

FR_GERICHTE 501 2022 22 vom 23. Januar 2023

FR Kantonsgericht, 2023-01-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_501_2022_22

FR: FR_GERICHTE 501 2022 22 du 23 janvier 2023

IT: FR_GERICHTE 501 2022 22 del 23 gennaio 2023

Regeste

Urteil des Strafappellationshofs des Kantonsgerichts | Strafrecht

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 398 Abs. 1 StPO ist die Berufung zulässig gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen worden ist. Als beschuldigte und erstinstanzlich auch verurteilte Person besitzt der Berufungsführer ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des Entscheids i.S.v. Art. 382 Abs. 1 StPO und ist somit zur Berufung legitimiert. Die Berufung erfolgte frist- und formgerecht und entspricht den gesetzlichen Anforderungen, folglich ist darauf einzutreten.

E. 1.2

Im Rahmen einer Berufung überprüft der Strafappellationshof den vorinstanzlichen Entscheid frei bezüglich sämtlicher Tat-, Rechts- und Ermessensfragen (Art. 398 Abs. 2 und 3 StPO). Er ist in seinem Entscheid weder an die Begründung der Parteien noch an deren Anträge gebunden, ausser wenn er Zivilklagen beurteilt (Art. 391 Abs. 1 und 3 StPO). Der Strafappellationshof verfügt somit grundsätzlich über eine umfassende Überprüfungsbefugnis. Er überprüft das erstinstanzliche Urteil allerdings nur in den angefochtenen Punkten, kann aber zugunsten der beschuldigten Person auch nicht angefochtene Punkte überprüfen, um gesetzwidrige oder unbillige Entscheide zu verhindern (Art. 404 StPO). Aufgrund der alleinigen Berufung des Berufungsführers ist der Strafappellationshof an das Verschlechterungsverbot gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO gebunden.

E. 1.3

Der Berufungsführer ficht das Urteil des Strafgerichts nur in Teilen an (Art. 399 Abs. 4 StPO). Die Berufung beschränkt sich auf den Schuldspruch wegen mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern und sexuellen Handlungen mit Minderjährigen gegen Entgelt und Pornografie, sowie die entsprechende Strafzumessung (Ziff. 1 und 2). Das Tätigkeitsverbot und die Kosten- und Entschädigungsfolgen im Strafpunkt sind einzig als Konsequenz des beantragten Freispruchs angefochten; sie sind daher lediglich zu überprüfen, wenn der Gerichtshof im Schuldpunkt zu einem anderen Ergebnis kommt. Unter diesen Vorgaben ist festzuhalten, dass die übrigen Ziffern des angefochtenen Urteils (Ziff. 3, 6 und 8) in Rechtskraft erwachsen sind.

E. 1.4

Das Berufungsverfahren wird grundsätzlich mündlich geführt (Art. 405 StPO). Es beruht auf den Beweisen, die im Vorverfahren und im erstinstanzlichen Hauptverfahren erhoben

worden sind (Art. 389 Abs. 1 StPO). Die Rechtsmittelinstanz erhebt von Amtes wegen oder auf Antrag einer Partei die erforderlichen zusätzlichen Beweise (Art. 389 Abs. 3 StPO). Die Strafbehörden setzen zur Wahrheitsfindung alle geeigneten Beweismittel ein, die rechtlich zulässig sind (Art. 139 Abs. 1 StPO). Über Tatsachen, die unerheblich, offenkundig, der Strafbehörde bekannt oder bereits rechts- genügend erwiesen sind, wird nicht Beweis geführt (Art. 139 Abs. 2 StPO). Vorliegend sind alle notwendigen Beweise im Vorverfahren und vom Polizeirichter erhoben worden. Nachdem der Berufungsführer anlässlich der Verhandlung seinen Beweisantrag nicht wiederholt hat, kann sich der Strafpellationshof somit auf die Einvernahme des Berufungsführers und den Beizug der Akten beschränken.

Kantonsgericht KG Seite 4 von 13

E. 2

Der Berufungsführer bestreitet seinen Schuldspruch wegen mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB aufgrund einer unrichtigen Sachverhaltsfeststellung und rechtlichen Würdigung. Eventualiter sei er wegen sexuellen Handlungen mit einem Kind im Sinne von Art. 187 Ziff. 4 StGB schuldig zu sprechen. Er bringt insbesondere vor, hinsichtlich des Alters des Privatklägers einem Irrtum unterlegen zu sein.

E. 2.1

Die von Art. 10 StPO, Art. 32 Abs. 1 BV, Art. 14 Abs. 2 UNO-Pakt II und Art. 6 Abs. 2 EMRK garantierte Unschuldsvermutung sowie als ihre direkte Folge der Grundsatz „in dubio pro reo“ betreffen sowohl die Beweislast als auch die Beweiswürdigung im weiten Sinne. Als Beweislastregel bedeutet sie im Urteilsstadium, dass die Beweislast der Anklage obliegt und dass vom Zweifel der Beschuldigte profitieren muss. Als Beweiswürdigungsregel bedeutet die Unschuldsvermutung, dass der Richter sich nicht von einem für den Beschuldigten ungünstigen Sachverhalt überzeugt erklären kann, wenn aus einem objektiven Blickwinkel in Bezug auf das Bestehen dieses Sachverhalts Zweifel bestehen. Nicht entscheidend ist, dass bloss abstrakte und theoretische Zweifel bestehen, die jederzeit möglich sind, da eine absolute Sicherheit nicht verlangt werden kann. Es muss sich um ernsthafte und unüberwindbare Zweifel handeln, das heisst Zweifel, die sich aufgrund der objektiven Sachlage aufzwingen. Werden die Beweiswürdigung und die Sachverhaltsfeststellung in Bezug auf den Grundsatz in dubio pro reo kritisiert, weist dieser keine weitere Tragweite als das Willkürverbot auf (BGE 145 IV 154 E. 1.1 mit Hinweisen, in Pra 108 (2019) Nr. 139).

E. 2.2

Nach Art. 187 Ziff. 1 StGB macht sich der sexuellen Handlungen mit Kindern schuldig, wer mit einem Kind unter 16 Jahren eine sexuelle Handlung vornimmt, es zu einer solchen Handlung verleitet oder es in eine sexuelle Handlung einbezieht. Art. 187 StGB will die Gefährdung der sexuellen Entwicklung der Unmündigen verhindern. Es geht darum, die ungestörte Entwicklung des Kindes zu gewährleisten, bis es die notwendige Reife erlangt hat, damit es zur verantwortlichen Einwilligung zu sexuellen Handlungen in der Lage ist. Nach Ansicht des Gesetzgebers ist eine solche Reife unter dem 16. Altersjahr grundsätzlich zu verneinen. Die Gefährdung der seelischen, d.h. einer psychisch-emotionalen Entwicklung steht im Vordergrund. Es geht also um einen generellen Schutz der Kinder unter 16 Jahren vor verfrühter, d.h. anderer als ihrem Alter gemässer, und deshalb ihre

Entwicklung (möglicherweise) schädigender Sexualität. Das Rechtsgut ist beeinträchtigt, wenn Kinder und Jugendliche zu anderen als altersspezifischen Formen sexueller Betätigung veranlasst oder in sie einbezogen werden. Auf den Grad der konkreten körperlichen und geistigen Reife und auch auf bereits vorhandene sexuelle Erfahrungen kommt es nicht an (MAIER, in BSK StGB II, 4. Aufl. 2019, Art. 187 N. 1 mit Hinweisen). Der subjektive Tatbestand verlangt Vorsatz, wobei Eventualvorsatz genügt. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung liegt Eventualvorsatz vor, wenn der Täter den Eintritt des Erfolgs bzw. die Tatbestandsverwirklichung für möglich hält, aber dennoch handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts billigt, sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein. Der eventualvorsätzlich handelnde Täter weiss um die Möglichkeit, das Risiko der Tatbestandsverwirklichung. Auch der bewusst fahrlässig handelnde Täter erkennt dieses Risiko. Insoweit, d.h. hinsichtlich des Wissensmoments, besteht mithin zwischen Eventualvorsatz und bewusster Fahrlässigkeit Übereinstimmung. Der Unterschied liegt 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 nicht verwirklichen werde. Der eventualvorsätz-

Kantonsgericht KG Seite 5 von 13 lich handelnde Täter nimmt hingegen den als möglich erkannten Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf, findet sich damit ab (BGE 125 IV 251 E. 3c). Der (Eventual-)Vorsatz muss auf sämtliche objektiven Tatbestandsmerkmale gerichtet sein, insbesondere auch auf das Schutzalter des Opfers. Der Täter muss im Bewusstsein handeln, mit Bestimmtheit oder doch möglicherweise ein Kind von unter 16 Jahren vor sich zu haben. Die sexuelle Bedeutung der Handlung, welche er mit dem Kind durchführt, muss dem Täter bewusst sein. Nicht massgeblich sind dabei die Motive des Täters (MAIER, N. 21).

E. 2.3

Es ist offensichtlich, dass der Berufungsführer den objektiven Tatbestand von Art. 187 Ziff. 1 StGB erfüllt hat. Der Berufungsführer und der Privatkläger hatten Oral- und Analsex, womit der Berufungsführer zweifelsfrei sexuelle Handlungen mit dem im Tatzeitpunkt 14-jährigen Privatkläger vorgenommen hat.

E. 2.4

Strittig ist vorliegend lediglich, ob der Berufungsführer wusste oder zumindest in Kauf nahm, dass der Privatkläger zum Tatzeitpunkt unter 16 Jahre alt war. Als Beweismittel liegen neben den Aussagen des Berufungsführers die Aussagen des Privatklägers sowie zwei Videoaufzeichnungen bei den Akten. Die entsprechenden Aussagen der Beteiligten wurden durch die Vorinstanz wiedergegeben, worauf zu verweisen ist (angefochtenes Urteil E. III. 3.2, S. 6; Art. 82 Abs. 4 StPO). Aufgrund der Akten und der persönlichen Einvernahme des Berufungsführers an der vorinstanzlichen Verhandlung erachtete der Polizeirichter den überwiesenen Sachverhalt als erstellt. Der Vorrichter hielt anschliessend beweiswürdig fest, dass sowohl der Berufungsführer wie auch der Privatkläger das Treffen sowie den Umgang mit der Frage des Alters des Privatklägers weitgehend übereinstimmend und entsprechend glaubwürdig schilderten. Die Verteidigung wendet demgegenüber ein, der Beschuldigte habe von Anfang an seine Beteiligung an den ihm vorgehaltenen Geschehnissen unumwunden eingeräumt, obschon er ein legitimes Interesse daran gehabt hätte, sich selbst nicht oder bloss zurückhaltend zu belasten. Er sei daher

besonders glaubwürdig. Die Vorbringen des Berufungsführers im vorliegenden Verfahren vermögen die Beweiswürdigung des Polizeirichters jedoch nicht in Zweifel zu ziehen. Der Berufungsführer gab in seinen Einvernahmen zu Protokoll, das Schutzalter von 16 Jahren zu kennen (act. 2012). Als er den Privatkläger gesehen habe, habe er Zweifel in Bezug auf sein Alter gehabt. [...] Es sei dumm gewesen, dass er das Alter nicht formell kontrolliert und die ID nicht verlangt habe (act. 2013). Er hätte anders reagieren sollen und sei dumm und leichtsinnig gewesen (act. 2015). Es sei ein Fehler gewesen, dass er keinen Ausweis verlangt habe. [...] Er hätte einen Ausweis verlangen sollen. Normalerweise stelle man allerdings an einem solchen Treffen nicht so viele Fragen (act. 3003), man sei unsympathisch, wenn man zu viele Fragen stelle (act. 3005). Wenn er einen Ausweis gesehen hätte, wäre es gar nicht so weit gekommen (act. 13057). Er sei kein Pädophiler und nicht an Sex mit Minderjährigen interessiert (act. 2016). Mithin geht aus den Aussagen des Berufungsführers sehr klar hervor, dass er Zweifel am Alter des Privatklägers und wohl den Verdacht gehabt hatte, dass dieser jünger sein könnte. Es mag sein, dass er erwartete, eine Person zu treffen, die über 18 Jahre alt sei, weil die Online-Dating Plattform grundsätzlich nur erwachsenen Personen zugänglich sein sollte. Als es aber zum Treffen kam und ihm der Privatkläger mitteilte, er sei 16-jährig, konnte er sich nicht mit der Erklärung, er gehe ins Collège (act. 2014 und 3003), und der rechnerischen Schlussfolgerung, der Privatkläger müsse daher 16 Jahre alt sein (act. 3003), begnügen. Folglich hätte sich der Berufungsführer vergewissern müssen, dass der Privatkläger effektiv älter als 16 Jahre alt ist. Insbesondere hätte der Berufungsführer, wie er im Übrigen selbst angibt, einen Ausweis verlangen sollen, und hätte sich nicht mit den

Kantonsgericht KG Seite 6 von 13 ihm plausibel erscheinenden Angaben zu Alter und Ausbildung des Privatklägers zufriedengeben dürfen. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorbringen des Berufungsführers als Schutzbehauptungen zu qualifizieren sind und seine Vorkehrungen zur Überprüfung des Alters des Privatklägers, insbesondere da er an seinem Alter gezweifelt hat, ungenügend waren. Dadurch, dass er sich mit den wenigen Angaben des Privatklägers zu seinem Alter begnügte, bestehen für den Strafpappellationshof keine Zweifel daran, dass der Berufungsführer bei der Vornahme der sexuellen Handlungen mit dem Privatkläger zumindest im Sinne des Eventualvorsatzes in Kauf nahm, eine unter 16 Jahren alte Person vor sich zu haben. Wie der Berufungsführer selbst angibt, hatte er zwar beim persönlichen Aufeinandertreffen mit dem Privatkläger den Verdacht, dass dessen Altersangaben auf der Kontaktplattform nicht zutreffend waren, begnügte sich dann aber mit der Angabe des Alters und – auf Nachfrage hin – für ihn plausiblen Erklärung zur Ausbildung. Er unterliess weitere Fragen, denn die hätten dazu führen können, dass die erwarteten sexuellen Handlungen nicht stattfinden, weil der Privatkläger die verlangten Antworten nicht gab. Dieses Risiko wollte der Berufungsführer offensichtlich nicht eingehen, denn der Privatkläger gefiel ihm, wie aus dem Chatverlauf vom 17. August 2019 ersichtlich ist (act. 2028, "weil du geil bisch ■"). Der Eventualvorsatz ist vorliegend insbesondere gegeben, weil der Berufungsführer sich in Gegenwart einer sehr jung erscheinenden Person befand, obwohl er nach seinen Angaben nach erwachsenen Männern von mindestens 18 Jahren gesucht hatte. Es oblag ihm daher, das Alter des Privatklägers vertieft zu kontrollieren, z. B. indem er ihn um einen Identitätsausweis bat, um seine Zweifel zu zerstreuen. Dies musste er umso mehr tun, als ihm sein Gegenüber soeben gestanden hatte, dass er gerade an der Grenze des Strafalters von 16 Jahren sei und der Berufungsführer selbst etwa dreißig Jahre älter war. Der Berufungsführer zog es jedoch vor, das Risiko einzugehen, der Privatkläger könnte entgegen seinen Angaben, (etwas)

jünger sein als 16 Jahre. Folglich ist auch der subjektive Tatbestand von Art. 187 Ziff. 1 StGB erfüllt.

E. 2.5

Handelte der Täter in der irrigen Vorstellung, das Kind sei mindestens 16 Jahre alt, hätte er jedoch bei pflichtgemässer Vorsicht den Irrtum vermeiden können, so ist die Strafe Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe (Art. 187 Ziff. 4 StGB). Gemäss Ziff. 4 macht sich strafbar, wer in der irrigen Vorstellung handelt, das Opfer sei mindestens 16 Jahre alt, diesen Irrtum bei pflichtgemässer Vorsicht aber hätte vermeiden können. Damit wird ein Sondertatbestand geschaffen für den Fall, dass sich der Täter bezüglich des Alters des Kindes fahrlässig geirrt hat (MAIER, N. 35). Massgebliche Beurteilungsgrundlagen für die Vermeidbarkeit bzw. Entschuldbarkeit des Irrtums im Sinne von Art. 187 Ziff. 4 StGB sind primär das äussere Erscheinungsbild des jugendlichen Beteiligten, seine Grösse, die Gesichtszüge und seine körperliche Entwicklung. Das Kind muss erheblich älter aussehen. Wirkt es 16- bis 17-jährig, so ist erhöhte Sorgfalt am Platz. Die Sorgfaltspflicht des Täters ist höher, wenn der Altersunterschied gross und ersichtlich ist (Urteil BGer 6B_813/2009 vom 20. Mai 2010 E. 2.2). So gilt bei einem Altersunterschied von zehn oder mehr Jahren zwischen den beiden Beteiligten ein strengerer Massstab als unter nahezu gleichaltrigen Jugendlichen (Urteil BGer 6B_214/2007 vom 13. November 2007 E. 3.3). Bei Anlass zu Zweifeln kann sich der Täter nicht mit der Antwort des Opfers auf seine entsprechende Frage begnügen, sondern muss sich allenfalls bei Dritten erkundigen. Massgebliche Beurteilungsgrundlagen für die Vermeidbarkeit bzw. Entschuldbarkeit des Irrtums im Sinne von Art. 187 Ziff. 4 StGB sind primär das äussere Erscheinungsbild des jugendlichen Beteiligten, seine Grösse, die Gesichtszüge und seine körperliche Entwicklung. Das Kind muss erheblich älter ausse-

Kantonsgericht KG Seite 7 von 13 hen. Handelt der Täter eventualvorsätzlich bezüglich des Umstandes, das Opfer könnte unter 16 Jahren alt sein, so ist nicht Ziff. 4, sondern Ziff. 1 anwendbar (MAIER, N. 38). Aus der Videoaufnahme, welche anlässlich eines der Treffen zwischen den Parteien erstellt wurde, ergibt sich zweifelsfrei, dass der Privatkläger damals sehr jugendlich aussah (act. 2003). Den Berufungsführer, welcher im Tatzeitpunkt 44-jährig war, traf in Anbetracht des beträchtlichen Altersunterschieds zum Privatkläger zudem eine erhöhte Sorgfaltspflicht. Er war mithin gehalten, die Schutzaltersgrenze besonders gewissenhaft zu prüfen, und durfte sich nicht auf die Aussagen des Privatklägers verlassen. Diese Überprüfung hat der Berufungsführer nicht vorgenommen. Seine Sorgfaltspflichtverletzung wiegt schwer. Aufgrund der gesamten Umstände musste sich dem Berufungsführer die Möglichkeit, dass der Privatkläger noch im Schutzalter stand, als derart wahrscheinlich aufdrängen, dass sein Handeln vernünftigerweise nur als Inkaufnahme der Tatbestandsverwirklichung und nicht als entschuldbarer Irrtum interpretiert werden kann, womit der Sondertatbestand von Ziff. 4 nicht anwendbar ist.

E. 2.6

Dem Gesagten zufolge ist die Berufung in diesem Punkt abzuweisen und die Verurteilung des Berufungsführers wegen sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB zu bestätigen.

E. 3

Der Berufungsführer bestreitet auch seinen Schuldspruch betreffend sexuelle Handlung mit Minderjährigen gegen Entgelt aufgrund einer unrichtigen Sachverhaltsfeststellung und

rechtlichen Würdigung. Er bestreitet nicht, dem Privatkläger CHF 100.- gegeben zu haben. Hingegen macht er geltend, das Geld sei nicht für den Sex gewesen. Im Übrigen konsumiere Art. 187 StGB die sexuelle Handlung mit Minderjährigen gegen Entgelt (Art. 196 StGB), weshalb er nicht dafür auch noch bestraft werden könne.

E. 3.1

Auch hinsichtlich dieses Vorwurfs kann betreffend die Aussagen des Berufungsführers sowie des Privatklägers auf die entsprechenden Ausführungen des Polizeirichters verwiesen werden (angefochtenes Urteil E. IV. 2.1, S. 8; Art. 82 Abs. 4 StPO). Die anlässlich der erstinstanzlichen und der Berufungsverhandlung nachgeschobene Erklärung des Berufungsführers, der Privatkläger habe das Geld für einen Kollegen, der Probleme gehabt und dringend Geld gebraucht habe, entgegengenommen und würde ihm das Geld wieder zurückzahlen, ist vor dem Hintergrund der Vorkommnisse, des Chatverlaufs sowie der Aussagen des Privatklägers zu seiner "Arbeit" nicht schlüssig und glaubwürdig. Der Strafpellationshof geht mit dem Vorrichter davon aus, dass es sich dabei um eine Schutzbehauptung handelt. Es ist insbesondere unglaubwürdig, dass der Berufungsführer nach der Übergabe des geliehenen Geldes, den Kontakt mit dem Privatkläger verloren hat, obwohl dieser ihm Geld schuldet (Protokoll vom 23. Januar 2023 S. 3). Wäre zudem der Betrag von CHF 100.- tatsächlich für einen Kollegen des Privatklägers gedacht gewesen, so wäre dies im Chatverlauf vom 17. August 2019 erwähnt. Die Reihenfolge der ausgetauschten Nachrichten ergeben jedoch zweifelsfrei, dass das Geld als Bezahlung für den abgemachten Sex gedacht war (at. 2027-2028: Berufungsführer "voll easy denn geht man sech am 1 dete", "freue mich voll druf ■", Privatkläger "Ja voll", "Sägemer 100?", Berufungsführer "ja easy für dich ■", "weil du geil bisch"). Der vom Berufungsführer bestrittene Sachverhalt ist damit rechtsgenügend erstellt.

E. 3.2

Geschütztes Rechtsgut von Art. 196 StGB ist der Schutz vor sexueller Ausbeutung und gleichzeitig der Schutz vor dem Ableiten in die Prostitution. Bei unter 16-Jährigen kommt deren

Kantonsgericht KG Seite 8 von 13 ungestörte sexuelle Entwicklung dazu (BBl 2012 7571, 7614). Das Rechtsgut von Art. 187 StGB besteht im Schutz der ungestörten sexuellen Entwicklung von unter 16-Jährigen (E. 2.2 hiervor). Gemäss Botschaft stehen Art. 187 und 196 StGB in Idealkonkurrenz zueinander, wenn die sich prostituierende Person weniger als 16 Jahre alt ist (BBl 2012 7571, 7615). Dieser Ansicht schliesst sich auch WEDER an, der festhält, dass wegen der Verschiedenheit der Rechtsgüter echte Konkurrenz zwischen Art. 187 und 196 StGB anzunehmen ist bzw. echte Idealkonkurrenz wenn sich ein Opfer prostituiert, welches das 16. Altersjahr noch nicht zurückgelegt hat (WEDER, in OFK StGB/JStG Kommentar, 20. Aufl. 2018, Art. 187 N. 36 f.). Demgegenüber behaupten ISENRING/KESLER, dass das als Verbrechen ausgestaltete Delikt von Art. 187 StGB den blossen Vergehenstatbestand von Art. 196 StGB konsumieren muss, wenn das minderjährige Opfer unter 16 Jahre alt ist, ohne ihren Standpunkt jedoch zu rechtfertigen (ISENRING/KESSLER, BSK StGB II, 4. Aufl. 2019, Art. 196 N. 22). Der Vorinstanz ist zuzustimmen, wenn diese festhält, dass unter den gegebenen Umständen der Unrechtsgehalt der sexuellen Handlung mit Kindern gemäss Art. 187 StGB den Unrechtsgehalt von Art. 196 StGB nicht vollumfänglich abdeckt, da mit dem bezahlten Entgelt die Kinderprostitution direkt gefördert wurde, was wiederum mit der Gefahr zusätzlicher

sexueller Ausbeutung durch weite- re Erwachsene und damit auch einer erhöhten Gefährdung der sexuellen Entwicklung des Privat- klägers einherging (angefochtenes Urteil E. IV. 2.2 S. 9). Folglich ist von echter Idealkonkurrenz auszugehen und der Berufungsführer auch wegen sexuellen Handlungen mit Minderjährigen gegen Entgelt schuldig zu sprechen. Die Berufung ist daher auch in diesem Punkt abzuweisen.

E. 4

Schliesslich bestreitet der Berufungsführer seine Verurteilung wegen Pornografie i.S.v. Art. 197 Abs. 1 StGB. Er bestreitet nicht, während der sexuellen Handlungen mit dem Privatkläger ein Video aufgenommen und dieses dem Privatkläger anschliessend zugeschickt zu haben. Der Berufungs- führer rügt hingegen, dass der Privatkläger angegeben habe, 16 Jahre alt zu sein, womit der Tatbe- stand von Art. 197 Abs. 1 StGB nicht erfüllt sei, da weiche Pornografie i.S. dieses Tatbestands grundsätzlich straffrei sei.

E. 4.1

Der Begriff der Pornografie setzt zum einen voraus, dass die Darstellungen oder Darbietun- gen objektiv betrachtet darauf ausgelegt sind, den Konsumenten sexuell aufzureizen. Zum anderen ist erforderlich, dass die Sexualität so stark aus ihren menschlichen und emotionalen Bezügen herausgetrennt wird, dass die jeweilige Person als ein blosses Sexualobjekt erscheint, über das nach Belieben verfügt werden kann. Das sexuelle Verhalten wird dadurch vergrößert und aufdring- lich in den Vordergrund gerückt. Entscheidend ist der Gesamteindruck (BGE 144 II 233 E. 8.2.3). Personen unter 16 Jahren dürfen pornografische Schriften, Ton- und Bildaufnahmen, Abbildungen, andere Gegenstände solcher Art oder pornografische Vorführungen nicht zugänglich gemacht werden. Verboten ist bereits das Anbieten von Pornografie, ohne dass das Kind davon bereits Kennt- nis genommen zu haben braucht (ISENRING/KESSLER, Art. 197 N. 33). In subjektiver Hinsicht ist beim Täter Vorsatz gefordert. Eventualvorsatz reicht aus. Der Vorsatz muss sich auch auf das normative Tatbestandselement "pornografisch" beziehen. Dem subjektiven Erfordernis des Wissens des Täters ist demnach Genüge getan, wenn der Täter den Tatbestand so verstanden hat, wie es der landläufigen Anschauung eines Laien entspricht (ISENRING/KESSLER, Art. 197 N. 76 f.).

Kantonsgericht KG Seite 9 von 13

E. 4.2

Dass es sich beim Video, welches der Berufungsführer während den sexuellen Handlungen mit dem Privatkläger aufgenommen und diesem anschliessend zugestellt hat, um eine pornografi- sche Ton- und Bildaufnahme handelt, ist offensichtlich. Mit Verweis auf die vorstehenden Ausfüh- rungen (E. 2.4) ist festzuhalten, dass der Berufungsführer im Sinne des Eventualvorsatzes zumin- dest in Kauf nahm, dass der Privatkläger noch nicht 16-jährig war. Damit ist auch die Verurteilung wegen Pornografie i.S.v. Art. 197 Abs. 1 StGB zu bestätigen. Folglich ist die Berufung auch in diesem Punkt abzuweisen.

E. 5

Der Berufungsführer ficht die Strafzumessung selbständig an. Er bringt vor, dass sich die ausge- sprochene Strafe als zu hoch erweise.

E. 5.1

Gemäss Art. 47 Abs. 1 StGB misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters. Die Bewertung des Verschuldens wird in Art. 47 Abs. 2 StGB dahingehend präzisiert, dass dieses nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechts- guts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt wird, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden. Nach Art. 50 StGB hat das Gericht die für die Zumessung der Strafe erheblichen Umstände und deren Gewichtung festzuhalten. Ausgehend von der objektiven Tatschwere hat der Richter das Verschulden zu bewerten. Er hat im Urteil darzutun, welche verschuldensmindernden und welche verschuldenserhöhenden Gründe im konkreten Fall gegeben sind, um so zu einer Gesamteinschätzung des Tatverschuldens zu gelangen (BGE 136 IV 55 E. 5.5). Weiter zu berücksichtigen sind das Ausmass des verschuldeten Erfolges, die Art und Weise der Herbeiführung dieses Erfolges (Deliktsbetrag, Gefährdung/Risiko, Sachschaden etc.), die Willensrichtung, mit der der Täter gehandelt hat, das Mass an Entscheidungsfreiheit beim Täter sowie die sogenannte Intensität des deliktischen Willens. Neben den objektiven und subjektiven Tatumständen (Tatkomponente), wobei dem subjektiven Tatverschulden eine entscheidende Rolle zukommt (BGE 136 IV 55 E. 5.4), sind auch täterbezogene Umstände (Täterkomponente) zu berücksichtigen, die mit der konkreten Straftat nicht im unmittelbaren Tatzusammenhang stehen (Urteil BGer 6B_1211/2015 vom 10. November 2016 E. 1.3.3). Im Rahmen der Täterkomponente sind das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse des Angeklagten sowie die Beweggründe und Ziele des Täters zu berücksichtigen. Zum Vorleben gehören die Lebensgeschichte des Täters zur Tatzeit, seine Herkunft, die Familienverhältnisse, die Erziehung, die Ausbildung und seine Haltung gegenüber Gesetzen.

E. 5.2

Zudem ist die Rechtsprechung zur Strafzumessung bei mehreren strafbaren Handlungen zu beachten. Bei der Bildung der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB ist vorab der Strafrahmen für die schwerste Straftat bzw. für die schwerste Tatgruppe zu bestimmen und alsdann die Einsatzstrafe für die schwerste Tat innerhalb dieses Strafrahmens festzusetzen. Die Einsatzstrafe ist unter Einbezug der anderen Straftaten in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen zu erhöhen. Der Richter hat mithin in einem ersten Schritt gedanklich die Einsatzstrafe für das schwerste Delikt festzulegen, indem er alle objektiven und subjektiven verschuldensrelevanten Umstände berücksichtigt. In einem zweiten Schritt hat er die Strafe zu erhöhen, um die weiteren Delikte zu sanktionieren (BGE 144 IV 313 E. 1.1.2). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist die Bildung einer Gesamtstrafe in Anwendung des Asperationsprinzips nach Art. 49 Abs. 1 StGB nur möglich, wenn das Kantonsgericht KG Seite 10 von 13 Gericht im konkreten Fall für jeden einzelnen Normverstoss gleichartige Strafen ausfällt (sog. "konkrete Methode"; BGE 144 IV 217 E. 2.2).

E. 5.3

Vorliegend wird der Beschuldigte wegen mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern (Art. 187 Ziff. 1 StGB), sexuellen Handlungen mit Minderjährigen gegen Entgelt (Art. 196 StGB) sowie Pornografie (Art. 197 StGB), begangen im August 2019, schuldig gesprochen. Er hat folglich mehrere Straftatbestände erfüllt. Sexuelle Handlungen mit Kindern (Art. 187

StGB) werden mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft, sexuelle Handlungen mit Minderjährigen gegen Entgelt (Art. 196 StGB) und Pornografie (Art. 197 StGB) mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe. Für sämtliche Delikte kann somit grundsätzlich sowohl eine Freiheitsstrafe wie auch eine Geldstrafe ausgesprochen werden. Angesichts der Art der vom Berufungsführer begangenen Delikte und der Tatsache, dass sie sehr eng miteinander verbunden sind, erachtet der Strafappellationshof für alle Delikte eine Freiheitsstrafe als tat- und schuldangemessen. Eine Geldstrafe scheint nicht geeignet, dem Berufungsführer die Schwere seiner Taten zu verdeutlichen.

E. 5.4

Die schwerste vorliegend zu beurteilende Tat bzw. Tatgruppe sind die mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern. In Bezug auf die Schwere der Gefährdung bzw. die Verletzung des geschützten Rechtsgutes ist festzuhalten, dass der Berufungsführer im Tatzeitpunkt 30 Jahre älter war als der damals 14-jährige B._____ und mit diesem Oral- und Analverkehr praktizierte. Diese Formen von Geschlechtsverkehr entsprechen keinesfalls den altersspezifischen Formen sexueller Betätigung und die Beeinträchtigung des geschützten Rechtsgutes darf nicht bagatellisiert werden. Zu Gunsten des Berufungsführers ist aber zu berücksichtigen, dass die Handlungen einvernehmlich erfolgten und keine Gewalt oder psychischer Druck ausgeübt wurden. Der Privatkläger hat sich nebst dem Berufungsführer mit anderen Männern getroffen und dies als eine Art "Arbeit" angesehen, die ihm erlaubt, sehr einfach Geld zu verdienen (act. 2049). Die objektiven Tatkomponenten wiegen demnach mittelschwer. In subjektiver Hinsicht ist hervorzuheben, dass der Berufungsführer eventualvorsätzlich handelte und damit aufgrund seiner Zweifel hinsichtlich des Alters des Privatklägers in Kauf nahm, sexuelle Handlungen mit einem Kind im Schutzalter vorzunehmen. Es ging ihm bei den sexuellen Handlungen um die Befriedigung seiner eigenen Bedürfnisse. Die Motive sind somit egoistischer Natur. Die subjektiven Tatkomponenten sind daher leicht negativ zu gewichten. Insgesamt wiegen die Tatkomponenten mittelschwer. Bezüglich der Täterkomponenten ist auf die Erwägungen der Vorinstanz (angefochtenes Urteil E. V. 4. S. 12) sowie auf die Aussagen des Berufungsführers anlässlich der Sitzung des Strafappellationshofs vom 23. Januar 2023 zu verweisen. Der Berufungsführer ist sowohl beruflich als auch sozial in die Gesellschaft eingegliedert und er ist nicht vorbestraft. Das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Berufungsführers sind daher neutral zu gewichten. Seine Strafempfindlichkeit ist als durchschnittlich zu bezeichnen. In Bezug auf das Nachtatverhalten ist festzustellen, dass sich der Berufungsführer kooperativ verhielt und Reue und Einsicht gegenüber seinen Taten gezeigt hat. Dies wirkt sich leicht strafmildernd aus. Unter diesen Voraussetzungen ist die Einsatzstrafe für die in Realkonkurrenz begangenen mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern auf ca. 10 Monate festzusetzen.

E. 5.5

In Bezug auf die sexuellen Handlungen mit Minderjährigen gegen Entgelt ist festzuhalten, dass der Berufungsführer dem im Tatzeitpunkt 14-jährigen B._____ für die Vornahme der sexuellen Handlungen CHF 100.- bezahlte. Es ist anzumerken, dass dieser sich mit mehreren Männern

Kantonsgericht KG Seite 11 von 13 prostituierte und dies als eine Art Arbeit ansah. Die objektiven Tatkomponenten wiegen eher leicht. In subjektiver Hinsicht handelte der Berufungsführer eventualvorsätzlich und aus egoistischen Motiven, war er doch bereit für

die Befriedigung seiner sexuellen Bedürfnisse zu bezahlen. Die subjektiven Tatkomponenten sind daher leicht negativ zu berücksichtigen. Insgesamt liegt ein noch leichtes Verschulden vor.

E. 5.6

Was die Pornografie betrifft, ist festzuhalten, dass der Berufungsführer die Vornahme der sexuellen Handlungen mit B. _____ auf Video aufnahm und diese Aufnahme letzterem auf dessen Verlangen hin zuschickte. Die objektiven Tatkomponenten sind als leicht zu gewichten. In subjektiver Hinsicht handelte der Berufungsführer zumindest mit Eventualvorsatz und aus egoistischen Gründen zur Befriedigung seiner sexuellen Bedürfnisse. Es ist jedoch davon auszugehen, dass der Berufungsführer das Video für den Eigenkonsum herstellte. Das Verschulden ist somit gesamthaft noch als leicht zu bewerten.

E. 5.7

Aufgrund der Einsatzstrafe von ca. 10 Monaten und der zu berücksichtigenden Asperation erweist sich eine Gesamtstrafe von 12 Monaten als angemessen. Die Berufung ist somit auch in diesem Punkt abzuweisen.

E. 6

Der Berufungsführer ficht das Tätigkeitsverbot und die Kosten- und Entschädigungsfolgen im Straf- punkt nicht selbständig an, sondern nur als Folge des beantragten Freispruchs. Soweit erforderlich, kann diesbezüglich auf die zutreffenden Ausführungen des Strafgerichts verwiesen werden (angefochtenes Urteil E. V., VI., VIII., S. 9 ff. Art. 82 Abs. 4 StPO).

E. 7

A. _____ wird verurteilt, B. _____ eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 1'081.20 zu bezahlen (Art. 433 StPO).

E. 7.1

Gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO trägt die beschuldigte Person die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird. Für das Berufungsverfahren gilt, dass die Parteien die Verfahrenskosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens zu tragen haben (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Verfahrenskosten umfassen die Gerichtsgebühren und die Auslagen im konkreten Straffall (Art. 422 StPO i.V.m. Art. 33 ff. des Justizreglements vom 30. November 2010 [JR; SGF 130.11]). Die Schuldsprüche wurden im Berufungsverfahren bestätigt und der Berufungsführer ist im vorliegenden Verfahren vollständig unterlegen. Bei diesem Verfahrensausgang ist von einer neuen Verlegung der erstinstanzlichen Verfahrenskosten abzusehen. Auch die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens von CHF 3'300.- (Gebühr: CHF 3'000.-; Auslagen: CHF 300.-) werden dem Berufungsführer auferlegt.

E. 7.2

Angesichts des Ausgangs des Berufungsverfahrens besteht kein Anspruch des Berufungsführers auf Entschädigung (Art. 429 StPO).

E. 7.3

Ansprüche auf Entschädigung und Genugtuung im Rechtsmittelverfahren richten sich nach den Art. 429-434 StPO (Art. 436 Abs. 1 StPO). Die Privatklägerschaft hat gegenüber der

beschuldigten Person Anspruch auf angemessene Entschädigung für notwendige Aufwendungen im Verfahren, wenn sie obsiegt oder die beschuldigte Person nach Art. 426 Abs. 2 StPO kostenpflichtig ist (Art. 433 Abs. 1 StPO). Die Privatklägerschaft hat ihre Entschädigungsforderung bei der Strafbehörde zu beantragen, zu beziffern und zu belegen. Kommt sie dieser Pflicht nicht nach, so tritt die Strafbehörde auf den Antrag nicht ein (Art. 433 Abs. 2 StPO).

Kantonsgericht KG Seite 12 von 13 Vorliegend hat der Privatkläger keinen Antrag auf Entschädigung eingereicht, obwohl er mit Vorladung vom 3. Oktober 2022 ausdrücklich auf diese Möglichkeit aufmerksam gemacht wurde. Der Hof erkennt: I. Die Berufung wird abgewiesen. Das Urteil des Polizeirichters des Saanebezirks vom 13. Dezember 2021 wird bestätigt. Es lautet wie folgt: 1. A. _____ wird der mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern (Art. 187 Ziff. 1 StGB), der sexuellen Handlungen mit Minderjährigen gegen Entgelt (Art. 196 StGB) sowie der Pornografie (Art. 197 Abs. 1 StGB), begangen im August 2019, schuldig gesprochen. 2. A. _____ wird zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 12 Monaten verurteilt. Die Probezeit wird auf 2 Jahre festgesetzt (Art. 40, 42, 44, 47 und 49 StGB). 3. Die Zivilbegehren von B. _____ werden abgewiesen (Art. 126 Abs. 1 StPO). 4. A. _____ wird lebenslanglich jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst, verboten (Art. 67 Abs. 3 StGB). 5. Die auf den Strafpunkt entfallenden Verfahrenskosten, in der Höhe von CHF 3'262.- (Gebühren CHF 3'000.-; Auslagen Staatsanwaltschaft CHF 187.-, Dossierkosten CHF 75.-), werden A. _____ auferlegt. Bei Nichtverlangen der vollständigen Urteilsbegründung durch A. _____ reduzieren sich die vorerwähnten Gebühren auf CHF 2'000.-. 6. Die auf den Zivilpunkt entfallenden Verfahrenskosten, bestimmt auf CHF 750.-, werden B. _____ auferlegt (Art. 427 StPO). Bei Nichtverlangen der vollständigen Urteilsbegründung durch B. _____ reduzieren sich die vorerwähnten Verfahrenskosten auf CHF 500.-.

E. 8

B. _____ wird verpflichtet, A. _____ den ihm im Zivilpunkt entstandenen Aufwand in der Höhe von CHF 1'000.- zu bezahlen (Art. 432 StPO). II. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden auf CHF 3'300.- (Gerichtsgebühr: CHF 3'000.-; Auslagen: CHF 300.-) festgesetzt und A. _____ auferlegt. III. Es wird keine Entschädigung ausgerichtet (Art. 429 StPO). IV. Es wird davon Kenntnis genommen, dass B. _____ keine Entschädigung nach Art. 433 StPO verlangt.

Kantonsgericht KG Seite 13 von 13 V. Zustellung. Innert 30 Tagen nach der Eröffnung des begründeten Urteils kann dieses mit Beschwerde in Strafsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 78–81 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Freiburg, 23. Januar 2023/dbe Die Vize-Präsidentin: Die Gerichtsschreiberin:

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