

BGer 6B_1298/2023 vom 29. April 2025

Bundesgericht, 2025-04-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1298_2023

FR: TF 6B_1298/2023 du 29 avril 2025

IT: TF 6B_1298/2023 del 29 aprile 2025

Erwägungen

E. 1.1

Der Beschwerde kommt hinsichtlich der angefochtenen Freiheitsstrafe gestützt auf Art. 103 Abs. 2 lit. b BGG von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung zu. Es erübrigt sich daher, auf seinen diesbezüglichen Antrag einzutreten.

E. 1.2

Der Beschwerdeführer beantragt den Beizug der Akten des vorinstanzlichen Verfahrens sowie des Massnahmenverfahrens beim Rechtsdienst von Regierungsrat und Landrat Basel-Landschaft. Das Bundesgericht zieht die Akten des vorinstanzlichen Verfahrens von Amtes wegen bei. Darüber hinausgehend ist auf den Beweisantrag des Beschwerdeführers nicht einzutreten. Das Bundesgericht ist grundsätzlich an den kantonal festgestellten Sachverhalt gebunden (Art. 105 Abs. 1 BGG). Als oberste Recht sprechende Behörde (Art. 1 Abs. 1 BGG) hat es die angefochtenen Entscheidungen auf die richtige Rechtsanwendung hin zu überprüfen. Für ergänzende Tatsachenfeststellungen und Beweiserhebungen sind die Sachgerichte zuständig. Die Bestimmung von Art. 105 Abs. 2 BGG verpflichtet das Bundesgericht somit nicht zur Sachverhaltsergänzung. Es hat daher grundsätzlich keine Beweise abzunehmen oder Tatsachen festzustellen, über die sich die Vorinstanz nicht ausgesprochen hat. Art. 55 BGG kommt nur hinsichtlich zulässiger neuer Tatsachen und Beweismittel zur Anwendung (Art. 99 Abs. 1 BGG). Beweiserhebungen finden danach im Beschwerdeverfahren nur ausnahmsweise statt, wenn der Beschwerdeführer die vorinstanzliche Feststellung des Sachverhalts erfolgreich gerügt hat, soweit das Bundesgericht die Sache nicht zur Ergänzung und Verbesserung des Sachverhalts an die Vorinstanz zurückweist (BGE 133 III 393 E. 3; zum Ganzen Urteile 6B_636/2020 vom 10. März 2022, nicht publ. in: BGE 148 IV 113 ; 6B_1147/2019 vom 22. März 2021 E. 1; 6B_961/2016 vom 10. April 2017 E. 2.2; je mit Hinweisen).

E. 2

Der Beschwerdeführer bestreitet den der Verurteilung durch die Vorinstanz zugrunde liegenden Sachverhalt in objektiver Hinsicht nicht. Betreffend die sieben Videodateien mit kinderpornografischem Inhalt, bezüglich der die Vorinstanz den Beschwerdeführer in Anwendung von Art. 197 Abs. 4 Satz 1 und 2 StGB verurteilt, bestreitet er den subjektiven Tatbestand und wirft der Vorinstanz somit eine Verletzung von Art. 12 Abs. 2 StGB vor. Hinsichtlich des Vorwurfs der verbotenen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 5 Satz 1 und 2 StGB , soweit vor der Anklageerhebung im ersten Verfahren am 12. November 2018 begangen, macht der Beschwerdeführer eine Verletzung des Grundsatzes "ne bis in idem" geltend.

E. 3.1

Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Das bedeutet jedoch nicht, dass überhaupt nicht zu erörtern wäre, inwiefern der angefochtene Entscheid bundesrechtliche Normen verletzen könnte. Vielmehr muss sich der Beschwerdeführer, um der Begründungspflicht im Sinne von Art. 42 Abs. 2 BGG zu genügen, mit den Erwägungen des angefochtenen Entscheids auseinandersetzen und klar aufzeigen, inwiefern die Vorinstanz Recht verletzt (BGE 140 III 86 E. 2 mit Hinweisen). Der Beschwerdeführer soll nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die er im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit seiner Kritik an den vorinstanzlichen Erwägungen ansetzen (BGE 140 III 115 E. 2; vgl. BGE 134 II 244 E. 2.1-2.3).

E. 3.2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Feststellung des Sachverhalts kann vor Bundesgericht nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig bzw. willkürlich ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG ; BGE 148 IV 39 E. 2.3.5, 356 E. 2.1, 409 E. 2.2; 147 IV 73 E. 4.1.2). Willkür liegt nach ständiger Rechtsprechung vor, wenn die vorinstanzliche Beweiswürdigung schlechterdings unhaltbar ist, d.h. wenn die Behörde in ihrem Entscheid von Tatsachen ausgeht, die mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehen oder auf einem offenkundigen Fehler beruhen. Dass eine andere Lösung ebenfalls möglich erscheint, genügt nicht (vgl. BGE 148 IV 39 E. 2.3.5, 356 E. 2.1; 147 IV 73 E. 4.1.2; je mit Hinweisen). Erforderlich ist zudem, dass der Entscheid nicht nur in der Begründung, sondern auch im Ergebnis willkürlich ist (BGE 148 IV 409 E. 2.2; 146 IV 88 E. 1.3.1; 145 IV 154 E. 1.1; je mit Hinweisen). Die Willkürüge muss in der Beschwerde anhand des angefochtenen Entscheids explizit vorgebracht und substantiiert begründet werden (Art. 106 Abs. 2 BGG). Auf ungenügend begründete Rügen oder allgemeine appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 148 IV 205 E. 2.6, 356 E. 2.1; 146 IV 88 E. 1.3.1; je mit Hinweisen).

E. 3.3

Art. 197 StGB erfordert Vorsatz. Eventualvorsatz wird dem direkten Vorsatz gleichgestellt (Art. 12 Abs. 2 StGB). Direkt vorsätzlich begeht ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt, eventualvorsätzlich, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und dennoch handelt, weil er den Erfolg in Kauf nimmt, sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein (Art. 12 Abs. 2 StGB ; BGE 147 IV 439 E. 7.3.1; 143 V 285 E. 4.2.2; 137 IV 1 E. 4.2.3). Fahrlässig handelt, wer die Folge seines Verhaltens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedenkt (unbewusste Fahrlässigkeit) oder darauf nicht Rücksicht nimmt (bewusste Fahrlässigkeit); pflichtwidrig unvorsichtig ist, wer die Vorsicht nicht beachtet, zu der er nach den Umständen und nach seinen persönlichen Verhältnissen verpflichtet ist (Art. 12 Abs. 3 StGB). Der eventualvorsätzlich und der bewusst fahrlässig handelnde Täter wissen gleichermassen um die Möglichkeit des Erfolgseintritts resp. um das Risiko der Tatbestandsverwirklichung. Hinsichtlich der Wissensseite stimmen somit beide Erscheinungsformen des subjektiven Tatbestands überein. Unterschiede bestehen beim Willensmoment. Der bewusst fahrlässig handelnde Täter vertraut (aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit) darauf, dass der von ihm als möglich vorausgesehene Erfolg nicht eintreten, das Risiko der Tatbestandserfüllung sich mithin

nicht verwirklichen werde. Demgegenüber nimmt der eventualvorsätzlich handelnde Täter den Eintritt des als möglich erkannten Erfolgs ernst, rechnet mit ihm und findet sich mit ihm ab. Wer den Erfolg dergestalt in Kauf nimmt, "will" ihn im Sinn von Art. 12 Abs. 2 StGB, auch wenn er nicht das direkte Ziel seines Handelns ist. Nicht erforderlich ist, dass er den Erfolg "billigt" (BGE 147 IV 439 E. 7.3.1; 133 IV 1 E. 4.1; je mit Hinweisen).

Was der Täter wusste, wollte oder in Kauf nahm, betrifft eine innere Tatsache und ist damit Tatfrage. Eine solche prüft das Bundesgericht nur unter dem Gesichtspunkt der Willkür (Art. 9 BV ; Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG). Rechtsfrage ist hingegen, ob gestützt auf die festgestellten Tatsachen Fahrlässigkeit, Eventualvorsatz oder direkter Vorsatz gegeben ist (BGE 147 IV 439 E. 7.3.1; 137 IV 1 E. 4.2.3). Das Bundesgericht überprüft die richtige Bewertung der tatsächlichen Umstände im Hinblick auf die Abgrenzung von Eventualvorsatz und (bewusster) Fahrlässigkeit nach ständiger Praxis mit einer gewissen Zurückhaltung (BGE 147 IV 439 E. 7.3.1 mit Hinweisen; Urteil 6B_279/2024 vom 27. Februar 2025 E. 2.2.3).

E. 4.1

Die Vorinstanz hat sich ausführlich mit dem subjektiven Tatbestand befasst und dabei auch die Aussagen des Beschwerdeführers eingehend gewürdigt (S. 18 ff. des vorinstanzlichen Urteils). Zusammenfassend kam sie zum Schluss, es stehe in Anbetracht seiner langjährigen Erfahrung mit dem Bezug von verbotener Pornografie aus dem Internet (auch mittels einschlägiger Filesharing-Clients), seiner vorzüglichen Computerkenntnisse sowie aufgrund der nicht zu übersehenden Upload-Angaben im verwendeten Programm ausserhalb jeden Zweifels, dass er von der Weiterverbreitung der verpönten Filme gewusst und dies mindestens in Kauf genommen habe (S. 22 des vorinstanzlichen Urteils).

E. 4.2

Was der Beschwerdeführer gegen die Beurteilung des subjektiven Tatbestandes durch die Vorinstanz in tatsächlicher Hinsicht vorbringt, vermag keine Willkür zu begründen. Auch in rechtlicher Hinsicht ist der Schluss der Vorinstanz, der Beschwerdeführer habe mindestens mit Eventualvorsatz gehandelt, nicht zu beanstanden. Der Beschwerdeführer rügt denn auch nicht konkret, die Vorinstanz habe die rechtliche Tragweite des Eventualvorsatzes verkannt und damit Bundesrecht verletzt. Die Beschwerde ist diesbezüglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 5.1

Der Beschwerdeführer rügt hinsichtlich der Verurteilung gemäss Art. 197 Abs. 5 Satz 1 und 2 StGB - soweit vor der Anklageerhebung vom 12. November 2018 im früheren Strafverfahren begangen - eine Verletzung des Grundsatzes "ne bis in idem". Er bringt vor, da im vorliegenden Verfahren keine vollständige Sichtung aller Dateien erfolgt sei, könne nicht ausgeschlossen werden, dass es sich bei einem Grossteil wenn nicht sogar bei allen bei ihm anlässlich der zweiten Hausdurchsuchung vom 27. November 2019 gefundenen Dateien um reine Duplikate derjenigen handle, welche ihm bereits im ersten Verfahren zur Last gelegt worden seien. In dubio pro reo sei davon auszugehen, dass die nicht gesichteten Dateien kein tatrelevantes Material enthielten bzw. er für diese bereits mit Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 9. November 2020 rechtskräftig verurteilt worden sei. Demzufolge sei das Verfahren für jene Delikte, welche er vor Anklageerhebung vom 12. November 2018 begangen habe, nach dem Grundsatz "ne bis in idem" einzustellen.

E. 5.2

Die Vorinstanz hält fest, es sei erstellt, dass der Datenträger "LaCie Rugged Mini" erst anlässlich der zweiten Hausdurchsuchung vom 27. November 2019 und damit nach der Anklageerhebung vom 12. November 2018 im ersten Verfahren gefunden sowie sichergestellt worden sei. Eine Ergänzung der Anklage sei nicht erfolgt. Der entsprechende Vorwurf habe erst Eingang in die Anklageschrift vom 26. Oktober 2021 gefunden. Damit stehe fest, dass die auf dem Datenträger "LaCie Rugged Mini" gespeicherten Dateien nicht Gegenstand des vorangegangenen Verfahrens gewesen seien. Dem Beschwerdeführer sei indes beizupflichten, dass keine vollständige Sichtung des sichergestellten Bild- und Filmmaterials vorgenommen worden sei. Nach Rücksprache mit der staatsanwaltschaftlichen Verfahrensleitung habe die IT-Forensik der Polizei Basel-Landschaft darauf verzichtet, zumal in Anbetracht der enormen Anzahl Dateien und des damit zusammenhängenden Aufwands eine komplette Prüfung zusätzliche Kosten von mindestens Fr. 60'000.-- generiert hätte. Infolgedessen seien 192'260 Bild- und 14'845 Filmdateien nicht gesichtet worden. Der Beschwerdeführer habe auf eine vollständige Datensichtung explizit verzichtet. Unter diesen Umständen könne der ersten Instanz sowie der Staatsanwaltschaft offensichtlich nicht vorgeworfen werden, eine umfassende Sichtung aller Dateien samt Abgleich mit denjenigen aus dem früheren Verfahren unterlassen zu haben. Demgegenüber sei dem Beschwerdeführer insofern zuzustimmen, als die erfolgte Sichtung eines Teils der sichergestellten Dateien einen gewissen Anteil an Duplikaten hervorgebracht habe: Von insgesamt 275'935 Bilddateien seien 201'767 Unikate (rund 73 %), und von total 18'057 Filmdateien hätten sich 16'010 als Unikate erwiesen (knapp 89 %). Der Anteil an Duplikaten betrage mithin 27 % bei den Bildern und 11 % bei den Videos. Demgemäss sei in dubio pro reo davon auszugehen, dass der Datenträger "LaCie Rugged Mini" mindestens im gleichen Umfang Bild- und Filmduplikate enthalte.

In rechtlicher Hinsicht führte die Vorinstanz aus, entgegen der Argumentation des Beschwerdeführers sei die Frage, ob sich darauf neue oder schon aus dem früheren Verfahren bekannte Dateien befänden, für die Strafbarkeit nicht ausschlaggebend. Sowohl im Speichern einer (neu) heruntergeladenen Datei auf einen Datenträger als auch im Kopieren einer sich bereits im eigenen Besitz befindlichen Datei liege eine unerlaubte Herstellungshandlung im Sinne von Art. 197 Abs. 4 StGB vor, zumal die Reproduktion eines verpönten Inhalts, d.h. die Vervielfältigung des Unrechtsgehalts und das Kopierergebnis entscheidend seien. Dem Beschwerdeführer sei zwar beizupflichten, wenn er ausführe, weder dem erst- noch dem zweitinstanzlichen Urteil vom 17. Dezember 2019 bzw. 9. November 2020 könne entnommen werden, dass die damalige Strafe bei Berücksichtigung des nachträglich sichergestellten Laufwerks höher ausgefallen wäre. Inwiefern er daraus etwas zu seinen Gunsten abzuleiten vermöge, erhelle freilich nicht. Der für das Gericht verbindliche Prozessstoff ergebe sich aus der Anklageschrift. Die Dateien auf der Festplatte "LaCie Rugged Mini" seien nicht Teil der Anklageschrift vom 12. November 2018 gewesen. Selbst wenn das Gericht zu jener Zeit Kenntnis vom nachträglichen Fund gehabt hätte, wäre ihm aufgrund des Akkusationsprinzips jedwede Berücksichtigung zu Lasten des Beschuldigten verwehrt geblieben. In beiden erwähnten Urteilen stehe richtigerweise auch nicht, dass - umgekehrt - bei Mitberücksichtigung des später sichergestellten Datenträgers die gleiche Sanktion ausgesprochen worden wäre. Ebenso wenig könne der Beschwerdeführer gehört werden, wenn er vorbringe, er dürfe davon ausgehen, dass der Unrechtsgehalt seines Tuns mit der Bestrafung im ersten Verfahren ausgeglichen sei. Da der fragliche Datenträger gar nicht Prozessgegenstand

gewesen sei, sei nicht ersichtlich, inwiefern ein solches Vertrauen hätte begründet werden können. Des Weiteren stellen Art. 197 Abs. 4 und Abs. 5 StGB bereits den blossen Besitz von verbotener Pornografie unter Strafe. Mit einer einmal erfolgten Bestrafung gehe nicht das Recht einher, solche Erzeugnisse anschliessend pro futuro straffrei besitzen zu dürfen. Indes sei nicht von der Hand zu weisen, dass der Unrechtsgehalt beim Kopieren schon vorhandener Dateien gegenüber dem Download neuer Inhalte leicht geringfügiger ausfalle. Weil in casu nicht auszuschliessen sei, dass das später gefundene Laufwerk "bloss" Kopien (Duplikate) enthalte, werde dieser Umstand im Rahmen der Strafzumessung angemessen zu berücksichtigen sein. Eine Verletzung des Grundsatzes "ne bis in idem" durch das Strafgericht sei demgemäss nicht zu erkennen.

E. 5.3

Die vorinstanzlichen Erwägungen erweisen sich als bundesrechtskonform. Zu Recht hielt die Vorinstanz fest, dass eine einmal erfolgte Bestrafung wegen Besitz pornografischer Erzeugnisse eine zusätzliche Bestrafung für den künftigen weiteren Besitz derselben Dateien nicht ausschliesst. Die Vorinstanz berücksichtigte den Anteil mutmasslicher Duplikate im Rahmen der Strafzumessung zugunsten des Beschwerdeführers. Die Strafzumessung ficht der Beschwerdeführer nicht an. Eine Verletzung des Doppelbestrafungsverbots vermag er mit seiner Argumentation, mangels Sichtung stehe nicht fest, ob es sich bei den sichergestellten Dateien um Unikate oder Duplikate handle und ob diese bereits Gegenstand der Anklageschrift vom 12. November 2018 gewesen seien, nicht zu begründen. Insofern der Beschwerdeführer mit seinen Ausführungen unter dem Titel "ne bis in idem" den pornografischen Charakter der sichergestellten Dateien bestreiten will, reichen seine diesbezüglich knappen Ausführungen nicht aus, um eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung oder die Verletzung von Bundesrecht durch die Vorinstanz zu begründen. Darauf ist folglich nicht einzutreten. Seine Beschwerde ist hinsichtlich der Rüge der Verletzung des Doppelbestrafungsverbots abzuweisen.

E. 6.1

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die Anordnung der Landesverweisung durch die Vorinstanz. Diese habe einen Härtefall zu Unrecht verneint. Er sei nicht schuld, dass er sich in der Schweiz wirtschaftlich nicht integrieren könne. Angesichts seiner Vorstrafen und seiner psychischen Verfassung sei es ihm schlicht unmöglich gewesen, ohne fremde Hilfe eine Anstellung zu finden. Der jahrelange Bezug von Sozialhilfe könne ihm nicht gänzlich zum Vorwurf gemacht werden. Die Vorinstanz attestiere ihm eine schwere psychische Störung. Vor diesem Hintergrund sei ihm die mangelnde wirtschaftliche und persönliche Integration mildernd anzurechnen. Es sei keineswegs so, dass er sich gänzlich weigere, sich in das wirtschaftliche Gefüge des schweizerischen Rechtsstaates zu integrieren. Er habe noch eine lange Zeit bis zum Rentenalter vor sich. Mit einer geeigneten Therapie, der Einsicht, sich bessern zu wollen, und der Unterstützung seines Umfeldes könne ihm eine wirtschaftliche Wiedereingliederung zugetraut werden. Zudem stelle die wirtschaftliche Integration lediglich einen Teilaspekt der Härtefallprüfung dar. Diese sei entgegen der Vorinstanz nicht so stark zu gewichten, dass ein schwerer persönlicher Härtefall zu verneinen wäre, obwohl er in der Schweiz aufgewachsen sei und hier sein Umfeld habe. Mit Bezug auf die Rechtsprechung des EGMR seien im Falle von im Aufnahmestaat geborener und aufgewachsener Ausländer sehr solide Gründe erforderlich, um eine Wegweisung zu begründen. Die Vorinstanz führe keine solchen an und stelle stattdessen auf die fehlende wirtschaftliche Integration ab. Auch die von ihr erwähnte

Rückfallgefahr hinsichtlich des erneuten Konsums von Kinderpornografie vermöge den von der Rechtsprechung verlangten sehr soliden Gründen nicht zu genügen.

Die Vorinstanz widerspreche sich selbst, wenn sie ihn bei der Anordnung einer ambulanten Massnahme für therapiebedürftig halte, ihm im Rahmen der Härtefallprüfung jedoch vorwerfe, das Scheitern der Therapie sei alleine seinem eigenen Verhalten zuzuschreiben und eine Besserung der Situation sei eher unwahrscheinlich. Ebenso wenig habe die Vorinstanz berücksichtigt, dass er nur noch einen schwachen Bezug zu seinem Heimatland aufweise. Auch habe die Vorinstanz seine Vorstrafen überbewertet und nicht berücksichtigt, dass ihm nach dem ersten Strafurteil vom 9. November 2020 keine Delinquenz mehr vorgeworfen werden könne. Wären die Dateien bereits bei der ersten Hausdurchsuchung gefunden worden, wäre es "nur" zu einer Verurteilung gekommen. Ihm könne - auch unter Berücksichtigung seiner Störung der Sexualpräferenz sowie einer mittelschweren Einsichts- und Steuerungsunfähigkeit und dem Umstand, dass er sich wegen der abgeurteilten Delikte in Therapie befand - nicht vorgeworfen werden, er sei weder fähig noch willens, die schweizerische Rechtsordnung zu respektieren. Die von der Vorinstanz geltend gemachte fehlende wirtschaftliche Integration könne angesichts seiner persönlichen Integration in der Schweiz (Geburt, Aufwachsen, Schulbesuch, Familie, Freunde, Sprache) nicht genügen, um einen schweren persönlichen Härtefall zu verneinen. Die Vorinstanz verletze damit Art. 66a Abs. 2 StGB .

Hinzu komme, dass seine privaten Interessen das öffentliche Interesse an einer Wegweisung überwögen, zumal die zu beurteilende Straftat keine Schwere erreiche, welche ihn zu einem Sicherheitsrisiko für die Schweiz mache. Das Rückfallrisiko beschränke sich auf den Konsum von kinderpornografischem Material. Dieses Rückfallrisiko begründe keine Landesverweisung, sondern die von der Vorinstanz richtigerweise angeordnete ambulante Massnahme. Zusammenfassend verkenne die Vorinstanz den Massstab, an dem ein Härtefall zu messen sei, völlig. Er habe mit seinem Herkunftsland nichts gemein. In einem solchen Fall einen persönlichen Härtefall zu verneinen, ohne die Gegenüberstellung der öffentlichen Interessen ernsthaft zu prüfen, verstosse gegen Art. 66a Abs. 2 StGB und Art. 8 EMRK und stelle zudem eine krasse Ermessensüberschreitung dar.

E. 6.2

Die Vorinstanz verneinte einen schweren persönlichen Härtefall beim Beschwerdeführer. Zwar sei dieser 1981 in der Schweiz geboren und hier aufgewachsen. Dies stelle jedoch lediglich ein Indiz für das Vorliegen eines Härtefalles dar. Beim Beschwerdeführer werde dieses Indiz jedoch dadurch widerlegt, dass dieser sich trotz langer Anwesenheit und zahlreicher Unterstützungsangebote weder persönlich noch wirtschaftlich hinreichend habe integrieren können. So sei er bereits in der Vergangenheit mehrfach verurteilt worden, u.a. am 4. August 2008 wegen mehrfacher Pornografie und am 9. November 2020 wegen mehrfacher sexueller Handlungen mit einem Kind sowie mehrfacher Pornografie. Die Schwere der Delikte nehme tendenziell zu, es könne nicht von einem einmaligen "Ausrutscher" gesprochen werden. Des Weiteren führe er eine soziale Randexistenz mit langjähriger vollständiger Sozialhilfeabhängigkeit. Hinzu kämen Schulden im Umfang von rund Fr. 100'000.--. Mit seinem Verhalten zeige der Beschwerdeführer eindrücklich, dass er weder fähig noch willens sei, die schweizerische Rechtsordnung zu respektieren. Eine kurz- oder mittelfristige Verbesserung seiner misslichen Situation erscheine unwahrscheinlich, zumal er seinen Grad der Integration völlig verkenne. Es sei unbestritten, dass es der Beschwerdeführer in seiner Heimat Italien nicht leicht haben werde, doch könne ihm ohne

Weiteres zugemutet werden, sich dort zumindest in vergleichbarer Masse wie in der Schweiz einzugliedern. Anlässlich einer Einvernahme vom 16. Juni 2017 habe er bezeichnenderweise zu Protokoll gegeben, wenn man ihn nicht wolle, gehe er; er habe es sich schon überlegt, auszuwandern. Weder das Alter des Beschwerdeführers, noch dessen Gesundheitszustand würden die Unzumutbarkeit der Wegweisung begründen. Eine adäquate medizinische Behandlung sei auch in Italien ohne Weiteres gewährleistet. Seine nächsten Angehörigen (Eltern, Grosseltern, Bruder) würden zwar in der Schweiz leben, ansonsten seien aber "alle Verwandten in Italien", wie er selbst anlässlich der Einvernahme vom 16. Juni 2017 angegeben habe. Dem mittlerweile 42-jährigen, ledigen, alleinstehenden und kinderlosen Beschwerdeführer könne daher zugemutet werden, ohne Eltern und Bruder in sein Heimatland zurückzukehren. Selbst wenn er kein besonders enges Verhältnis zu seinen in Italien wohnhaften, etwas entfernteren Verwandten pflege, bestehe zu diesen immerhin ein regelmässiger Kontakt über elektronische Medien. Ob seine Italienischkenntnisse tatsächlich nur noch "dürftig" ausfielen, wie er dies anlässlich der Berufungsverhandlung vorbringe, bleibe dahingestellt. In seiner Einvernahme vom 16. Juni 2017 habe er angegeben, Deutsch, Italienisch, Spanisch, Englisch und Französisch zu sprechen. Selbst bloss dürftige Italienischkenntnisse vermöchten augenscheinlich keinen Härtefall zu begründen. Zweifellos werde er sich in Italien verständigen und rasch sprachliche Fortschritte machen können.

Das Misslingen seiner bisherigen Behandlungsbemühungen müsse der Beschwerdeführer seinem eigenen Verhalten zuschreiben und es gehe nicht an, hierfür seiner bisherigen Therapeutin die Schuld zuzuschreiben. Des Weiteren werde ihm gutachterlich ein höheres Rückfallrisiko bzw. eine erhöhte Wahrscheinlichkeit weiterer, einschlägiger Delikte attestiert, wobei sein Nachtatverhalten (fehlende Einsicht, Einsatz als Aufsichtsorgan auf einem Kinderspielplatz ungeachtet des entsprechenden Verbots sowie wiederholt geäussertes Wunsch, sich beruflich als Masseur zu betätigen) diese forensisch-psychiatrische Einschätzung auch ohne erneute Delinquenz stütze.

Der Vollständigkeit halber hielt die Vorinstanz fest, den Ausführungen der ersten Instanz zur Interessenabwägung könne vollumfänglich beigezogen werden, weshalb auf die diesbezüglichen Erwägungen verwiesen werde. Sofern sich der Beschwerdeführer überhaupt auf den Schutz von Art. 8 EMRK berufen könne, sei festzuhalten, dass dieser Schutz nicht unbeschränkt gelte und eine Verletzung vorliegend mit guten Gründen verneint werden könne.

Ob sich der Beschwerdeführer angesichts seiner höchst prekären finanziellen Verhältnisse überhaupt auf das Freizügigkeitsübereinkommen berufen könne, könne dahingestellt bleiben. Jedenfalls sei der ersten Instanz im Ergebnis vollumfänglich zuzustimmen, dass ein allfälliges Aufenthaltsrecht vorliegend aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit eingeschränkt werden könne.

E. 6.3.1

Art. 66a Abs. 1 lit. h StGB sieht für Ausländer, die wegen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB verurteilt wurden, unabhängig von der Höhe der Strafe, die obligatorische Landesverweisung für 5-15 Jahre aus der Schweiz vor.

Der Beschwerdeführer ist italienischer Staatsangehöriger und wurde unter anderem wegen Pornografie i.S.v. Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB schuldig gesprochen. Demzufolge sind die Voraussetzungen für eine Landesverweisung gemäss Art. 66a Abs. 1 lit. h StGB

grundsätzlich erfüllt.

E. 6.3.2

Gemäss Art. 66a Abs. 2 Satz 1 StGB kann das Gericht ausnahmsweise von einer Landesverweisung absehen, wenn diese für den Ausländer kumulativ (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 (Art. 66a Abs. 2 Satz 1 StGB). Dabei ist der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind (Art. 66a Abs. 2 Satz 2 StGB). Die Härtefallklausel von Art. 66a Abs. 2 StGB dient der Umsetzung des Verhältnismässigkeitsprinzips (Art. 5 Abs. 2 BV ; BGE 149 IV 231 E. 2.1.1; 146 IV 105 E. 3.4.2; 144 IV 332 E. 3.1.2 und 3.3.1). Sie ist restriktiv anzuwenden (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; 144 IV 332 E. 3.3.1). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung lässt sich zur kriteriengeleiteten Prüfung des Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB der Kriterienkatalog der Bestimmung über den "schwerwiegenden persönlichen Härtefall" in Art. 31 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) heranziehen (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2 mit Hinweisen; 144 IV 332 E. 3.3.2). Zu berücksichtigen sind namentlich der Grad der (persönlichen und wirtschaftlichen) Integration, zu der die Beachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, die Respektierung der Werte der Bundesverfassung, die Sprachkompetenzen, die Teilnahme am Wirtschaftsleben oder am Erwerb von Bildung zählen (Art. 58a Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration [AIG; SR 142.20]), die familiären Bindungen des Ausländers in der Schweiz bzw. in der Heimat, die Aufenthaltsdauer, der Gesundheitszustand und die Resozialisierungschancen (BGE 144 IV 332 E. 3.3.2).

E. 6.3.3

Von einem schweren persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB ist bei einem Eingriff von einer gewissen Tragweite in den Anspruch des Ausländers auf das in Art. 13 BV und Art. 8 EMRK verankerte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens auszugehen (BGE 149 IV 231 E. 2.1.1). Nach der Rechtsprechung kann sich der Ausländer auf das Recht auf Privatleben nach Art. 8 Ziff. 1 EMRK berufen, sofern er besonders intensive soziale und berufliche Verbindungen zur Schweiz aufweist, die über jene einer gewöhnlichen Integration hinausgehen. Bei der Härtefallprüfung ist nicht schematisch ab einer gewissen Aufenthaltsdauer von einer Verwurzelung in der Schweiz auszugehen. Es ist vielmehr anhand der gängigen Integrationskriterien eine Einzelfallprüfung vorzunehmen (BGE 146 IV 105 E. 3.4.1 f.; 144 IV 332 E. 3.3.2). Der besonderen Situation von in der Schweiz geborenen oder aufgewachsenen Ausländern wird dabei Rechnung getragen, indem eine längere Aufenthaltsdauer zusammen mit einer guten Integration - beispielsweise aufgrund eines Schulbesuchs in der Schweiz - in aller Regel als starke Indizien für ein gewichtiges Interesse an einem Verbleib in der Schweiz und damit für das Vorliegen eines Härtefalls zu werten sind (BGE 146 IV 105 E. 3.4.4).

E. 6.3.4

Das durch Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV geschützte Recht auf Achtung des Familienlebens ist berührt, wenn eine staatliche Entfernungs- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt

anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser ohne weiteres möglich bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen. Zum geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, d.h. die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern (BGE 144 I 266 E. 3.3; 144 II 1 E. 6.1; je mit Hinweisen).

In den Schutzbereich von Art. 8 EMRK fallen aber auch andere familiäre Verhältnisse, sofern eine genügend nahe, echte und tatsächlich gelebte Beziehung besteht. Hinweise für solche Beziehungen sind das Zusammenleben in einem gemeinsamen Haushalt, eine finanzielle Abhängigkeit, speziell enge familiäre Bande, regelmässige Kontakte oder die Übernahme von Verantwortung für eine andere Person. Bei hinreichender Intensität sind auch Beziehungen zwischen nahen Verwandten wie Geschwistern oder Tanten und Nichten wesentlich (BGE 135 I 143 E. 3.1; BGE 120 Ib 257 E. 1d), doch muss in diesem Fall zwischen der über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügenden Person und dem um die Bewilligung nachsuchenden Ausländer ein über die üblichen familiären Beziehungen bzw. emotionale Bindungen hinausgehendes, besonderes Abhängigkeitsverhältnis bestehen (vgl. dazu BGE 144 II 1 E. 6.1 mit diversen Hinweisen).

E. 6.3.5

Wird ein schwerer persönlicher Härtefall bejaht, entscheidet sich die Sachfrage in einer Interessenabwägung nach Massgabe der "öffentlichen Interessen an der Landesverweisung". Nach der gesetzlichen Systematik ist die obligatorische Landesverweisung anzuordnen, wenn die Katalogtaten einen Schweregrad erreichen, bei welchem die Landesverweisung zur Wahrung der inneren Sicherheit als notwendig erscheint. Diese Beurteilung lässt sich strafrechtlich nur in der Weise vornehmen, dass massgebend auf die verschuldensmässige Natur und Schwere der Tatbegehung, die sich darin manifestierende Gefährlichkeit des Täters für die öffentliche Sicherheit und die Legalprognose abgestellt wird (Urteile 6B_502/2024 vom 7. Februar 2025 E. 3.3.1; 6B_1069/2023 vom 21. Januar 2025 E. 2.2.3; 6B_716/2024 vom 4. Dezember 2024 E. 4.1.3; je mit Hinweisen).

E. 6.4.1

Die Vorinstanz verneint einen schweren persönlichen Härtefall beim Beschwerdeführer zu Recht. Was dieser in seiner Beschwerde dagegen vorbringt, vermag keine Verletzung von Bundesrecht zu begründen. So bestreitet er die von der Vorinstanz festgestellte schlechte wirtschaftliche Integration nicht. Wenn er diesbezüglich darauf hinweist, die mangelhafte wirtschaftliche Integration nicht selbst verschuldet zu haben, so verkennt er, dass sich die Härtefallprüfung nicht nach dem Verschulden des von der Wegweisung betroffenen richtet, sondern nach objektiven Integrationskriterien. Darüber hinaus stellt die Vorinstanz durchaus ein gewisses Mitverschulden des Beschwerdeführers an seiner misslichen wirtschaftlichen Situation fest, indem sie auf dessen teilweise mangelnde Kooperation mit den Sozialhilfebehörden sowie Zweckentfremdung von Sozialhilfeleistungen hinweist. Deswegen musste der Beschwerdeführer gar sanktioniert werden.

Dem Beschwerdeführer ist auch darin nicht zu folgen, dass die Vorinstanz nur auf seine mangelnde wirtschaftliche Integration abstelle und seine Geburt und lange Aufenthaltsdauer in der Schweiz unzureichend berücksichtige. Vielmehr führt der Beschwerdeführer gemäss Vorinstanz auch sozial eine "Randexistenz". Mit der Vorinstanz sind Zweckentfremdung von Sozialhilfeleistungen und die wiederholte Delinquenz

dahingehend zu werten, dass der Beschwerdeführer weder fähig noch gewillt ist, die hiesige Rechtsordnung zu respektieren. Angesichts der mangelnden Integration des alleinstehenden und kinderlosen Beschwerdeführers in wirtschaftlicher und sozialer Hinsicht kann trotz des Umstands, dass dieser in der Schweiz geboren und aufgewachsen ist, mit der Vorinstanz nicht von besonders intensiven Beziehungen zur Schweiz ausgegangen werden.

Als unzutreffend erweist sich schliesslich auch der Vorwurf des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe sich hinsichtlich der Therapiebedürftigkeit und Therapierbarkeit widersprüchlich geäussert. Dass die Vorinstanz im Rahmen der Landesverweisung eine kurz- oder mittelfristige Besserung der misslichen Situation des Beschwerdeführers als unwahrscheinlich erachtete, stellt keinen Widerspruch zur Anordnung einer ambulanten Therapie dar, sind die Aussichten im Rahmen von therapeutischen Massnahmen doch nicht kurzfristig, sondern mittel- bis langfristig zu beurteilen. Ebenso wenig erweist es sich als widersprüchlich, dass die Vorinstanz im Rahmen der Landesverweisung festhielt, das Misslingen der bisherigen Behandlung sei dem Verhalten des Beschwerdeführers zuzuschreiben und es gehe nicht an, hierfür seiner bisherigen Therapeutin die Schuld zuzuschieben. Auch im Rahmen der Anordnung der ambulanten Therapie wies die Vorinstanz auf die "Sabotage" der damaligen Behandlungsbemühungen durch den Beschwerdeführer hin, was hingegen nicht dazu führen könne, die Therapie bei einem anderen Therapeuten als von vornherein aussichtslos anzusehen. Zu Recht wies die Vorinstanz auch darauf hin, dass an die kurzfristige Therapiewilligkeit keine zu hohen Anforderungen zu stellen seien.

E. 6.4.2

Obschon die Vorinstanz den schweren persönlichen Härtefall verneint, äussert sie sich auch zur Interessenabwägung und verweist diesbezüglich zulässigerweise auf die Erwägungen der ersten Instanz (Art. 82 Abs. 4 StPO). Die erste Instanz ging zutreffenderweise von einem erheblichen öffentlichen Interesse einer Wegweisung des Beschwerdeführers aus. Der Beschwerdeführer ist mehrfach einschlägig vorbestraft (Strafbefehl des Bezirksstatthalteramts Arlesheim vom 4. August 2008 wegen mehrfacher Pornografie [Geldstrafe von 90 Tagessätzen und Busse von Fr. 1'300.--] und Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 9. November 2020 wegen mehrfacher sexueller Handlungen mit einem Kind sowie mehrfacher Pornografie [Freiheitsstrafe von 13 Monaten]). Die Vorinstanz weist zu Recht darauf hin, dass die Schwere der Delikte dabei tendenziell zunimmt. Dass sich das erhöhte Rückfallrisiko "lediglich" auf den Konsum von Kinderpornografie beschränkt, wie der Beschwerdeführer vorbringt, lässt sich dem für das Bundesgericht verbindlichen Sachverhalt nicht entnehmen. Vielmehr stellt die Vorinstanz gestützt auf das forensisch-psychiatrische Gutachten vom 17. Juni 2021 auch bezüglich sogenannter "Hands-on-Delikte" eine ungünstige Legalprognose. Der Beschwerdeführer lässt ausser Acht, dass er unter anderem auch wegen mehrfacher sexueller Handlungen mit einem Kind vorbestraft ist. Aufgrund des dargelegten Rückfallrisikos ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass das öffentliche Interesse an der Landesverweisung die privaten Interessen des Beschwerdeführers überwiegt, auch wenn dieser es angesichts seiner langen Aufenthaltsdauer in der Schweiz in Italien nicht leicht haben wird. Sie durfte dabei aber auch auf die Aussage des Beschwerdeführers anlässlich einer Einvernahme vom 16. Juni 2017 abstellen, wonach dieser sich schon überlegt habe, auszuwandern. Dass die Vorinstanz insgesamt von einem überwiegenden öffentlichen Interessen ausgeht, ist nicht zu beanstanden. Eine Verletzung von Art. 8 EMRK ist entsprechend zu verneinen.

E. 6.4.3

Eine Verletzung des FZA (SR 0.142.112.681) rügt der Beschwerdeführer nicht. Abgesehen davon verneinte die Vorinstanz eine solche - wiederum unter Verweis auf die erste Instanz - mit der zutreffenden Begründung, dass auch mit Blick auf das FZA das Aufenthaltsrecht des Beschwerdeführers aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit eingeschränkt werden dürfe.

E. 6.4.4

Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde auch hinsichtlich der durch die Vorinstanz angeordneten Landesverweisung als unbegründet. Sie ist abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann.

E. 7

Der Beschwerdeführer unterliegt mit seiner Beschwerde vollumfänglich. Sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist infolge Aussichtslosigkeit abzuweisen (Art. 64 Abs. 1 BGG). Ausgangsgemäss wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Seinen finanziellen Verhältnissen ist bei der Kostenfestsetzung Rechnung zu tragen (Art. 65 Abs. 2 BGG).

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