

AG_STRAFGERICHT SST.2024.18 vom 9. Dezember 2024

Ag Strafgericht, 2024-12-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_strafgericht_SST.2024.18

FR: AG_STRAFGERICHT SST.2024.18 du 9 décembre 2024

IT: AG_STRAFGERICHT SST.2024.18 del 9 dicembre 2024

Erwägungen

E. 1

Am 19. September 2022 erhob die Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau Anklage gegen den Beschuldigten wegen Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB, Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB und mehrfacher Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz gemäss Art. 19a Ziff. 1 BetmG.

E. 2

Mit Urteil vom 17. Juli 2023 sprach der Präsident des Bezirksgerichts Lenzburg den Beschuldigten im Sinne der Anklage schuldig und verurteilte ihn zu einer bedingten Geldstrafe von 100 Tagessätzen à Fr. 100.00, d.h. Fr. 10'000.00, Probezeit 2 Jahre, sowie einer Übertretungsbusse von Fr. 500.00 und einer Verbindungsbusse von Fr. 2'000.00, ersatzweise 25 Tage Freiheitsstrafe, und verzichtete auf die Anordnung einer Landesverweisung sowie eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots und auf die Erstellung eines DNA-Profiles. Weiter ordnete er die Einziehung eines Mobiltelefons sowie von Betäubungsmitteln an.

E. 2.1

Der Beschuldigte hat sich der Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB, der Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB und der mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz gemäss Art. 19a Ziff. 1 BetmG schuldig gemacht. Dafür ist er angemessen zu bestrafen.

E. 2.2

Die Vorinstanz hat den Beschuldigten mit einer bedingten Geldstrafe von 100 Tagessätzen à Fr. 100.00, d.h. Fr. 10'000.00, Probezeit 2 Jahre, sowie einer Übertretungsbusse von Fr. 500.00 und einer Verbindungsbusse von Fr. 2'000.00, ersatzweise 25 Tage Freiheitsstrafe, bestraft. Die Staatsanwaltschaft beantragt mit Berufung, der Beschuldigte sei zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 8 Monaten, Probezeit 2 Jahre, sowie einer Busse von Fr. 2'500.00, ersatzweise 25 Tage Freiheitsstrafe, zu verurteilen (Berufungserklärung S. 1). Der Beschuldigte beantragt die Abweisung der Berufung (Plädoyer des amtlichen Verteidigers an der Berufungsverhandlung S. 2).

E. 2.3

Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung nach Art. 47 ff. StGB wiederholt dargelegt (BGE 147 IV 241; BGE 144 IV 313; BGE 144 IV 217; BGE 141 IV 61 E. 6.1.1; BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff.; je mit Hinweisen). Darauf kann verwiesen werden.

E. 2.4

Bei der Wahl der Sanktionsart sind neben dem Verschulden unter Beachtung des Prinzips der Verhältnismässigkeit als wichtige Kriterien die Zweckmässigkeit und Angemessenheit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre Wirksamkeit unter dem Gesichtswinkel der Prävention zu berücksichtigen (BGE 147 IV 241 E. 3; BGE 134 IV 97 E. 4.2; BGE 134 IV 82 E. 4.1). Die Geldstrafe stellt im Bereich der leichten und mittleren Kriminalität die

- 4 - Hauptsanktion dar. Demgemäss geht im Anwendungsbereich der Geldstrafe diese grundsätzlich gegenüber der Freiheitsstrafe vor (BGE 144 IV 217 E. 3.3.1; BGE 144 IV 313 E. 1.1.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_855/2023 vom 15. Juli 2024 E. 2.2.2). Die Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft. Die Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB sieht als Strafe Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe vor. Die Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz gemäss Art. 19a Ziff. 1 BetmG wird mit Busse bestraft. Der Beschuldigte ist nicht vorbestraft (vgl. aktueller Strafregisterauszug). Entgegen der Staatsanwaltschaft (Berufungsbegründung S. 1) kann nicht davon ausgegangen werden, dass einzig eine Freiheitsstrafe geeignet wäre, ihn von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. Der Staatsanwaltschaft ist entgegenzuhalten, dass die frühere Arbeitstätigkeit des Beschuldigten als Fachmann Betreuung in der Kindertagesstätte S. _____ für die Beurteilung, ob eine Freiheits- oder eine Geldstrafe die angemessene Sanktion darstellt, irrelevant ist, zumal die pornografischen Aufnahmen nicht Kleinkinder, wie sie vom Beschuldigten betreut worden sind, zeigen und im Übrigen – wie zu zeigen sein wird – ein Tätigkeitsverbot ausgesprochen wird. Vorliegend ist es nicht so, dass bei einer konkreten Betrachtung eine Geldstrafe bei keinem der begangenen Einzelstraftaten nur ungenügend präventiv auf den nicht vorbestraften Beschuldigten einwirken könnte. Bei den vorliegenden Tatbeständen handelt es sich nicht um Kollektivdelikte, d.h. es sind in Nachachtung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur konkreten Methode (BGE 144 IV 313) – grundsätzlich unabhängig von der Anzahl Straftaten – die jeweiligen einzelnen Straftaten – und nicht etwa die «mehrfache» Begehung dieser Straftaten – zu prüfen. Würde, wie dies der Staatsanwaltschaft vorzuschweben scheint, bei der Einzelbetrachtung auf den gesamten «Deliktskatalog» abgestellt, so widerspräche dies ganz offensichtlich der konkreten Methode. Auch unter dem Gesichtspunkt der präventiven Effizienz und Zweckmässigkeit ist nicht davon auszugehen, dass sich der nicht vorbestrafte Beschuldigte, der also noch nie zu einer – bedingten oder unbedingten – Geldstrafe und auch noch nie zu einer – bedingten, teilbedingten oder unbedingten – Freiheitsstrafe verurteilt worden ist, nur von der Ausfällung einer Freiheitsstrafe beeindruckt liesse. Mithin liegt es nach Dafürhalten des Obergerichts, das den Beschuldigten anlässlich der Berufungsverhandlung einlässlich befragt und sich einen persönlichen Eindruck der Persönlichkeit des Beschuldigten und seines Aussageverhaltens hat verschaffen können (vgl. Protokoll Berufungsverhandlung S. 2 ff.), im Ermessen des Obergerichts, darauf zu schliessen, dass unter den vorliegenden Umständen nicht eine

- 5 - Freiheitsstrafe für alle Straftaten geboten erscheint, um den Beschuldigten von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 41 Abs. 1 lit. a StGB e contrario). Erweist sich eine Geldstrafe nicht als unzweckmässig, kann somit nur hinsichtlich jener Straftaten auf eine Freiheitsstrafe erkannt werden, bei denen bei einer isolierten Einzelbetrachtung eine Strafe von mehr als 180 Tagessätzen als dem Verschulden angemessen erscheint. Dies ist – wie nachfolgend aufgezeigt wird – gerade nicht der Fall.

Das Bundesgericht hat entschieden, dass eine Person, die wegen Straftaten verurteilt wird, für die aus der Sicht des Gerichts konkret je eine Geldstrafe angebracht ist, nicht zu einer Gesamtfreiheitsstrafe verurteilt werden kann, weil die Asperation der Grundgeldstrafe zu deren Erhöhung über das von Art. 34 Abs. 1 StGB vorgesehene Maximum führt (statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 6B_1239/2023 vom 22. Januar 2024 E. 1.1.2; BGE 144 IV 313 E. 1.1.3; zum Ganzen: Urteil des Bundesgerichts 6B_244/2021, 6B_254/2021 vom 17. April 2023 E. 5.3.3 mit Hinweisen). Es wurde immer wieder betont, dass es keine Ausnahmen vom Grundsatz der «konkreten Methode» mehr geben solle, da Art. 49 Abs. 1 StGB keine Ausnahmen für bestimmte Konstellation mehrfacher Deliktsbegehung vorsehe und Ausnahmen nicht zur Rechtssicherheit und einer einheitlichen Rechtsanwendung beitragen (siehe z.B. BGE 147 IV 217). Dass dies in Fällen wie dem vorliegenden, in welchem es – ohne dass eine rechtliche oder tatsächliche Tateinheit vorliegen würde – zumindest teilweise zu unbilligen Ergebnissen führen kann, ist nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichts bei mehrfach begangener leichter Kriminalität «hinzunehmen» (siehe z.B. BGE 144 IV 217; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 6B_244/2021 vom 17. April 2023 E. 5.5.4). So hat das Bundesgericht auch bei einer Vielzahl von Urkundenfälschungen (mehrere Hundert) keinen Strafartenwechsel zugelassen (Urteil des Bundesgerichts 6B_244/2021 vom 17. April 2023 E. 5.5.4). Ist bei einer einzelnen Straftat aufgrund der konkreten Schwere des Verschuldens noch von leichter Kriminalität auszugehen, kann der Umstand der Mehrfachbegehung bei Beibehaltung der konkreten Methode sachlogisch nicht zur Annahme einer nicht mehr leichten oder mittleren Kriminalität und damit einhergehend einem Strafartenwechsel oder einer Unzweckmässigkeit der Geldstrafe hinsichtlich einer jeden Straftat führen. Zusammenfassend ist bei denjenigen Straftaten, die alternativ eine Freiheitsstrafe oder Geldstrafe vorsehen, nachdem es – wie nachfolgend aufgezeigt wird – die Schwere des Verschuldens zulässt, auf eine Geldstrafe zu erkennen. Für die Übertretungen ist von Gesetzes wegen eine Busse auszusprechen.

- 6 -

E. 2.5.1

Die Einsatzgeldstrafe ist für die qua Strafraumen schwerste Straftat, d.h. für die Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB festzusetzen. Dazu ergibt sich Folgendes: Der Beschuldigte hat am 10. Oktober 2021 mit dem Snapchat-Profil «[...]» in einer nicht näher bekannten Snapchat-Gruppe einer nicht mehr ermittelbaren Anzahl Personen ein 51 Sekunden langes Video gesendet und damit zur Verfügung gestellt, in welchem unzweifelhaft ein minderjähriges Mädchen zu sehen ist, welches ihren Genitalbereich direkt in die Kamera richtet, die Gesässbacken auseinanderzieht und sich mit den eigenen Fingern an dessen After berührt. Danach führt sich das Mädchen während insgesamt drei Sekunden einen Kugelschreiber zu ca. zwei Dritteln der Länge dieses Kugelschreibers in die Vagina ein und bewegt diesen dann darin mehrmals schnell hin- und her. Danach räkelt sich das Mädchen vor der Kamera, wobei es erneut den Genitalbereich direkt in die Kamera hält, und berührt sich danach an der Vagina, wobei es diese während mehreren Sekunden mit dem Mittelfinger penetriert (UA act. 195). Das genaue Alter des in der Videoaufnahme ersichtlichen Mädchens ist nicht bekannt, nachdem die Identität des Mädchens nicht geklärt werden konnte. Klar ist jedoch, dass sich das Alter nicht nahe an der Grenze zur Volljährigkeit befindet, es sich andererseits jedoch auch nicht um Pornografie mit einem sehr jungen oder vorpubertären Mädchen handelt, was sich an der Körpergrösse, den

Gesichtszügen sowie den entwickelten Brüsten zeigt. Entgegen der Vorinstanz, welche das Verhalten des Beschuldigten sowohl als Herstellen, Zugänglichmachen, Überlassen und Inverkehrbringen qualifiziert hat (vorinstanzliches Urteil E. 4.2.2 und E. 4.4), ist korrigierend festzuhalten, dass es sich beim angeklagten Versenden der Videodatei durch den Beschuldigten einzig um ein Zugänglichmachen dieser Aufnahme handelt, wie dies denn auch korrekt angeklagt worden ist (vgl. Anklageziffer 1). Bei der Zugänglichmachung dieser Videoaufnahme handelt es sich unter Berücksichtigung des weiten Spektrums denkbarer Darstellungen – entgegen der Staatsanwaltschaft, nicht um eine mittelschwere (Berufungsbegründung S. 1) – sondern um eine noch vergleichsweise leichte Form, wären doch weitaus gravierendere Darstellungen, beispielsweise eine vaginale oder anale Penetration des Mädchens durch eine Drittperson, denkbar. Nachdem, aufgrund dessen, dass der Beschuldigte die Snapchat-Gruppe noch vor Eröffnung der Strafuntersuchung verlassen und den Chat gelöscht hat (Protokoll Berufungsverhandlung S. 13), nicht ermittelt werden konnte, wie viele Personen in der betroffenen Snapchat-Gruppe waren, bleibt unbekannt, wie vielen Personen der Beschuldigte diese Aufnahme zugänglich gemacht hat. Fest steht jedoch, dass der Beschuldigte die Videoaufnahme in einer Chat-Gruppe, in welcher ihm zufolge ca. 20 Administratoren sowie weitere Personen ohne Administrationsrechte vorhanden gewesen seien (UA

- 7 - act. 27), und somit mindestens 20 – und damit einer beachtlichen Anzahl – Personen gesendet und damit zugänglich gemacht hat. Dem Vorbringen des Beschuldigten, wonach unklar sei, ob die Videoaufnahme überhaupt einen Adressaten erreicht habe, da es möglich sei, dass die Datei direkt durch das System ausgefiltert und blockiert worden sei (Berufungsantwort S. 1 f.), kann hingegen nicht gefolgt werden. So hat der Beschuldigte angegeben, die in diesem Strafverfahren relevanten Videodateien über dieselbe Chatgruppe erhalten zu haben (Protokoll Berufungsverhandlung S. 11; GA act. 270 f.; UA act. 26), was aufzeigt, dass diese verbotenen Aufnahmen nicht blockiert worden sind. Konkrete Hinweise darauf, dass mit der Verbreitung dieser Videoaufnahme die ungestörte sexuelle Entwicklung von Jugendlichen, die vor allen (auch weichen) pornografischen Produkten geschützt werden sollen, gefährdet oder das sexuelle Selbstbestimmungsrecht im weiteren Sinne, wonach niemand gegen seinen Willen mit Darstellungen sexuellen Inhalts konfrontiert werden soll (vgl. BGE 128 IV 260 E. 2.1), verletzt worden wäre, liegen nicht vor. Im Gegenteil ist davon auszugehen, dass sich in der betroffenen Snapchat-Gruppe nur Personen befunden haben, die grundsätzlich an pornografischen Inhalten mit vergleichbarem Inhalt wie dem verbreiteten Video, das der Beschuldigte genau aus dieser Snapchat-Gruppe zu einem früheren Zeitpunkt gespeichert hatte, interessiert waren, auch wenn nicht gänzlich auszuschliessen ist, dass sich darunter auch Personen unter 16 Jahren befunden haben. Zu berücksichtigen ist sodann, dass das Zugänglichmachen nicht die schwerstmögliche Tathandlung, welche durch Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB erfasst wird, darstellt, deckt der weite Strafrahmen doch auch weitaus gravierendere Handlungen, wie beispielsweise das eigenhändige Herstellen solcher Aufnahmen, ab. Mithin ist die Art und Weise der Tatbegehung und damit einhergehend die Verwerflichkeit des Handelns nicht über die blossе Tatbestandserfüllung hinausgegangen, zumal – soweit ersichtlich – das Mädchen die Videoaufnahme selber und frei von Zwang hergestellt hat. Es ist denn auch nichts Näheres über das Zustandekommen dieses pornografischen Videos und dazu bekannt, ob das betroffene Mädchen Kenntnis der Weiterverbreitung dieses Videos hat, was sich unter Verschuldensgesichtspunkten nicht zu Lasten des Beschuldigten auswirken kann. Verschuldenserhöhend wirkt sich hingegen das hohe Mass an Entscheidungsfreiheit, über

das der Beschuldigte im Tatzeitpunkt verfügt hat, aus. Es sind keine inneren oder äusseren Umstände ersichtlich, welche seine Entscheidungsfreiheit hätten einschränken können. Es wäre ihm ein Leichtes gewesen, auf das Versenden und damit das Zugänglichmachen dieses Videos in der Snapchat-Gruppe zu verzichten. Je leichter es aber für ihn gewesen wäre, auf das Versenden dieser Videoaufnahme zu verzichten, desto schwerer wiegt die Entscheidung - 8 - dagegen und damit das Verschulden (vgl. BGE 127 IV 101 E. 2a; BGE 117 IV 112 E. 1; Urteil des Bundesgerichts 6B_91/2022 vom 18. Januar 2023 E. 3.4.3). Leicht verschuldensmindernd ist zu berücksichtigen, dass dem Beschuldigten – was die Minderjährigkeit des Mädchens auf der Videoaufnahme betrifft – lediglich eventualvorsätzliches Handeln anzulasten ist (vgl. vorinstanzliches Urteil E. 4.3.2), was verschuldens- mässig weniger schwer wiegt als direktvorsätzliches Handeln (BGE 136 IV 55 E. 5.6). Insgesamt ist unter Berücksichtigung des breiten Spektrums der vom Tatbestand der Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB erfassten pornographischen Darstellungen, Tatvorgehen und Tatumstände von einem in Relation zum Strafrahmen von bis zu 5 Jahren Freiheitsstrafe oder Geldstrafe leichten Tatverschulden und einer dafür angemessenen Einsatzstrafe von 90 Tagessätzen Geldstrafe auszugehen.

E. 2.5.2

Die Geldstrafe ist für die weiteren durch den Tatbestand der Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB erfassten 25 Aufnahmen (vgl. vorinstanzliches Urteil E. 5.3.3) angemessen zu erhöhen. Vorab ist die Vorinstanz darauf hinzuweisen, dass es sich beim Tatbestand der Pornografie nicht um ein Kollektivdelikt handelt, das verschuldens- mässig den Besitz sämtlicher 25 Bild- und Videodateien (vgl. vorinstanzliches Urteil E. 5) umfassen würde. Es wäre somit korrekterweise ein Schuldspruch wegen mehrfacher Tatbegehung auszufällen gewesen, worauf jedoch – nachdem die Staatsanwaltschaft den vorinstanzlich ergangenen Schuldspruch wegen Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB mit Berufung nicht angefochten hat – nicht zurückgekommen werden kann. In den 25 Aufnahmen, welche der Beschuldigte auf seinem Mobiltelefon «iPhone 11 Pro» gespeichert und damit zum eigenen Konsum besessen hat, sind noch nicht volljährige Mädchen, die unter anderem eigenhändig Gegenstände in deren Vagina einführen, sich an deren Genitalbereich berühren und von einer Drittperson mit dem Finger vaginal penetriert werden, ersichtlich (vgl. UA act. 92; vorinstanzliches Urteil E. 5.2.2). Beim Besitz dieser Aufnahmen handelt es sich unter Berücksichtigung des weiten Spektrums denkbarer Darstellungen um vergleichsweise leichte bis hin zu schwereren Formen der Pornografie, wie im Falle der Penetration des Vaginalbereichs eines jünger erscheinenden Mädchens durch einen Finger einer Drittperson. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass der Besitz zum eigenen Konsum nicht die schwerstmögliche Tathandlung, welche durch Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB erfasst wird, darstellt, deckt der weite Strafrahmen doch beispielsweise auch weitaus gravierendere Handlungen, wie beispielsweise die Herstellung zum eigenen Konsum, ab.

- 9 - Verschuldenserhöhend wirkt sich auch hier das hohe Mass an Entscheidungsfreiheit, über das der Beschuldigte in den Tatzeitpunkten verfügt hat, aus. Es wäre ihm ein Leichtes gewesen, auf das Speichern und damit den Besitz dieser Aufnahmen zu verzichten. Leicht verschuldens- mindernd ist zu berücksichtigen, dass dem Beschuldigten – was das Alter der Mädchen in den inkriminierten Aufnahmen betrifft – lediglich eventual- vorsätzliches Handeln anzulasten ist (vgl. vorinstanzliches Urteil E. 5.3.3), was verschuldensmässig weniger schwer wiegt als direktvorsätzliches Handeln (BGE 136 IV 55 E. 5.6). Insgesamt

wäre für die weiteren durch den Tatbestand der Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB erfassten 25 Aufnahmen bei einer Einzelbetrachtung aufgrund des jeweiligen Inhalts, der Intensität der sexuellen Handlungen sowie des Alters der darin ersichtlichen Mädchen von einem jeweils noch leichten bis mittelschweren Verschulden und damit einhergehend von Einzelstrafen von jeweils 30 bis 90 Tagessätzen Geldstrafe auszugehen. Im Rahmen der Asperation ist sodann zu beachten, dass – auch wenn keine rechtliche oder natürliche Handlungs- einheit vorliegt – einerseits ein enger Zusammenhang hinsichtlich der abgespeicherten Aufnahmen untereinander, aber auch zum weiter- verbreiteten Video besteht, so dass der Gesamtschuldbeitrag der einzelnen Aufnahmen stark zu relativieren ist. Insgesamt wäre eine Erhöhung der Einsatzstrafe von 90 Tagessätzen um 150 Tagessätze Geldstrafe angemessen. Nachdem die Geldstrafe nach Art. 34 Abs. 1 StGB jedoch höchstens 180 Tagessätze beträgt und ein Strafortenwechsel ausgeschlossen ist (BGE 144 IV 313; vgl. hierzu auch oben), hat es – unter Berücksichtigung der sich nur leicht strafmindernd auswirkenden Täterkomponente (vgl. hierzu nachfolgend) – damit sein Bewenden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_91/2022 vom 18. Januar 2023 E. 3.4.3, demzufolge nicht zu beanstanden ist, dass die weiteren Delikte nicht mehr im Einzelnen asperiert werden, wenn eine Erhöhung der Strafe ausgeschlossen ist).

E. 2.5.3

In Bezug auf die Täterkomponente ergibt sich Folgendes: Der Beschuldigte ist nicht vorbestraft (vgl. aktueller Strafregisterauszug), was sich neutral auswirkt (BGE 136 IV 1 E. 2.6.4). Er hat in seiner ersten Einvernahme vom 19. Januar 2022 zwar eingestanden, die Videoaufnahme in den Snapchat- Gruppenchat gesendet zu haben, hat jedoch anlässlich des Vorverfahrens, wie auch an der vorinstanzlichen Hauptverhandlung betreffend sämtliche Aufnahmen geltend gemacht, nicht gewusst zu haben, dass darauf minderjährige Mädchen zu sehen seien (UA act. 203; GA act. 271). An der Berufungsverhandlung gab er an, dass er eine kritische Datei gelöscht hätte, wenn er eine solche gesehen hätte (Protokoll Berufungsverhandlung S. 12). Auch wenn die Minderjährigkeit mancher auf den Aufnahmen ersichtlichen Mädchen aufgrund von nicht mehr kindlichen Gesichtern, der - 10 - Körpergrösse, Tätowierungen und ausgeprägten Brüsten nicht offensichtlich resp. nicht leicht erkennbar ist, so gilt dies dennoch nicht in Bezug auf sämtliche Aufnahmen. Immerhin zeugt der Umstand, dass er die vorinstanzliche Verurteilung nicht angefochten hat und im Berufungsverfahren beteuert, einen grossen Fehler gemacht und daraus gelernt zu haben, von einer – wenn auch späten – Einsicht und auch einem Mass an Reue, das leicht über eine blosser Tatfolgenreue hinausgeht. Dennoch kommt eine erhebliche Strafminderung, wie sie einem bereits von Anfang an vollumfänglich geständigen, nachhaltig einsichtigen und aufrichtig reuigen Täter zugutekommt, unter diesen Umständen nicht infrage. Weitere relevante, sich auf die Strafhöhe auswirkende Täterkomponenten sind nicht ersichtlich. Die Strafempfindlichkeit des ledigen und kinderlosen Beschuldigten (Protokoll Berufungsverhandlung S. 2), der aufgrund des vorliegenden Strafverfahrens seine Arbeitsstelle als Kleinkindbetreuer in der Kindertagesstätte S. _____ in U. _____ verloren, mittlerweile aber wieder eine Arbeitsstelle als Teamleiter Fundraising bei der T. _____ gefunden hat (Protokoll Berufungsverhandlung S. 4), erscheint durchschnittlich, zumal vorliegend nur eine bedingte Geldstrafe und nicht eine Freiheitsstrafe auszusprechen ist. Insgesamt wirkt sich die Täterkomponente leicht strafmindernd im Umfang von 30 Tagessätzen aus. Nachdem aber eine dem Verschulden angemessene und die Strafobergrenze von 180 Tagessätzen deutlich überschreitende hypothetische Geldstrafe

von 240 Tagessätzen auszusprechen gewesen wäre (siehe dazu oben), bleibt es bei der Geldstrafe von 180 Tagessätzen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_127/2022 vom 22. März 2023 E. 5.3.2, demzufolge nicht zu beanstanden ist, dass die Strafreduktion von der höheren (hypothetischen) Gesamtstrafe in Abzug gebracht wird).

E. 2.5.4

Die Höhe des Tagessatzes ist nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils zu bemessen, ins- besondere nach dem Einkommen, dem Vermögen, dem Lebensaufwand, allfälligen Familien- und Unterstützungspflichten sowie dem Existenz- minimum (Art. 34 Abs. 2 StGB). Das Bundesgericht hat die Kriterien für die Bemessung der Geldstrafe dargelegt (BGE 142 IV 315 E. 5; BGE 135 IV 180 E. 1.4; BGE 134 IV 60 E. 5 f.). Darauf kann verwiesen werden. Ausgehend von einem durchschnittlichen Nettoeinkommen von Fr. 3'800.00 sowie einer monatlichen Provision von durchschnittlich Fr. 200.00, insgesamt somit Fr. 4'000.00 (Protokoll Berufungsverhandlung S. 5), einem allgemeinen Abzug in Höhe von 20 % für Krankenkasse, Steuern und notwendige Berufskosten sowie einem weiteren Abzug von - 11 - 15 % wegen der hohen Anzahl Tagessätze (vgl. BGE 134 IV 60 E. 6.5.2), ergibt sich ein Tagessatz von Fr. 90.00.

E. 2.5.5

Die Vorinstanz hat dem Beschuldigten den bedingten Strafvollzug gewährt und die Probezeit auf das gesetzliche Minimum von 2 Jahren festgelegt. Dies ist durch die Staatsanwaltschaft mit Berufung nicht angefochten worden (vgl. Berufungserklärung S. 1), weshalb diesbezüglich das Verschlechterungsverbot gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO gilt und es damit sein Bewenden hat.

E. 2.6

Die von der Vorinstanz für die Widerhandlungen gegen das Betäubungs- mittelgesetz ausgesprochene Busse von Fr. 500.00 sowie die Verbindungsbusse von Fr. 2'000.00 (vorinstanzliches Urteil E. 7.9 f.) ist durch die Staatsanwaltschaft mit Berufung nicht angefochten worden (vgl. Berufungserklärung S. 1), weshalb es damit sein Bewenden hat. Die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhaftem Nichtbezahlen der Busse von Fr. 500.00 sowie der Verbindungsbusse von Fr. 2'000.00 ist gemäss Art. 106 Abs. 2 und Abs. 3 StGB ausgehend vom als Umrechnungsschlüssel zu verwendenden Tagessatz von Fr. 90.00 (BGE 149 I 248 E. 5.4.2) auf 28 Tage festzusetzen.

E. 2.7

Zusammenfassend ist der Beschuldigte zu einer bedingten Geldstrafe von 180 Tagessätzen à Fr. 90.00, d.h. Fr. 16'200.00, Probezeit 2 Jahre, sowie einer Übertretungsbusse von Fr. 500.00 und einer Verbindungsbusse von Fr. 2'000.00, ersatzweise 28 Tage Freiheitsstrafe, zu verurteilen. Damit erweist sich die Berufung der Staatsanwaltschaft im Strafpunkt als teilweise begründet.

E. 3

Landesverweisung

E. 3.1

Die Vorinstanz hat von der Anordnung einer obligatorischen Landes- verweisung abgesehen. Die Staatsanwaltschaft beantragt mit Berufung, der Beschuldigte sei gestützt auf

Art. 66a Abs. 1 lit. h StGB für die Dauer von 5 Jahren des Landes zu verweisen (Berufungserklärung S. 2). Der Beschuldigte beantragt die Abweisung der Berufung (Plädoyer des amtlichen Verteidigers an der Berufungsverhandlung S. 2).

E. 3.2

Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Landesverweisung gemäss Art. 66a StGB unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EGMR zu

- 12 - Art. 8 EMRK wiederholt dargelegt (BGE 146 IV 311; BGE 146 IV 172; BGE 146 IV 105; BGE 146 II 1; BGE 145 IV 455; BGE 145 IV 364; BGE 145 IV 161; BGE 144 IV 332; statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 6B_1248/2023 vom 9. April 2024). Darauf kann verwiesen werden.

E. 3.3

Der Beschuldigte ist ungarischer Staatsangehöriger. Er hat mit der Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB eine Katalogtat i.S.v. Art. 66a Abs. 1 lit. h StGB begangen, welche eine obligatorische Landesverweisung für 5 bis 15 Jahre zur Folge hat. Er ist somit grundsätzlich aus der Schweiz zu verweisen. Von der Anordnung der Landesverweisung kann ausnahmsweise unter den kumulativen Voraussetzungen abgesehen werden, dass sie (1) einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und (2) die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. Dabei ist der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind (Art. 66a Abs. 2 StGB). Die gesetzlichen Bestimmungen von Art. 66a StGB, wonach die Landesverweisung bei Vorliegen einer Katalogtat die Regel und das Absehen von der Landesverweisung unter restriktiver Annahme eines Härtefalls und eines überwiegenden privaten Interesses an einem Verbleib in der Schweiz die Ausnahme sein sollte, wurde insbesondere bei Straftätern mit einer langen Aufenthaltsdauer in der Schweiz («long-term immigrants») und solchen, die sich aus sonstigen Gründen auf Art. 8 EMRK berufen können, durch die Rechtsprechung des Bundesgerichts und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) stark relativiert bzw. sogar ins Gegenteil verkehrt (siehe dazu unten).

E. 3.4

Die Berufungsverhandlung fand am 9. Dezember 2024 statt.

- 3 - Das Obergericht zieht in Erwägung: 1. Das vorinstanzliche Urteil wurde von der Staatsanwaltschaft hinsichtlich der Strafe, des Verzichts auf die Anordnung einer Landesverweisung und eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots sowie des Verzichts auf die Erstellung eines DNA-Profiles angefochten. In den übrigen Punkten ist das Urteil der Vorinstanz unangefochten geblieben. Eine Überprüfung dieser unbestrittenen Punkte findet grundsätzlich nicht statt (Art. 404 Abs. 1 StPO). 2. Strafzumessung

E. 3.4.1

Der heute 24-jährige Beschuldigte ist ledig und kinderlos. Er ist in Ungarn geboren und ist am tt.mm.2008 mit 8 Jahren in die Schweiz eingereist (MIKA-Akten S. 10; Protokoll Berufungsverhandlung S. 2 ff.). Der Beschuldigte, welcher über eine Aufenthaltsbewilligung B verfügt (Protokoll Berufungsverhandlung S. 6; MIKA-Akten S. 107; UA act. 11), lebt somit seit 16 Jahren in der Schweiz und hat hier einen Teil seiner Kindheit sowie seine prägenden Jugendjahre verbracht. Damit ist er nach der

Rechtsprechung des EGMR bereits als «long-term immigrant» anzusehen (Urteil des Bundesgerichts 7B_730/2023 vom 25. Oktober 2024 E. 4.6.1 mit Verweis auf das Urteil des EGMR Nr. 52232/20 i.S. P.J. und R.J. gegen die Schweiz vom 17. September 2024, § 28), was es bei seinen persönlichen Interessen zu berücksichtigen gilt. Sprachlich ist er gut integriert. Er spricht Schweizerdeutsch, was in Anbetracht der langen

- 13 - Aufenthaltsdauer allerdings auch erwartet werden kann. Der Lebens- mittelpunkt des Beschuldigten liegt zweifelsohne in der Schweiz. Seine wirtschaftliche und berufliche Integration erweist sich als durchschnittlich: Er hat, nachdem er die obligatorische Schulzeit hier absolviert hat, in der Schweiz eine Lehre als Fachmann Betreuung abgeschlossen und danach als Kleinkindbetreuer gearbeitet (GA act. 265 ff.; UA act. 10). Der Beschuldigte hat aufgrund des vorliegenden Strafverfahrens seine Arbeitsstelle als Kleinkindbetreuer in der Kinder- tagesstätte S._____ in U._____ verloren (GA act. 290), mittlerweile aber wieder eine unbefristete Arbeitsstelle mit einem 80%-Pensum als Teamleiter Fundraising bei der T._____ gefunden (Protokoll Berufungsverhandlung S. 44). Der Beschuldigte gibt an, keine Schulden zu haben (Protokoll Berufungsverhandlung S. 5). Die persönliche und gesellschaftliche Integration des Beschuldigten erweist sich als durchschnittlich. Der Beschuldigte gibt zwar an, nicht in Vereinen tätig zu sein und aufgrund des vorliegenden Strafverfahrens in keiner festen Beziehung mehr zu sein. Er wohne jedoch zusammen mit seinem besten Freund in einer Wohngemeinschaft. Sein soziales Netz in der Schweiz bestehe aus Freunden. Seine Mutter sowie seine beiden Stiefgeschwister leben hier in der Schweiz (Protokoll Berufungs- verhandlung S. 2 ff.). Dies ist jedoch von sekundärer Bedeutung, zumal zum von Art. 8 EMRK geschützten Familienkreis in erster Linie die Kernfamilie gehört, d.h. die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minder- jährigen Kindern (BGE 144 I 1 E. 6.1; BGE 137 I 113 E. 6.1; BGE 135 I 143 E. 1.3.2 mit Hinweisen).

E. 3.4.2

Weiter sind die Gegebenheiten zu berücksichtigen, die den Beschuldigten in Ungarn erwarten würden. Er hat bis zu seinem achten Lebensjahr in Ungarn gelebt, war dort im Kindergarten und spricht eigenen Angaben zufolge Ungarisch, wenn auch nicht so gut wie Schweizerdeutsch. Schreiben könne er auf Ungarisch nicht (Protokoll Berufungsverhandlung S. 4 ff.). In seinem Heimatland würden dem Beschuldigten zufolge sein Vater sowie weitere Verwandte leben, wobei er nicht mehr zu vielen dieser Verwandten Kontakt habe (GA act. 267; UA act. 8). Zu seinem Vater habe er manchmal telefonischen Kontakt (Protokoll Berufungsverhandlung S. 3). Diesbezüglich ist jedoch festzuhalten, dass weder das Vorhandensein von Verwandten im Heimatland noch ein gutes Verhältnis zu diesen Voraussetzungen für das Aussprechen einer Landesverweisung darstellen. Ein Unterkommen bei Verwandten oder deren Unterstützung in der Anfangsphase vermögen einen Neubeginn im Heimatland wohl zu erleichtern. Notwendig ist dies aber nicht.

- 14 - Die gesundheitliche Situation des Beschuldigten steht einer Landesverweisung nicht entgegen. Zwar gibt er an, aufgrund des laufenden Strafverfahrens an Angst- und Schlafstörungen, Depressionen und Panikattacken zu leiden (Protokoll Berufungsverhandlung S. 5). Diese psychischen Probleme, betreffend welche er sich aktuell noch nicht in Behandlung begeben habe, könnten jedoch ohne Weiteres auch in Ungarn behandelt werden. Dass der Beschuldigte mit der ungarischen Kultur vertraut ist, ergibt sich daraus, dass er in den vergangenen Jahren wiederholt dort hingereist ist und jeweils mehrere

Tage am Stück in Ungarn verbracht hat, um sich dort tätowieren zu lassen (Protokoll Berufungs- verhandlung S. 7). Folglich verfügt der Beschuldigte nach wie vor über einen hinreichenden Bezug zu seinem Heimatland Ungarn. Dass die Wirtschaftslage in seinem Herkunftsland allenfalls schwieriger als in der Schweiz sein könnte, vermag die strafrechtliche Landesverweisung nicht zu verhindern (Urteil des Bundesgerichts 6B_1299/2019 vom 28. Januar 2020 E. 3.4.2). Die soziale Reintegration des Beschuldigten erscheint aufgrund der Verbundenheit mit dem Land und der Kultur ohne weiteres möglich und zumutbar.

E. 3.4.3

Zusammengefasst ist festzuhalten, dass der Beschuldigte den überwiegenden Teil seines Lebens in der Schweiz verbracht hat und er zufolge EGMR als «long-term immigrant» gilt. Er ist hier sprachlich, sozial und wirtschaftlich eingebunden. Angesichts der langen Aufenthaltsdauer des Beschuldigten in der Schweiz und der Tatsache, dass er hier seinen Lebensmittelpunkt hat, ist von einem sehr hohen privaten Interesse des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz auszugehen, auch wenn eine berufliche, soziale und kulturelle Wiedereingliederung in der Heimat für ihn durchaus zu bewältigen wäre. Es ist von einem schweren persönlichen Härtefall auszugehen.

E. 3.4.4

Der Beschuldigte hat sich – nebst dem Besitz zum Eigenkonsum pornografischer Aufnahmen – der Katalogtat der Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB durch Verbreiten einer pornografischen Videodatei, die sexuelle Handlungen einer Jugendlichen zeigen, schuldig gemacht. Es ist diesbezüglich jedoch von einem vergleichsweise noch leichten Verschulden auszugehen. Er wird insgesamt zu einer bedingten Geldstrafe von 180 Tagessätzen verurteilt. Auch wenn die «Zweijahresregel», derzufolge es bei einer Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren oder mehr ausserordentlicher Umstände bedarf, damit das private Interesse des Betroffenen an einem Verbleib in der Schweiz das öffentliche Interesse an einer Landesverweisung überwiegt, nicht starr anzuwenden ist und ein (erhebliches) öffentliches Interesse auch bei tieferen Strafen vorliegen kann (vgl. z.B. Urteile des Bundesgerichts 6B_1114/2022 vom 11. Januar 2023 E. 4 und

- 15 - 6B_108/2024 vom 1. Mai 2024 E. 5), so liegt die ausgesprochene Geldstrafe von 180 Tagessätzen vorliegend doch deutlich unter der Grenze von zwei Jahren. Vor allem aber ist im Lichte der zitierten Rechtsprechung des EGMR i.S. P.J. und R.J. gegen die Schweiz zu beachten, dass die Geldstrafe bedingt ausgesprochen worden ist und der nicht vorbestrafte Beschuldigte somit gemäss EGMR keine erhebliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit darstellt. Auch hat sich der Beschuldigte seit der Tatbegehung – soweit ersichtlich – wohl verhalten. Zusammengefasst ist festzuhalten, dass beim Beschuldigten, der seinen Lebensmittelpunkt in der Schweiz hat, aufgrund seines langen Aufenthalts in der Schweiz («long-term immigrant») nicht nur ein Härtefall zu bejahen ist, sondern ihm auch ein hohes privates Interesse an einem Verbleib zu attestieren ist, welches unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EGMR und des Bundesgerichts das nicht unerhebliche öffentliche Interesse an der Anordnung der Landesverweisung überwiegt. Damit erweist sich die Berufung der Staatsanwaltschaft als unbegründet und es ist von einer Landesverweisung abzusehen.

E. 4

Lebenslängliches Tätigkeitsverbot

E. 4.1

Die Vorinstanz hat gestützt auf Art. 67 Abs. 4bis StGB von der Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots abgesehen. Die Staatsanwaltschaft beantragt mit Berufung, es sei gestützt auf Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB ein lebenslängliches Tätigkeitsverbot anzuordnen (Berufungserklärung S. 2). Der Beschuldigte beantragt die Abweisung der Berufung (Plädoyer des amtlichen Verteidigers an der Berufungsverhandlung S. 2).

E. 4.2

Wird jemand u.a. wegen Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 StGB oder Pornografie mit Minderjährigen gemäss Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB zu einer Strafe verurteilt, so verbietet ihm das Gericht lebenslänglich jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst (Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB). Gemäss Art. 67 Abs. 4bis StGB kann das Gericht in besonders leichten Fällen ausnahmsweise von der Anordnung absehen, wenn ein solches Verbot nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Straftaten abzuhalten, wie sie Anlass für das Verbot sind. Für das Absehen von einem lebenslänglichen Tätigkeitsverbot muss kumulativ eine gute Prognose bzw. das Fehlen von Anhaltspunkten einer Wiederholungsgefahr sowie ein besonders leichter Fall einer Katalogtat vorliegen. Folglich muss die Katalogtat in objektiver und subjektiver Hinsicht eigentlichen Bagatelldarstellung aufweisen. Das lebenslängliche Tätigkeitsverbot soll – grundsätzlich unabhängig von den Umständen des Einzelfalls und der

- 16 - Höhe der konkret ausgesprochenen Strafe – dabei die Regel sein und somit zwingend angeordnet werden und lebenslänglich dauern (BGE 149 IV 161 E. 2.5).

E. 4.3

Entgegen der Vorinstanz liegt kein besonders leichter Fall vor, welcher das Absehen der Anordnung eines Tätigkeitsverbots rechtfertigen würde. Dies ist damit zu begründen, dass der Beschuldigte nicht bloss eine, sondern gleich zwei Anlasstaten begangen hat, hat er sich doch sowohl der Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB als auch der Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB schuldig gemacht, wobei letztere 25 Aufnahmen mit Minderjährigen umfasst. Es ist – unter Beachtung der Strafobergrenze der Geldstrafe – eine dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen angemessene Geldstrafe von 180 Tages- sätzen ausgesprochen worden, womit jedenfalls kein Bagatellfall (vgl. Art. 132 Abs. 3 StPO) und auch kein besonders leichter Fall im Sinne von Art. 67 Abs. 4bis StGB mehr vorliegt (vgl. BGE 149 IV 161 E. 2.5.4). Aufgrund dessen entfällt die – lediglich in Ausnahmefällen bestehende – Möglichkeit des Absehens der Anordnung eines Tätigkeitsverbots. Entgegen dem Vorbringen des Beschuldigten (Plädoyer des amtlichen Verteidigers an der Berufungsverhandlung S. 5) ist der anstehende Eintrag der Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB als auch der Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB im Strafregister nicht mit einem lebenslänglichen Tätigkeitsverbot gleichzustellen, wird ihm durch die Eintragung im Strafregister doch nicht die berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst, verboten und werden zudem Strafregistereinträge – ohne Eintragung eines Tätigkeitsverbots – nach dem durch das Gesetz vorgesehenen Fristablauf wieder aus dem Strafregister entfernt (vgl. Art. 30 und Art. 41 f. StReG). Vielmehr muss das

lebenslängliche Tätigkeitsverbot, damit insbesondere auch der Sonderprivatauszug gemäss Art. 42 StReG seinen zugedachten Zweck erfüllen kann, im Strafregister eingetragen werden, woraus ohne Weiteres erhellt, dass ein blosser Eintrag der Strafe allein nicht genügen kann. Dem Beschuldigten ist gestützt auf Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB lebenslänglich jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst, zu verbieten. Die Berufung der Staatsanwaltschaft erweist sich damit in diesem Punkt als begründet.

E. 5

DNA-Profil

E. 5.1

Die Vorinstanz hat auf die Erstellung eines DNA-Profiles verzichtet.

- 17 - Die Staatsanwaltschaft beantragt mit Berufung, vom Beschuldigten sei gestützt auf Art. 257 StPO eine Probe zu nehmen und ein DNA-Profil zu erstellen (Berufungserklärung S. 2). Der Beschuldigte beantragt die Abweisung der Berufung (Plädoyer des amtlichen Verteidigers an der Berufungsverhandlung S. 2).

E. 5.2

Das Gericht kann gestützt auf Art. 257 StPO in seinem Urteil anordnen, dass von einer wegen eines Verbrechens oder Vergehens verurteilten Person eine Probe genommen und ein DNA-Profil erstellt wird, wenn aufgrund konkreter Anhaltspunkte anzunehmen ist, die verurteilte Person könnte weitere Verbrechen oder Vergehen begehen. Dient die Erstellung eines DNA-Profiles nicht der Aufklärung bereits begangener, sondern der Aufklärung und Verhütung künftiger Straftaten, müssen vor dem Hintergrund des Verhältnismässigkeitsgebots allerdings erhebliche und konkrete Anhaltspunkte für die Gefahr derartiger künftiger Straftaten bestehen. Diese haben zudem von einer gewissen Schwere zu sein. Zu berücksichtigen ist im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung auch, ob der Beschuldigte vorbestraft ist. Trifft dies nicht zu, schliesst das allein die DNA-Analyse jedoch nicht aus (BGE 145 IV 263 E. 3.4; Urteil des Bundesgerichts 1B_508/2022 vom 16. Dezember 2022 E. 2.8). Der Beschuldigte wird mit vorliegendem Urteil der Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB sowie der Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB schuldig gesprochen. Hierbei handelt es sich um hands-off-Delikte, zu deren Aufklärung ein DNA-Profil nicht von Nutzen (gewesen) wäre. Folglich wäre durch die Erstellung eines DNA-Profiles bei künftigen Delikten, wie den vorliegenden, kein Vorteil zu erwarten. Im jetzigen Zeitpunkt liegen keine konkreten Anhaltspunkte für zukünftige hands-on-Delikte vor. Sollte der Beschuldigte in Zukunft eines hands-on-Delikts verdächtigt werden und ist in jenem Zeitpunkt davon auszugehen, dass sein DNA-Profil ein geeignetes Beweismittel darstellt (vgl. Art. 139 Abs. 1 StPO), so kann ein solches Profil ohne Weiteres dazumal noch angeordnet werden. Dies bereits jetzt auf Vorrat zu tun, ist – auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass der Beschuldigte nicht vorbestraft ist (vgl. aktueller Strafregisterauszug) und ihm eine günstige Legalprognose zu stellen ist – nicht erforderlich, weshalb der damit einhergehende Grundrechtseingriff unverhältnismässig wäre. Folglich ist von der Erstellung eines DNA-Profiles abzusehen, womit sich die Berufung der Staatsanwaltschaft in diesem Punkt als unbegründet erweist.

E. 6

Beschlagnahmen Die Vorinstanz hat gestützt auf Art. 69 StGB die Einziehung des Mobiltelefons «Apple iPhone [...]» angeordnet. Dies wurde mit Berufung nicht angefochten. Zuhanden der Vorinstanz und der die Einziehung

- 18 - beantragenden Staatsanwaltschaft ist jedoch – wie bereits zuvor in anderen Verfahren – festzuhalten, was folgt: Gemäss Art. 197 Abs. 6 StGB werden Gegenstände, welche harte Pornografie beinhalten, eingezogen. Im Gegensatz zu Art. 69 StGB ist keine gesonderte Prüfung erforderlich, ob die Gegenstände die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährden (ISENRING/KESSLER, in: Basler Kommentar, Strafrecht II, 4. Aufl. 2019, N. 61 zu Art. 197 StGB). Das generelle Interesse der Öffentlichkeit rechtfertigt es unter Berücksichtigung der Eigentumsgarantie sowie des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes aber nicht, die beschlagnahmten Gegenstände bzw. Datenträger zu vernichten. Eine Einziehung muss denn auch immer verhältnismässig, d.h. geeignet und erforderlich sein (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B_355/2020 vom 19. Mai 2021 E. 5.2). Notwendig, aber auch ausreichend ist die Vernichtung, d.h. Löschung der porno- grafischen Daten. Dies kann auch dadurch erreicht werden, dass diese dauerhaft gelöscht werden. Dazu ist ausreichend, dass die Daten so gelöscht werden (z.B. durch Überschreiben), dass die betroffenen pornografischen Daten nicht mehr betrachtet oder wiederhergestellt werden können. Nicht erforderlich ist, dass bei einer forensischen Analyse keinerlei Spuren auf gelöschte (aber nicht mehr vorhandene und wiederherstellbare) Dateien vorhanden sind. Möglich ist auch, dass das iPhone vollständig und unwiderruflich zurückgesetzt wird, so dass die inkriminierten Daten nicht mehr hergestellt werden können. Folglich wären die verbotenen pornografischen Daten auf dem Mobiltelefon «Apple iPhone [...]» des Beschuldigten auf seine Kosten zu löschen bzw. das Gerät zurückzusetzen und ihm dieses anschliessend herauszugeben gewesen. Keine Rolle spielt, ob der Beschuldigte die Herausgabe des Mobiltelefons beantragt oder der Einziehung und Vernichtung zugestimmt oder sich dieser nicht widersetzt hat. Die Voraussetzungen einer Einziehung sind von Amtes wegen unter Beachtung der Eigentumsgarantie und des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes zu prüfen und unterstehen nicht der freien Disposition der Parteien. Nachdem dieser Punkt jedoch nicht mit Berufung angefochten worden ist, bleibt es bei der vorinstanzlich angeordneten Einziehung dieses Mobiltelefons. Die Staatsanwaltschaft hat die sachgemässen Verfügungen zu treffen.

E. 7

Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 7.1

Die obergerichtlichen Verfahrenskosten von Fr. 4'000.00 werden dem Beschuldigten zu ¼ mit Fr. 1'000.00 auferlegt und im Übrigen auf die Staatskasse genommen.

E. 7.2

Die Obergerichtskasse wird angewiesen, dem amtlichen Verteidiger für das Berufungsverfahren eine Entschädigung von Fr. 1'800.00 auszurichten. Diese Entschädigung wird vom Beschuldigten zu ¼ mit Fr. 450.00 zurückgefordert, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

E. 7.3

Fällt die Rechtsmittelinstanz selbst einen neuen Entscheid, so befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Art. 428 Abs. 3 StPO). Gemäss Art. 426

Abs. 1 StPO trägt die beschuldigte Person die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird. Nachdem der Beschuldigte in sämtlichen Anklagepunkten schuldig gesprochen wird, sind ihm die erstinstanzlichen Verfahrenskosten von Fr. 5'548.00 (inkl. Anklagegebühr von Fr. 1'400.00) vollumfänglich aufzuerlegen.

E. 7.4

Die Höhe der Entschädigung des amtlichen Verteidigers von Fr. 9'721.60 für das erstinstanzliche Verfahren ist im Berufungsverfahren unbestritten geblieben, weshalb darauf nicht zurückzukommen ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_1299/2018 vom 28. Januar 2019 E. 2.4). Diese Entschädigung ist ausgangsgemäss vollumfänglich vom Beschuldigten zurückzufordern, sobald es seine finanziellen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

- 20 -

E. 8

Tritt das Berufungsgericht, wie vorliegend, auf die Berufung ein, so fällt es ein neues Urteil, welches das erstinstanzliche Urteil ersetzt (Art. 408 Abs. 1 StPO, Art. 81 StPO). Das Obergericht erkennt: 1. [in Rechtskraft erwachsen] Der Beschuldigte ist schuldig - der Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB und Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB - der mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz gemäss Art. 19a Ziff. 1 BetmG. 2. Der Beschuldigte wird hierfür gemäss den in Ziff. 1 genannten Gesetzesbestimmungen sowie in Anwendung von Art. 47 StGB, Art. 49 Abs. 1 StGB, Art. 34 StGB, Art. 42 Abs. 1 und Abs. 4 StGB, Art. 44 StGB und Art. 106 StGB zu einer bedingten Geldstrafe von 180 Tagessätzen à Fr. 90.00, d.h. Fr. 16'200.00, Probezeit 2 Jahre, sowie einer Busse von Fr. 2'500.00 (Verbindungsbusse Fr. 2'000.00; Übertretungsbusse Fr. 500.00), ersatzweise 28 Tage Freiheitsstrafe, verurteilt. 3. Von einer Landesverweisung wird gestützt auf Art. 66a Abs. 2 StGB und Art. 8 EMRK abgesehen. 4. Dem Beschuldigten wird gestützt auf Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB lebenslänglich jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst, verboten. 5. Von der Erstellung eines DNA-Profiles gemäss Art. 257 StPO wird abgesehen. 6. [in Rechtskraft erwachsen] Das beschlagnahmte Mobiltelefon «Apple iPhone [...]» sowie die beschlagnahmten 2.32 Gramm Amphetamin werden eingezogen.

- 21 - Die Staatsanwaltschaft trifft die sachgemässen Verfügungen. 7.

E. 8.1

Die erstinstanzlichen Verfahrenskosten von Fr. 5'548.00 (inkl. Anklagegebühr von Fr. 1'400.00) werden dem Beschuldigten auferlegt.

E. 8.2

Die vorinstanzliche Gerichtskasse wird – soweit noch keine Auszahlung erfolgt ist – angewiesen, dem amtlichen Verteidiger für das erstinstanzliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 9'721.60 auszurichten. Diese Entschädigung wird vom Beschuldigten zurückgefordert, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben. Zustellung an: [...] Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Strafsachen (Art. 78 ff., Art. 90 ff. BGG) Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden (Art. 44 Abs. 1, Art. 78, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG). Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer

Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42, Art. 100 Abs. 1 BGG). Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich eine Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen
- 22 - hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Für die Beschwerdelegitimation ist Art. 81 BGG massgebend. Aarau, 9. Dezember 2024
Obergericht des Kantons Aargau Strafgericht, 1. Kammer Der Präsident: Die
Gerichtsschreiberin: Six Rosset

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