz verstösst, wonach Überwachungs- und Kontrollsysteme, die das Verhalten der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz überwachen sollen, nicht eingesetzt werden dürfen. In seinen Erläuterungen zur Videoüberwachung am Arbeitsplatz weise denn auch der Eidgenössische Datenschutzbeauftragte unter Berufung auf die genannte Bestimmung darauf hin, dass
Videoüberwachungssysteme, welche die gezielte Überwachung des Verhaltens der Arbeitnehmer bezweckten, verboten seien. Die Vorinstanz hält es im Weiteren für unerheblich, dass lediglich ein Objekt, nämlich die Kasse im Kassenraum, nicht aber das Verhalten des Personals permanent überwacht worden sei. Das Personal müsse zwar die Videoüberwachung in den für die Kundschaft zugänglichen Verkaufsräumen hinnehmen. Videoaufnahmen während der ordentlichen Geschäftszeit in einem Nebenraum, der nur vom Personal benützt werde, seien aber als Überwachung des Personals im Sinne der zitierten Verordnungsbestimmung zu qualifizieren, auch wenn das Personal dadurch nicht permanent während der Arbeit kontrolliert werde. Der vorliegende Fall sei nicht mit Videoaufnahmen bei Bancomaten im öffentlichen Raum vergleichbar, für welche das Arbeitsgesetz nicht gelte. Unerheblich sei schliesslich, dass die Videokamera im Kassenraum allenfalls aufgrund von Versicherungsbedingungen und polizeilichen Empfehlungen installiert worden sei. Auch diese müssten die gesetzlichen Vorschriften beachten. Die Videoaufnahme des Verhaltens der Beschwerdegegnerin 2 im Kassenraum während der Geschäftszeit ohne deren Kenntnis, geschweige denn Einwilligung sei somit
rechtswidrig, da sie gegen Art. 26 Abs. 1 der Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz verstosse.

Die Vorinstanz erwägt im Weiteren, dass nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 109 Ia 244; 131 I 272) ein rechtswidrig erlangtes Beweismittel zulasten des Beschuldigten verwertet werden darf, wenn es erstens nicht an sich verboten ist und zweitens das öffentliche Interesse an der Wahrheitsfindung das private Interesse des Beschuldigten an der Nichtverwertung des Beweismittels überwiegt. Die zweitgenannte Voraussetzung sei vorliegend aber nicht erfüllt, weil die der Beschwerdegegnerin 2 vorgeworfene Straftat in Anbetracht des behaupteten Deliktsbetrags von Fr. 1'350.– und der Umstände offensichtlich nicht schwer wiege. Die Voraussetzungen für eine amtliche Überwachung mittels Videokamera wären nach den hierfür einschlägigen Bestimmungen nicht erfüllt gewesen. Art. 26 der Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz, der allgemein die Interessen

der Arbeitnehmer schütze, würde praktisch ausgehöhlt, wenn in einem Fall der vorliegenden Art die Verwertung der heimlichen Videoaufnahme erlaubt wäre. Die Beschwerdegegnerin 2 habe bisher keinen Anlass zu einer heimlichen Überwachung gegeben. Sofern mit der Videoaufnahme im Kassenraum nicht das Verhalten von Angestellten, sondern von unbefugten Drittpersonen überwacht werden sollte, sei die konkrete Videoaufnahme als Zufallsfund zu qualifizieren, der nach dem sinngemäss anwendbaren Art. 9 Abs. 2 BÜPF nicht verwertbar wäre.

Auch die Aussagen, welche die Beschwerdegegnerin 2 zur Erklärung der auf der Videoaufnahme erkennbaren Vorgänge gemacht hatte, sind nach der Auffassung der Vorinstanz mit Rücksicht auf den Grundsatz der Fernwirkung des Beweisverwertungsverbots nicht verwertbar, da ohne die Videoaufnahme kein Verdacht auf die Beschwerdegegnerin 2 gefallen wäre und diese gar keine Aussagen gemacht hätte.

Zusammenfassend gelangt die Vorinstanz zum Ergebnis, dass die Videoaufnahme und die Aussagen der Beschwerdegegnerin 2 einem Beweisverwertungsverbot unterliegen und daher nicht verwertbar sind, weshalb die Staatsanwaltschaft im Ergebnis zu Recht das Verfahren eingestellt habe. Die Vorinstanz lässt offen, ob das Verfahren auch aus den von der Staatsanwaltschaft im erstinstanzlichen Entscheid genannten Gründen hätte eingestellt werden können.

2.2 Die Beschwerdeführerin macht geltend, der angefochtene Entscheid verletze in erster Linie ihr Recht auf Beweis und verstosse damit gegen Art. 29 BV, insbesondere gegen Art. 29 Abs. 1 BV, sowie gegen Art. 6 EMRK und Art. 8 ZGB. Der angefochtene Entscheid verletze sodann das Arbeitsgesetz und dessen Verordnungen, konkret Art. 59 Abs. 1 lit. a ArG und Art. 26 Abs. 1 der Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz. Er verstosse ferner gegen Art. 1 StGB. Schliesslich verletze der angefochtene Entscheid die Bestimmungen des Bundesgesetzes betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs, insbesondere Art. 1 und 3 BÜPF. Im Einzelnen macht die Beschwerdeführerin geltend, dass die Bestimmungen des Bundesgesetzes betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs auf den vorliegenden Fall der Erstellung einer Videoaufnahme durch eine Privatperson entgegen der Auffassung der Vorinstanz auch nicht analog anwendbar seien. Der Straftatbestand von Art. 179quater StGB sei nicht erfüllt, weil die Videoaufnahme betreffend das Geschehen im Kassenraum weder den Geheimbereich noch den nicht ohne weiteres jedermann zugänglichen Privatbereich der Beschwerdegegnerin 2 betreffe Der Straftatbestand von Art. 59 Abs. 1 lit. a ArG sei entgegen der Meinung der Vorinstanz nicht erfüllt. Da die Erstellung der Videoaufnahme nicht strafbar sei, sei die Videoaufnahme als Beweismittel in einem Strafverfahren verwertbar. Dass sie allenfalls gegen Normen des Zivilrechts verstosse, sei unerheblich, da nicht jeder irgendwie geartete Rechtsverstoss eines Privaten ein Beweisverwertungsverbot zur Folge habe. Nach der neuesten Lehre könne weder eine strafrechtlich gerechtfertigte private Beweisbeschaffung noch eine schlichte Zivilrechtswidrigkeit der privaten Handlung zu einem Beweisverwertungsverbot führen. Selbst das zwingende Zivilrecht als Teil der grundlegenden Normen eines nationalen Rechtssystems wirke stets nur "inter partes", und ein Verstoss gegen eine solche zivilrechtliche Norm könne daher nicht in das staatliche Strafverfahren hineinwirken. Die Herstellung der Videoaufnahme verstosse entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht gegen Art. 26 ArGV 3. Die Installation einer Kamera auch im Kassenraum sei im Übrigen vom Sachversicherer der Beschwerdeführerin verlangt und von der Polizei empfohlen worden. Selbst wenn aber die Erstellung von Videoaufnahmen betreffend das Geschehen im Kassenraum gegen Art. 26 ArGV 3 verstossen sollte, wäre dies unerheblich, weil die Verordnungsbestimmung bei dieser weiten Auslegung durch das Arbeitsgesetz nicht gedeckt wäre und gegen das Recht des Beschwerdeführers auf Beweis verstiesse, welches sich aus Art. 6 EMRK, Art. 29 BV und Art. 8 ZGB ergebe. Auch eine Persönlichkeitsverletzung im Sinne von Art. 28 ZGB liege im Übrigen nicht vor, weil die Beschwerdegegnerin 2 im Verlaufe eines Tages jeweils nur während kurzer Zeit und in Situationen an der Kasse, die in keiner Weise ihre Privatsphäre berührten, von der Kamera im Kassenraum erfasst worden sei. Selbst wenn aber die Videoaufnahme unrechtmässig sein sollte, wäre sie bei der gebotenen Abwägung der auf dem Spiel stehenden Interessen als Beweismittel in einem Strafverfahren verwertbar. Die Bestätigung des angefochtenen Entscheids hätte zur Folge, dass die Sicherungsmöglichkeiten in Geschäften, welche wegen grosser Geldbeträge in der Kasse ein erhebliches Schutzbedürfnis haben, zu stark eingeschränkt würden.

2.3 Die Beschwerdegegnerin 2 macht geltend, die Videoaufnahme sei nach der zutreffenden Auffassung der

Vorinstanz von der Beschwerdeführerin unrechtmässig erlangt worden und daher nicht als Beweismittel in einem Strafverfahren verwertbar. Sie verweist zur Begründung auf die vorinstanzlichen Erwägungen, die sie auszugsweise wiedergibt.

3.
3.1 Das Bundesgesetz betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (BÜPF; SR 780.1) und die Bestimmungen der Strafprozessordnung des Kantons Zürich betreffend den Einsatz von technischen Überwachungsgeräten (§§ 104 ff. StPO/ZH) sind allein auf amtlich angeordnete Überwachungen anwendbar. Sie finden auf die Beweiserhebung beziehungsweise die Beschaffung von Beweismitteln durch Privatpersonen keine Anwendung. Dass die amtliche Anordnung einer Überwachungsmassnahme, beispielsweise der Aufnahme eines Gesprächs auf einen Tonträger oder der Aufnahme einer Tatsache auf einen Bildträger, nach den hiefür einschlägigen Bestimmungen etwa mangels des hinreichenden Verdachts einer Katalogtat unzulässig wäre, ist kein Hinweis dafür, dass eine derartige Beweismittelbeschaffung durch eine Privatperson unrechtmässig sei.

3.2 Die von der Beschwerdeführerin hergestellte Videoaufnahme betreffend das Geschehen im Kassenraum erfüllt den Tatbestand von Art. 179quater StGB nicht, weil dieses Geschehen - Entnahme von einigen Banknoten aus der Kasse, Verlassen des Kassenraums mit diesen Banknoten - keine Tatsachen aus dem Geheimbereich oder aus dem nicht jedermann ohne weiteres zugänglichen Privatbereich der Beschwerdegegnerin 2 betrifft. Die Rechtswidrigkeit der Videoaufnahme könnte mithin - was die Vorinstanz offenliess - nicht damit begründet werden, dass die Videoaufnahme den Tatbestand von Art. 179quater StGB erfülle und daher mangels Vorliegens von Rechtfertigungsgründen auch rechtswidrig sei.
3.3
3.3.1 Gemäss Art. 59 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz, ArG; SR 822.11) ist der Arbeitgeber strafbar, wenn er den Vorschriften über den Gesundheitsschutz und die Plangenehmigung vorsätzlich oder fahrlässig zuwiderhandelt. Die Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz (Gesundheitsvorsorge, ArGV 3; SR 822.113) regelt nach ihrem Art. 1 Abs. 1 die Massnahmen, die in allen dem Gesetz unterstehenden Betrieben für die Gesundheitsvorsorge zu treffen sind. Nicht in den Bereich der Gesundheitsvorsorge im Sinne dieser Verordnung fallen gemäss Art. 1 Abs. 2 ArGV 3 die Massnahmen zur Verhütung von Berufsunfällen und Berufskrankheiten nach Art. 82 des Unfallversicherungsgesetzes. Gemäss Art. 2 Abs. 1 Satz 1 ArGV 3 muss der Arbeitgeber alle Massnahmen treffen, die nötig sind, um den Gesundheitsschutz zu wahren und zu verbessern und die physische und psychische Gesundheit der Arbeitnehmer zu gewährleisten. Die Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz bestimmt unter dem 2. Kapital (”Besondere Anforderungen der Gesundheitsvorsorge”) im 5. Abschnitt (”Überwachung der Arbeitnehmer”) in Art. 26 folgendes:

Überwachungs- und Kontrollsysteme, die das Verhalten der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz überwachen sollen, dürfen nicht eingesetzt werden.

Sind Überwachungs- oder Kontrollsysteme aus andern Gründen erforderlich, sind sie insbesondere so zu gestalten und anzuordnen, dass die Gesundheit und die Bewegungsfreiheit der Arbeitnehmer dadurch nicht beeinträchtigt werden.

Die ArGV 3 stützt sich auf Art. 6 Abs. 4 und Art. 40 ArG. Art. 6 ArG regelt die Pflichten der Arbeitgeber und Arbeitnehmer auf dem Gebiet des Gesundheitsschutzes. Der Arbeitgeber ist verpflichtet, zum Schutze der Gesundheit der Arbeitnehmer alle Massnahmen zu treffen, die nach der Erfahrung notwendig, nach dem Stand der Technik anwendbar und den Verhältnissen des Betriebes angemessen sind. Er hat im Weiteren die erforderlichen Massnahmen zum Schutze der persönlichen Integrität der Arbeitnehmer vorzusehen (Art. 6 Abs. 1 ArG). Der Arbeitgeber hat insbesondere die betrieblichen Einrichtungen und den Arbeitsablauf so zu gestalten, dass Gesundheitsgefährdungen und Überbeanspruchungen der Arbeitnehmer nach Möglichkeit vermieden werden (Art. 6 Abs. 2 ArG). Der Arbeitgeber hat dafür zu sorgen, dass der Arbeitnehmer in Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit keinen Alkohol oder andere berauschende Mittel konsumieren muss. Der Bundesrat regelt die Ausnahmen (Art. 6 Abs. 2bis ArG). Für den Gesundheitsschutz hat der Arbeitgeber die Arbeitnehmer zur Mitwirkung heranzuziehen. Diese sind verpflichtet, den Arbeitgeber in der Durchführung der Vorschriften über den Gesundheitsschutz zu unterstützen (Art. 6 Abs. 3 ArG). Durch Verordnung wird bestimmt,

welche Massnahmen für den Gesundheitsschutz in den Betrieben zu treffen sind (Art. 6 Abs. 4 ArG). Art. 40 ArG betrifft die Durchführungsbestimmungen zum Arbeitsgesetz. Nach Art. 40 Abs. 1 ArG ist der Bundesrat zuständig zum Erlass (a.) von Verordnungsbestimmungen in den vom Gesetz ausdrücklich vorgesehenen Fällen; (b.) von Ausführungsbestimmungen zur näheren Umschreibung einzelner Vorschriften des Gesetzes; (c.) von Verwaltungsbestimmungen für die Vollzugs- und Aufsichtsbehörden. Nach Art. 40 Abs. 2 ArG sind vor dem Erlass von Bestimmungen gemäss Absatz 1 Buchstabe a und b die Kantone, die Eidgenössische Arbeitskommission und die zuständigen Organisationen der Wirtschaft anzuhören.
Die in der ArGV 3 enthaltenen Vorschriften sind im Sinne von Art. 40 Abs. 1 lit. a ArG Verordnungsbestimmungen in den vom Gesetz ausdrücklich vorgesehenen Fällen, nämlich Bestimmungen auf dem Gebiet des Gesundheitsschutzes, zu deren Erlass der Bundesrat gestützt auf Art. 6 Abs. 4 ArG zuständig ist (siehe auch BGE 130 II 425 E. 3.1; HANS-ULRICH SCHEIDEGGER/CHRISTINE PITTELOUD, in: Handkommentar zum Arbeitsgesetz, 2005, N 6 zu Art. 40 ArG). Dementsprechend regelt die ArGV 3 gemäss ihrem Art. 1 Abs. 1 die Massnahmen, die in allen dem Gesetz unterstehenden Betrieben für die Gesundheitsvorsorge zu treffen sind. Aus der Regelung im Arbeitsgesetz ergibt sich, dass der Verordnungsgeber beim Erlass von Bestimmungen betreffend Massnahmen für den Gesundheitsschutz in den Betrieben in einer gesetzesvertretenden Verordnung über einen weiten Ermessensspielraum verfügt, der durch das Arbeitsgesetz nicht eingeschränkt wird. Die durch die Verordnungsbestimmungen vorgesehenen Massnahmen müssen allerdings im Sinne von Art. 6 Abs. 4 ArG den Gesundheitsschutz in den Betrieben betreffen.

3.3.2 Das Arbeitsgesetz enthält keine Bestimmungen betreffend die Überwachung der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz. Es enthält auch keine Bestimmung, die den Bundesrat ausdrücklich zum Erlass von Vorschriften auf dem Gebiet der Überwachung der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz ermächtigt. Es erstaunt, dass der heikle und schwierige Gegenstand der Überwachung der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz lediglich in einer bundesrätlichen Verordnung geregelt wird, und zwar in einer Verordnung, die sich auf das Arbeitsgesetz stützt, welches seinerseits den Begriff der Überwachung überhaupt nicht enthält. Es wäre zu begrüssen, wenn die Überwachung der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz zumindest in den Grundzügen in einem Gesetz im formellen Sinne geregelt würde. Bereits in der Botschaft des Bundesrates vom 30. September 1960 zum Arbeitsgesetz wurde zutreffend ausgeführt, es gehöre zu den wesentlichen Forderungen der Gesetzgebung im demokratischen Rechtsstaat, dass alle grundsätzlichen Normen, welche für den Einzelnen verbindlich sind, in das Gesetz selbst aufgenommen werden und nur die Regelung untergeordneter Einzelfragen auf den Weg der Rechtsverordnung verwiesen wird. Daher müsse bei der Ordnung jeder einzelnen Sachfrage bereits im Gesetz ausdrücklich
festgestellt werden, ob eine Kompetenz zum Erlass weiterer Rechtssätze durch Verordnung gegeben sein soll. Ausserdem müssten, soweit dies möglich sei, bereits in den gesetzlichen Vorschriften die wesentlichen Grundzüge der materiellen Ordnung enthalten sein, nach denen die Regelung der Verordnung gestaltet werden soll (Botschaft des Bundesrates zum Arbeitsgesetz, BBl 1960 II 907 ff., 927, 928). Zwar mögen die Verhältnisse in der Arbeitswelt vielgestaltig sein und ständigen Änderungen unterliegen. Die Frage aber, ob, unter welchen Voraussetzungen und inwiefern die Überwachung der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz durch technische Massnahmen zulässig ist, ist eine Grundsatzfrage, die unabhängig von den rasch ändernden Verhältnissen geregelt werden kann.

Der Bundesrat ist aufgrund des Arbeitsgesetzes zum Erlass von Vorschriften auf dem Gebiet der Überwachung der Arbeitnehmer nur kompetent, soweit solche Vorschriften im Sinne von Art. 6 ArG als Massnahmen für den Gesundheitsschutz angesehen werden können. Dabei ist allerdings der Begriff der Gesundheit in einem weiten Sinne zu verstehen. Er erfasst nicht nur die körperliche, sondern auch die psychische Gesundheit des Arbeitnehmers sowie dessen Wohlbefinden überhaupt. Er umfasst darüber hinaus auch die persönliche Integrität des Arbeitnehmers, zu deren Schutz der Arbeitgeber im Weiteren gemäss Art. 6 Abs. 1 Satz 2 ArG die erforderlichen Massnahmen vorzusehen hat.
3.3.3 Die Regelung gemäss Art. 26 ArGV 3 geht zurück auf eine Motion von Nationalrat Reimann vom 12. Dezember 1984 (Geschäft Nr.84.598; AB 1985 I N 724 f.). Darin wurde der Bundesrat beauftragt zu prüfen, in welcher Weise im öffentlichen Arbeitsrecht Bestimmungen zum konkreten Schutz der Arbeitnehmer gegen Übergriffe auf seine Persönlichkeitsrechte eingeführt werden können. Es gehe dabei vor allem darum, jegliche Überwachungseinrichtungen, die den Arbeitnehmer unentwegt kontrollieren, zu verbieten. Ferner sollten Kriterien verankert werden, welche die Aufstellung von Überwachungsgeräten zu anderen Zwecken als der Perso-

nalüberwachung unmissverständlich regeln. Der Bundesrat wies in seiner schriftlichen Stellungnahme vom 20. Februar 1985 (AB 1985 I N 725) unter anderem darauf hin, dass manche Betriebe bereits über Überwachungseinrichtungen verfügten, beispielsweise Banken, Verkaufsgeschäfte und Industriebetriebe. Diese Einrichtungen verfolgten indessen ein klares Ziel: Vorab gehe es um die Sicherheit der Arbeitnehmer bei gesundheitsgefährdenden Arbeiten, sodann um die Gewährleistung der Sicherheit der Kunden, um die Diebstahlsüberwachung und schliesslich um die Überwachung automatisierter Arbeiten. Die Tatsache, dass ein
Überwachungssystem ganz oder in erster Linie der Kontrolle der Arbeitnehmer diene, stelle eine unerwünschte Entwicklung dar. Eine ständige Überwachung der Arbeitnehmer durch Videokameras könne namentlich eine Gefahr für deren psychische Gesundheit bilden. Aus diesem Grund sei dem Gesundheitsbegriff vermehrte Aufmerksamkeit zu schenken, indem man nicht nur den körperlichen Schutz der Arbeitnehmer beachte, sondern auch den psycho-sozialen Elementen der Gesundheit Rechnung trage. Dies beschlage die öffentlich-rechtliche Arbeitsgesetzgebung. Als Folge des neuen Unfallversicherungsgesetzes, das am 1. Januar 1984 in Kraft getreten sei, befinde sich gegenwärtig die Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz in Revision. Im Rahmen dieser Revisionsarbeiten könne der Gesundheitsbegriff überprüft und untersucht werden, ob in diese Verordnung einschlägige Bestimmungen aufzunehmen seien. Erschwerend komme in diesem Zusammenhang hinzu, dass die Nutzung der neuen Technologien die Gefahr einschliesse, dass umfassende Informationssysteme über die Arbeitnehmer errichtet würden. Die erforderlichen Schutzmassnahmen seien in einem Entwurf zu einem eidgenössischen Datenschutzgesetz konkretisiert worden. Dabei solle namentlich ein neuer Artikel 328b des
Obligationenrechts die Persönlichkeit des Arbeitnehmers besser schützen. Die vorgeschlagene Bestimmung regle Inhalt, Ausmass und Zweck der Bearbeitung der Arbeitnehmerdaten. Die Bearbeitung der Informationen sei nur zulässig innerhalb der durch die Arbeitsbeziehungen festgelegten Zwecke. Entsprechend dem Antrag des Bundesrates wurde die Motion in ein Postulat umgewandelt (siehe zum Ganzen auch BGE 130 II 425 E. 3.2).
3.3.4 In der Wegleitung des Staatssekretariats für Wirtschaft SECO von 2006 wird zu den Verordnungen 2 und 3 zum Arbeitsgesetz unter anderem ausgeführt, mit Art. 26 Abs. 1 ArGV 3 werde der bereits in Art. 328 OR verankerte Persönlichkeitsschutz der Arbeitnehmer im öffentlichen Arbeitsrecht verankert. Das Personal werde dadurch öffentlich-rechtlich gegen die Überwachung seines Verhaltens am Arbeitsplatz geschützt. Überwachungen am Arbeitsplatz, die aus anderen Gründen nötig seien, beispielsweise aus Gründen der Sicherheit oder zur Erfassung der Arbeitsleistung, blieben erlaubt. In diesem Zusammenhang sei weiter das Bundesgesetz über den Datenschutz zu beachten, das den Persönlichkeitsschutz von Personen regle, über die durch Private oder durch Bundesorgane Daten gesammelt und bearbeitet würden. Überwachungsanlagen lösten erfahrungsgemäss bei den betroffenen Arbeitnehmern negative Gefühle aus und verschlechterten das allgemeine Betriebsklima. Sie beeinträchtigten das Wohlbefinden, die psychische Gesundheit und damit die Leistungsfähigkeit des Personals, weshalb es im Interesse aller Beteiligten liege, dass Überwachungsanlagen nicht oder möglichst sparsam eingesetzt würden. Zu Art. 26 Abs. 2 ArGV wird in der Wegleitung des SECO
festgehalten, dass Überwachungsanlagen häufig in Warenhäusern zur Diebstahlsüberwachung eingesetzt werden. Die Videokameras seien so zu positionieren, dass das Verkaufspersonal praktisch nicht miterfasst und aufgezeichnet werde. Deshalb sollten die Positionen und Einstellungen der Kameras mit dem Personal besprochen werden, damit dieses den überwachten Bereich kenne. Zum Nachweis, dass der notwendige Einsatz von Überwachungsanlagen die Gesundheit und Bewegungsfreiheit der Arbeitnehmer nicht beeinträchtige, sollten mit Vorteil Unterlagen über Wirkungsweise, Art und Zeitpunkt der Aufzeichnungen erstellt werden. Es bestehe oft auch die Möglichkeit, beispielsweise Diebstahlsüberwachungsanlagen nur dann in Betrieb zu setzten, wenn keine Arbeitnehmer anwesend seien.
3.4
3.4.1 Ein Überwachungssystem, welches beispielsweise die Sicherheit und die Funktionstüchtigkeit einer Maschine überwacht, ist im Sinne von Art. 26 Abs. 2 ArGV 3 zulässig, auch wenn dadurch zwangsläufig auch der Arbeitnehmer, der die Maschine bedient, vom Überwachungssystem mit erfasst wird. Demgegenüber sind nach dem Wortlaut von Art. 26 Abs. 1 ArGV 3 Überwachungs- und Kontrollsysteme verboten, die das Verhalten der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz überwachen sollen, also Systeme, welche gerade die Überwachung der Arbeitnehmer bezwecken, mithin die gezielte Überwachung des Verhaltens der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz. Die Erfassung des Verhaltens am Arbeitsplatz durch Videokameras kann für den Arbeitnehmer gesundheitlich belastend sein. Das Ausmass dieser Belastung kann davon abhängen, ob das Überwachungssystem, das den Arbeitnehmer erfasst, gezielt zu dessen Überwachung oder aber aus andern Gründen eingesetzt wird. Wesentlich

kann insoweit insbesondere auch sein, wie oft, wie lange und bei welchen Tätigkeiten der Arbeitnehmer vom Überwachungssystem erfasst wird.
3.4.2 Die Vorinstanz setzt sich nur andeutungsweise mit der Frage auseinander, welchen Zwecken einerseits die in den Verkaufsräumen der Beschwerdeführerin installierten (insgesamt sieben) Kameras, die der Beschwerdegegnerin 2 bekannt waren, und andererseits die im Kassenraum installierte Kamera dienen. Die Vorinstanz scheint davon auszugehen, dass die Kameras in den Verkaufsräumen auch und gerade bezwecken, Drittpersonen von Diebstählen abzuhalten beziehungsweise im Fall der Verübung von Straftaten zu identifizieren, dass die Kameras in den Verkaufsräumen somit andern Zwecken als der Überwachung des Personals dienen und daher gemäss Art. 26 Abs. 2 ArGV 3 erlaubt sind. Die Kamera im Kassenraum beziehungsweise ihr Einsatz während der Geschäftszeit bezweckt nach der Auffassung der Vorinstanz hingegen die Überwachung des Personals, da nur dieses während der Geschäftszeit den Kassenraum benütze. Damit lässt die Vorinstanz jedoch ausser Acht, dass auch Drittpersonen während der Geschäftszeit in den vom Verkaufsraum durch eine Türe erreichbaren Kassenraum gelangen können, beispielsweise im Falle der Verübung eines Raubes mit Geiselnahme, um das Bargeld im Kassenraum zu stehlen. Allerdings ist einzuräumen, dass dieses Risiko wesentlich
geringer ist als das Risiko von Diebstählen durch Drittpersonen in den Verkaufsräumen. Daher kann mit der Vorinstanz davon ausgegangen werden, dass die Kamera im Kassenraum respektive ihr Einsatz während der Geschäftszeit hauptsächlich die Überwachung der Arbeitnehmer bezweckt.

3.5 Aufgrund der Ausführungen im angefochtenen Entscheid muss davon ausgegangen werden, dass das Personal beziehungsweise die Beschwerdegegnerin 2 keine Kenntnis davon hatte, dass auch im Kassenraum eine Videokamera installiert beziehungsweise dass diese auch während der Geschäftszeit in Betrieb war. Ob die Beschwerdegegnerin 2 solches immerhin für möglich hielt, lässt sich dem angefochtenen Entscheid nicht entnehmen. Wie es sich damit verhält, kann jedoch dahingestellt bleiben. Offenbleiben kann damit auch, ob gestützt auf Art. 6 Abs. 4 ArG, wonach durch Verordnung bestimmt wird, welche Massnahmen für den Gesundheitsschutz in den Betrieben zu treffen sind, eine heimliche Videoüberwachung, von welcher das Personal nichts weiss und nichts ahnt, verboten werden kann, ob mit anderen Worten ein Verbot einer gezielten heimlichen Überwachung des Verhaltens der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz als eine Massnahme für den Gesundheitsschutz im Sinne von Art. 6 Abs. 4 ArG anzusehen ist. Die Videoüberwachung des Kassenraums der Beschwerdeführerin verstösst unter den gegebenen konkreten Umständen jedenfalls aus nachstehenden Gründen nicht gegen Art. 26 ArGV 3.
3.6
3.6.1 Art. 26 Abs. 1 ArGV 3 ist unter Berücksichtigung seiner Entstehungsgeschichte (siehe E. 3.3.3 hievor) sowie insbesondere des Inhalts der gemäss Art. 182 Abs. 1 BV notwendigen gesetzlichen Delegationsnorm, auf welche sich die ArGV 3 als gesetzesvertretende Verordnung stützt, in dem Sinne einschränkend auszulegen, dass Überwachungs- und Kontrollsysteme, die das Verhalten der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz überwachen sollen, nicht eingesetzt werden dürfen, soweit sie geeignet sind, die Gesundheit oder das Wohlbefinden der Arbeitnehmer zu beeinträchtigen. Nur unter dieser Voraussetzung stellt das Verbot der Überwachung eine Massnahme für den Gesundheitsschutz im Sinne von Art. 6 Abs. 4 ArG dar.
3.6.2 Soweit sich die Regelung der Überwachung des Verhaltens der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz in einer bundesrätlichen Verordnung auf Art. 6 Abs. 4 ArG stützt, ist das Kriterium der Gesundheitsbeeinträchtigung von Bedeutung. Davon scheint auch der Verordnungsgeber auszugehen, wie sich aus Art. 26 Abs. 2 ArGV 3 ergibt, wonach die aus andern Gründen erforderlichen Überwachungssysteme so zu gestalten und anzuordnen sind, dass sie die Gesundheit und die Bewegungsfreiheit der Arbeitnehmer nicht beeinträchtigen. Dem Verordnungsgeber kann hingegen nicht gefolgt werden, soweit er offenbar davon ausgeht, dass eine (hauptsächlich) der Überwachung des Verhaltens der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz dienende Massnahme (Art. 26 Abs. 1 ArGV 3) - im Unterschied zu einem aus anderen Gründen eingerichteten Überwachungssystem (Art. 26 Abs. 2 ArGV 3) - eo ipso die Gesundheit der Arbeitnehmer beeinträchtigen kann und daher zu verbieten ist. Der Zweck der Überwachungsmassnahme ist nur ein Kriterium neben andern (Häufigkeit, Dauer etc. der Überwachung), die unter dem Gesichtspunkt des Gesundheitsschutzes von Bedeutung sein können. Ein Überwachungssystem kann daher, auch wenn es (hauptsächlich) der gezielten Überwachung des Verhaltens der Arbeitnehmer am
Arbeitsplatz dient, erlaubt sein, wenn die Arbeitnehmer nur sporadisch und kurzzeitig bei bestimmten Gelegenheiten vom Überwachungssystem erfasst werden.
3.6.3 Die Arbeitnehmer der Beschwerdeführerin halten sich nur sporadisch und während kurzer Zeit im Kas-

senraum auf, namentlich um dort Bargeld zu deponieren oder zu holen. Durch die Videoüberwachung im Kassenraum wird nicht das Verhalten der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz über längere Zeit überwacht, sondern im Wesentlichen die Kasse erfasst, an welcher sich die Arbeitnehmer sporadisch und kurzzeitig aufhalten. Eine solche Videoüberwachung ist nicht geeignet, die Gesundheit und das Wohlbefinden der Arbeitnehmer zu beeinträchtigen. Sie ist mangels Relevanz unter dem Gesichtspunkt der Gesundheit und des Wohlbefindens der Arbeitnehmer bei der gebotenen einschränkenden Auslegung von Art. 26 Abs. 1 ArGV 3 nicht gemäss dieser Bestimmung verboten.

3.7 Die Überwachung der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz etwa durch Videokameras kann, je nach den konkreten Umständen, auch die Persönlichkeit der Arbeitnehmer verletzen und/oder gegen Vorschriften des Datenschutzgesetzes verstossen (siehe Art. 28 ZGB, Art. 328 und Art. 328b OR, Art. 12 DSG etc.). Wer in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, kann zu seinem Schutz gegen jeden, der an der Verletzung mitwirkt, das Gericht anrufen (Art. 28 Abs. 1 ZGB). Eine Verletzung ist widerrechtlich, wenn sie nicht durch Einwilligung des Verletzten, durch ein überwiegendes privates oder öffentliches Interesse oder durch Gesetz gerechtfertigt ist (Art. 28 Abs. 2 ZGB). Der Arbeitgeber hat im Arbeitsverhältnis die Persönlichkeit des Arbeitnehmers zu achten und zu schützen, auf dessen Gesundheit gebührend Rücksicht zu nehmen und für die Wahrung der Sittlichkeit zu sorgen. Er muss insbesondere dafür sorgen, dass Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer nicht sexuell belästigt werden und dass den Opfern von sexuellen Belästigungen keine weiteren Nachteile entstehen (Art. 328 Abs. 1 OR). Der Arbeitgeber darf Daten über den Arbeitnehmer nur bearbeiten, soweit sie dessen Eignung für das Arbeitsverhältnis betreffen oder zur Durchführung des
Arbeitsvertrages erforderlich sind. Im Übrigen gelten die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (Art. 328b OR). Das Datenschutzgesetz (SR 235.1) bezweckt den Schutz der Persönlichkeit und der Grundrechte von Personen, über die Daten bearbeitet werden (Art. 1 DSG). Unter "Personendaten (Daten)" sind gemäss Art. 3 lit. a DSG alle Angaben zu verstehen, die sich auf eine bestimmte oder bestimmbare Person beziehen. Der zentrale Begriff des "Bearbeitens" erfasst jeden Umgang mit Personendaten, unabhängig von den angewandten Mitteln und Verfahren, unter anderem das Beschaffen von Personendaten (Art. 3 lit. e DSG). Personendaten dürfen nur rechtmässig bearbeitet werden (Art. 4 Abs. 1 DSG). Ihre Bearbeitung hat nach Treu und Glauben zu erfolgen und muss verhältnismässig sein (Art. 4 Abs. 2 DSG). Wer Personendaten bearbeitet, darf dabei die Persönlichkeit der betroffenen Personen nicht widerrechtlich verletzen (Art. 12 Abs. 1 DSG). Er darf insbesondere nicht Personendaten entgegen den Grundsätzen von Artikel 4 bearbeiten (Art. 12 Abs. 2 lit a DSG). Eine Verletzung der Persönlichkeit ist widerrechtlich, wenn sie nicht durch Einwilligung des Verletzten, durch ein überwiegendes privates oder öffentliches
Interesse oder durch Gesetz gerechtfertigt ist (Art. 13 Abs. 1 DSG).

Die Videoüberwachung des Kassenraums bezweckt nicht ausschliesslich die Überwachung des Personals, sondern auch die Verhinderung von Straftaten durch Dritte. Im Kassenraum eines Uhren- und Juwelengeschäfts können sich Bargeldbeträge in beträchtlichem Umfang befinden, weshalb der Geschäftsinhaber ein erhebliches Interesse an einer Überwachung hat. Von der Videoüberwachung im Kassenraum werden die Arbeitnehmer im Verlauf eines Arbeitstages nur sporadisch und kurzzeitig erfasst. Unter den gegebenen Umständen wurde nicht im Sinne von Art. 28 ZGB, Art. 328 und Art. 328b OR respektive Art. 12 DSG die Persönlichkeit der Beschwerdegegnerin 2 widerrechtlich verletzt. Dies gilt auch für den Fall, dass die Beschwerdegegnerin 2 nicht nur nicht wusste, sondern - was die Vorinstanz nicht abklärte - auch nicht mit der Möglichkeit rechnete, dass auch im Kassenraum eine Videokamera installiert und während der Geschäftszeit in Betrieb sein könnte.

3.8 Die Videoüberwachung des Kassenraums verstösst somit unter den gegebenen Umständen entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht gegen Art. 26 Abs. 1 ArGV 3. Sie ist auch unter den Gesichtspunkten des Persönlichkeitsschutzes und des Datenschutzes nicht rechtswidrig. Die konkrete Videoaufnahme ist daher nicht unrechtmässig.

Die Berücksichtigung der Videoaufnahme als Beweismittel in einem Strafverfahren gegen die Beschwerdegegnerin 2 kann demnach entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht mit der Begründung abgelehnt werden, dass die Videoüberwachung des Kassenraums rechtswidrig war und die Videoaufnahme deshalb unrechtmässig erlangt wurde und daher einem Beweisverwertungsverbot unterliegt. Demzufolge kann die Berücksichtigung

der Aussagen der Beschwerdegegnerin 2 zu dem in der Videoaufnahme festgehaltenen Geschehen nicht unter Hinweis auf die Fernwirkung des Beweisverwertungsverbots abgelehnt werden.

3.9 Bei diesem Ergebnis ist nicht zu prüfen, ob die Videoaufnahme im Falle ihrer rechtswidrigen Erlangung bei der diesfalls nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gebotenen Interessenabwägung gleichwohl verwertbar wäre, was die Vorinstanz mit der Begründung verneint hat, dass im konkreten Fall das öffentliche Interesse an der Wahrheitsfindung das Interesse der Beschuldigten an der Nichtverwertung des fraglichen Beweismittels nicht überwiege, da die der bis anhin unbescholtenen Beschwerdegegnerin 2 vorgeworfene Straftat angesichts des Deliktsbetrags von Fr. 1'350.– und der übrigen Umstände nicht schwer wiege. Damit kann auch dahingestellt bleiben, ob die Beschwerdeführerin als Geschädigte überhaupt zur Rüge berechtigt wäre, dass die Vorinstanz das öffentliche Interesse einerseits und das private Interesse der Beschwerdegegnerin 2 falsch gewogen habe.

4.
Die Beschwerde ist gutzuheissen, der Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich, III. Strafkammer, vom 22. Mai 2009 aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die Beschwerdegegnerin 2, die in ihrer Vernehmlassung die Abweisung der Beschwerde beantragt hat, die Hälfte der Gerichtskosten zu übernehmen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Dem Kanton Zürich sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 4 BGG). Der Kanton Zürich und die Beschwerdegegnerin 2 haben der Beschwerdeführerin je eine Entschädigung von Fr. 1'500.– zu zahlen (Art. 68 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen, der Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich, III. Strafkammer, vom 22. Mai 2009 aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.– werden der Beschwerdegegnerin 2 auferlegt.

3.
Der Kanton Zürich und die Beschwerdegegnerin 2 haben der Beschwerdeführerin je eine Entschädigung von Fr. 1'500.– zu zahlen.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, III. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 12. November 2009

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Favre Näf