

SO_GERICHTE STBER.2021.90 vom 18. Juli 2022

SO Obergericht, 2022-07-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_STBER.2021.90

FR: SO_GERICHTE STBER.2021.90 du 18 juillet 2022

IT: SO_GERICHTE STBER.2021.90 del 18 luglio 2022

Erwägungen

E. 1

Die Staatsanwaltschaft [Ort1] ersuchte die Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) mit Schreiben vom 28. März 2019 um Übernahme der Strafverfolgung in Sachen A.____ (nachfolgend: Beschuldigter). Begründend wurde ausgeführt, dass im Rahmen eines Strafverfahrens gegen den in [Ort1] wohnenden B.____ kinderpornografisches Material habe sichergestellt werden können, welches dieser unter anderem vom Beschuldigten zugestellt erhalten habe (AS 735).

E. 1.1

Nach Art. 66a Abs. 1 StGB hat das Gericht eine Person ausländischer Staatsangehörigkeit aus der Schweiz zu verweisen, wenn diese wegen einer der in den lit. a bis lit. o abschliessend aufgezählten Katalogtaten verurteilt wird; dies unabhängig von der verhängten Strafhöhe. Zu diesen Katalogtaten gehört unter anderem die Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 zweiter Satz StGB. Die Dauer der Landesverweisung beträgt mindestens fünf und maximal 15 Jahre. Die konkrete Bemessung der Dauer liegt ■ unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit ■ im richterlichen Ermessen.

E. 1.2

Ausländer sind alle Personen, die im Zeitpunkt der Tat nicht über das Schweizerische Bürgerrecht verfügen. Auf den ausländerrechtlichen Status kommt es demgemäss nicht an. Irrelevant ist auch, ob der Ausländer zu einer unbedingten, bedingten oder teilbedingten Strafe verurteilt wird.

E. 1.3

Das Gericht kann nach Art. 66a Abs. 2 StGB ausnahmsweise von der obligatorischen Landesverweisung absehen, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde (sog. Härtefallklausel) und die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen (sog. Interessenabwägung, Angemessenheit oder Verhältnismässigkeit im engeren Sinne).

Art. 66a Abs. 2 StGB ist zwar als «Kann»-Vorschrift formuliert, was aber nicht heisst, dass das Gericht frei entscheiden kann, ob es die Bestimmung zur Anwendung bringt oder nicht. Sind die Voraussetzungen von Art. 66a Abs. 2 StGB erfüllt, verlangt das in Art. 5 Abs. 2 BV verankerte Verhältnismässigkeitsprinzip, von einer Landesverweisung abzusehen (BGE 144 IV 332 E. 3.3 sowie Urteil 6B_1070/2018 vom 14.8.2019 E. 6.2.3).

Die Härtefallklausel ist nach Intention und Gesetzeswortlaut restriktiv («in modo restrittivo») anzuwenden. Ein Härtefall lässt sich erst bei einem Eingriff von einer gewissen Tragweite («di una certa porta») in den Anspruch des Ausländers auf das in Art. 13 BV

(bzw. Art. 8 EMRK) gewährleistete Privat- und Familienleben annehmen (Urteil 6B_371/2018 vom 21. August 2018 E. 2.5; zur Härtefallklausel ausführlich BGE 144 IV 332 E. 3.3 ff.).

Art. 66a StGB lässt mit der Härtefallklausel in Abs. 2 eine individuelle Einzelfallbeurteilung zu (Urteil 6B_378/2018 vom 22.5.2019 E. 2.2, zur Publikation vorgesehen). Im Rahmen der Härtefallprüfung sind einerseits die Verwurzelung des Beschuldigten in der Schweiz und andererseits seine Reintegrationschancen in seiner Heimat zu untersuchen. Im Einzelnen sind die Anwesenheitsdauer, die familiären Verhältnisse, die Arbeits- und Ausbildungssituation sowie die Resozialisierungschancen zu gewichten, wobei jeweils die Situation in der Schweiz und im Heimatland zu berücksichtigen ist (Marc Busslinger/Peter Übersax in: plädoyer 5/16, S. 96 ff.).

E. 1.4

Wird der schwere persönliche Härtefall bejaht, ist sodann in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob das öffentliche Interesse an der Landesverweisung die privaten Interessen der beschuldigten Person an einem Verbleib überwiegt. Bei der Beurteilung der Frage, ob eine Ausweisung in angemessenem Verhältnis zu den verfolgten Zielen steht, sind die folgenden Kriterien zu berücksichtigen: Die Dauer des Aufenthalts des Betroffenen in der Schweiz, sein Alter, sein Gesundheitszustand, seine familiäre und wirtschaftliche Lage, seine soziale und kulturelle Integration im Aufnahmestaat und das Ausmass seiner Bindungen zum Herkunftsstaat. Weiter ist der Schweregrad der Zuwiderhandlung zu berücksichtigen (Sabine Gless/Anna Petrig/Christa Tobler in: forum poenale 2/2018, S. 97 ff.). Bei der Prüfung der öffentlichen Interessen an einer Landesverweisung sind die Höhe der ausgefallten Strafe, die Deliktsart, die strafrechtliche Vorbelastung sowie die Frage, ob die betroffene Person bereits einmal eine Freiheitsstrafe verbüssen musste und vom Migrationsamt hat verwarnet werden müssen, zu berücksichtigen (Busslinger/Übersax, a.a.O., S. 103).

Überwiegen die öffentlichen Interessen, so ist selbst bei Vorliegen eines schweren persönlichen Härtefalls eine Landesverweisung auszusprechen, wobei die vorgängige Bejahung eines Härtefalls stets ein erhebliches privates Interesse impliziert. Sind die privaten Interessen jedoch höher oder zumindest gleich hoch einzustufen wie das öffentliche Interesse, ist von einer Landesverweisung abzusehen.

2. Der Beschuldigte lässt im Wesentlichen geltend machen, bei einer Landesverweisung würde er aus seinem intakten Umfeld herausgerissen. Er sei seit 15 Jahren in der Schweiz und seit Jahren bei der Firma von D.____ als Schausteller angestellt. Er habe in Deutschland ausser seiner betagten Oma keinerlei Kontakt mehr. Ob er einen Job finden würde, sei auch fraglich, es bestehe daher die Gefahr, dass er in Deutschland Hartz 4 beziehen müsse. Er habe ein grosses Interesse am Verbleib in der Schweiz. Dem stehe aber ein kaum relevantes Interesse an der Ausweisung gegenüber. So habe er sich in der Schweiz nichts zu Schulden kommen lassen. Er stelle für die Schweiz in keiner Weise ein Sicherheitsrisiko dar.

3. Der Beschuldigte als ausländischer Staatsangehöriger, der eine Katalogtat begangen hat, wäre grundsätzlich aus der Schweiz zu verweisen, wenn kein Härtefall nach Art. 66a Abs. 2 StGB vorliegt.

Im vorliegenden Fall liegen keine Umstände vor, welche einen persönlichen Härtefall für den Beschuldigten indizieren würden, wie dies bereits die Vorinstanz korrekt ausführte. Der Beschuldigte ist weder in der Schweiz geboren noch aufgewachsen und unterhält keine

familiären Beziehungen zu Personen in der Schweiz. Obwohl der Beschuldigte in der Schweiz immer arbeitstätig war, hat er Schulden generiert. Die Beziehung zu seiner im Kanton Solothurn wohnhaften Freundin kann er ohne Weiteres vom Ausland aus fortführen. Er und seine Freundin leben weder zusammen, noch sind sie verheiratet oder haben Kinder. Einziger Anknüpfungspunkt zur Schweiz ist seine Arbeit als Schausteller. Diese kann er aber auch in seinem Heimatland ausführen, wie er selbst vor Obergericht aussagte. So gab er an, dass es ihm auf die nächste Saison hin möglich sein sollte, eine Stelle zu finden, nur während der laufenden Saison sei dies sehr schwer. Der Beschuldigte hat eine abgeschlossene Berufsausbildung im Verkauf. Auch in diesem Bereich wird es ihm möglich sein, eine Anstellung zu finden. Die Erwerbssaussichten des Beschuldigten in seinem Heimatland dürfen durchaus als intakt bezeichnet werden. Eine Ortsgebundenheit ist zu verneinen. Der Beschuldigte besucht sein Heimatland denn auch regelmässig und hat ■ wenn auch wenige ■ nach wie vor Kontakte dort. Was seine vor Obergericht vorgebrachte Befürchtung, auf der Strasse zu enden, weil es an Wohnungen in Deutschland mangle, betrifft, ist festzuhalten, dass auch dies nicht für einen persönlichen Härtefall spricht. Selbst wenn es zutreffen würde, dass der Wohnungsmarkt in Deutschland umkämpft ist, so ist nicht von einer derartigen Wohnungsnot auszugehen, dass es dem Beschuldigten unmöglich wäre, eine Bleibe zu finden. Dass er allenfalls seinen Suchkreis erweitern muss, ist ihm durchaus zuzumuten. Zwar trifft ihn eine Landesverweisung hart, lebt er doch seit geraumer Zeit in der Schweiz und geht hier seiner Leidenschaft, dem Schaustellergewerbe, nach. Auch wenn die Gemeinschaft der Schausteller für ihn eine Art Familie darstellt, sind seine Bindungen zur Schweiz nicht von derartiger Intensität, dass ein Härtefall zu bejahen wäre. Eine Rückkehr in sein Heimatland ist ihm zuzumuten. Die kumulativen Voraussetzungen von Art. 66a Abs. 2 StGB sind damit bereits wegen des fehlenden persönlichen Härtefalls nicht erfüllt und es ist grundsätzlich eine Landesverweisung auszusprechen.

4. Als deutscher Staatsangehöriger mit Verweilrecht in der Schweiz, der in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit ausübt, kann sich der Beschuldigte grundsätzlich auf das FZA berufen. Mit Blick auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung ist daher zu prüfen, ob die Massnahme zum Schutze der öffentlichen Ordnung und Sicherheit verhältnismässig ist.

E. 1.5

Nach diesem Gesetz (Strafgesetzbuch) wird beurteilt, wer nach dessen Inkrafttreten ein Verbrechen oder Vergehen begeht (Art. 2 Abs. 1 StGB). Hat der Täter ein Verbrechen oder Vergehen vor Inkrafttreten dieses Gesetzes begangen, erfolgt die Beurteilung aber erst nachher, so ist dieses Gesetz anzuwenden, wenn es für ihn das mildere ist (Art. 2 Abs. 2, sog. «lex mitior»).

Der Beschuldigte verübte die schwerste zu beurteilende Straftat (in-Verkehr-bringen verbotener Pornografie mit tatsächlichen sexuellen Handlungen mit Minderjährigen) in der Zeit vom 12. August 2016 bis 30. März 2017 und damit vor Inkrafttreten des aktuell geltenden Rechts (ab 1. Januar 2018). Die weiteren Delikte beging er in der Zeit vom 1. Januar 2014 resp. 30. August 2014 bis 18. April 2019 teilweise nach dessen Inkrafttreten. Es stellt sich daher die Frage der Anwendung des milderen Rechts. Diese Frage steht in einem engen Zusammenhang mit der Wahl der Sanktionsart. Grundsätzlich können alle dem Beschuldigten vorgeworfenen Delikte mit einer Geldstrafe sanktioniert werden. Nach altem, zur Tatzeit der schwersten Tat geltenden, Recht betrug die maximale Höhe der Geldstrafe 360 Tagessätze und der teilbedingte Vollzug war möglich. Nach neuem Recht

liegt die maximale Höhe der Geldstrafe bei 180 Tagessätzen und der teilbedingte Vollzug ist ausgeschlossen.

2. Konkrete Strafzumessung

2.1 Tatkomponente

2.1.1 Pornografie nach Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB

Bei der Strafzumessung ist vorerst zu beachten, dass sich die objektive Tatschwere nach dem Erfolg der Tat sowie der Art und Weise der Herbeiführung des Erfolgs bemisst. Wesentlich ist hier, dass der Beschuldigte kinderpornografisches Material über einen Zeitraum von mehreren Monaten teilte. Die Anzahl der Dateien, welcher der Beschuldigte In-Verkehr brachte ist mit 93 Bild- und Videodateien beachtlich. Die Bilder haben ausschliesslich tatsächliche sexuelle Handlungen mit Minderjährigen zum Gegenstand. Wie bereits erwähnt (siehe E. II./3.2.4 hiervor), sind die abgebildeten Handlungen teils als gravierende Misshandlung und Ausbeutung Minderjähriger zu qualifizieren. Die Anzahl Drittpersonen, mit welchen der Beschuldigte die kinderpornografischen Dateien ausgetauscht hat, ist hingegen überschaubar. In Anbetracht sämtlicher Faktoren sowie im Vergleich mit einer Skala aller denkbaren Fälle von Pornografie kann das objektive Tatverschulden des Beschuldigten aber noch als leicht bezeichnet werden. Die hypothetische Einsatzstrafe ist im Bereich des unteren Drittels des abstrakten Strafrahmens anzusiedeln.

Bei der subjektiven Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich handelte. Er war sich des kinderpornografischen und damit verbotenen Inhalts der Bilder zugestandenermassen bewusst. Hinter der Tat dürften ausschliesslich sexuelle und damit egoistische Beweggründe stehen. Die Intensität des deliktischen Willens sowie die Beweggründe wirken sich insgesamt leicht verschuldenserhöhend aus. Der Beschuldigte hätte ohne Weiteres die Möglichkeit gehabt, sich regelkonform zu verhalten. Insofern wäre die Tat vermeidbar gewesen. Es liegen so denn keine Anhaltspunkte vor und es wird auch nicht von der Verteidigung geltend gemacht, dass der Beschuldigte sich aufgrund innerer Umstände nicht rechtskonform hätte verhalten können. Eine Verminderung der Schuldfähigkeit liegt nicht vor.

Unter Berücksichtigung der subjektiven Tatkomponenten ist im unteren Drittel innerhalb einer feineren Skala von einem mittleren Verschulden auszugehen. Die Strafe ist demzufolge im mittleren Bereich des unteren Strafrahmendrittels anzusiedeln. Eine Einsatzstrafe für die mehrfache Pornografie nach Art. 197 Abs. 4 Satz 1 von 270 Tagessätzen erscheint angemessen. Das neue Recht stellt vorliegend keine lex mitior dar; es kommt somit das zur Tatzeit geltende Recht zur Anwendung. Nach neuem Recht könnte aufgrund der angemessenen Strafhöhe keine Geldstrafe mehr ausgesprochen werden. Es wäre für dieses Delikt eine Freiheitsstrafe von 9 Monaten auszusprechen, weshalb das neue Recht im konkreten Fall nicht das mildere ist.

2.1.2 Asperation für die Pornografie nach Art. 197 Abs. 5 StGB

Die Strafe ist nun aufgrund der vom Beschuldigten verübten mehrfachen Pornografie nach Art. 197 Abs. 5 Satz 1 und 2 StGB in Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB angemessen zu erhöhen bzw. es ist eine Gesamtgeldstrafe zu bilden. Aufgrund des engen sachlichen sowie zeitlichen Zusammenhangs der Pornografie nach Art. 197 Abs. 5 Satz 1 und 2 StGB und Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB kann grundsätzlich auf die unter E. 2.1.1 hiervor gemachten

Ausführungen verwiesen werden bzw. können die dortigen Strafzumessungskriterien übernommen werden. Der Beschuldigte speicherte und besass über mehrere Jahre hunderte Bilder und mehrere Videos mit (tatsächlichem und nicht tatsächlichem) kinder- und tierpornografischem Inhalt. Erschwerend fällt auch hier ins Gewicht, dass das Material zum Teil gravierende Misshandlungen Minderjährige beinhaltete. In Anbetracht sämtlicher Faktoren sowie im Vergleich mit einer Skala aller denkbaren Fälle von Pornografie kann das Verschulden des Beschuldigten auch hier noch als leicht bezeichnet werden. Für die Asperation und die Bemessung der Gesamtstrafe ist dem Verhältnis der einzelnen Taten untereinander, ihrem Zusammenhang, ihrer grösseren oder geringeren Selbstständigkeit sowie der Gleichheit oder Verschiedenheit der verletzten Rechtsgüter und Begehensweisen Rechnung zu tragen. Der Gesamtschuldbeitrag des einzelnen Delikts wird dabei geringer zu veranschlagen sein, wenn die Delikte zeitlich, sachlich und situativ in einem engen Zusammenhang stehen (Urteil 6B_323/2010 vom 23. Juni 2010 E. 3.2). Letzteres ist hier zum Teil der Fall. Das Zugänglichmachen der verschiedenen Dateien und das Herunterladen sowie der Besitz zum Eigenkonsum gingen Hand in Hand, weshalb diese nicht losgelöst voneinander zu veranschlagen sind. Eine Erhöhung der hypothetischen Einsatzstrafe asperationsweise um 90 Tagessätze auf 360 Tagessätze ist angemessen.

2.2 Täterkomponente

Über die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten ist Folgendes bekannt: Dem Beschuldigten wurden in der Schweiz seit 2007 gestützt auf seine Erwerbstätigkeit diverse Kurzaufenthaltsbewilligungen erteilt. Am 3. Januar 2011 erteilte das Migrationsamt dem Beschuldigten eine Aufenthalts- und am 5. Januar 2016 eine Niederlassungsbewilligung. Bereits in den Jahren 2007 und 2009 arbeitete der Beklagte als Schaustellergehilfe für D.____. Seit 2010 ist er dort fest angestellt (AS 756). Gemäss eigenen Angaben wurde der Beklagte in Deutschland geboren, wo er bis zu seinem 12. Lebensjahr zusammen mit seiner Mutter lebte. Danach wuchs er in einem Heim auf. Er habe eine Halbschwester und vier Halbbrüder. Seinen Vater habe er nur einmal gesehen. Die Mutter sei krank und könne nicht mehr arbeiten. Die Schulen habe er in Deutschland absolviert. Danach habe er eine Verkaufslehre (2 Jahre / Lebensmittel) gemacht. Seit Abschluss der Lehre arbeite er als Schaustellergehilfe. Er sei ledig und habe keine Kinder. Er habe Steuerschulden. Sein Beruf sei sein Hobby. Er lebe das ganze Jahr im Wohnwagen. Vor Obergericht gab der Beschuldigte an, eine feste Freundin zu haben. Der Beschuldigte ist weder im Schweizerischen noch im Deutschen Strafregister verzeichnet.

Im laufenden Verfahren verhielt sich der Beschuldigte stets kooperativ. Er war von Anfang an geständig. Sein vollumfängliches Geständnis wird durch die erdrückende Beweislage aber erheblich relativiert und wirkt sich nur geringfügig zu Gunsten des Beschuldigten aus. Diese Begünstigung wird durch die fehlende Problemeinsicht relativiert. Der Beschuldigte ist sich keines Problems bewusst und gab auch vor Obergericht wiederum an, er fühle sich gar nicht von Minderjährigen angezogen. Wie es zu seinen Taten kam, konnte er nicht erklären. Die Täterkomponente ist neutral zu werten.

Zufolge der gegen den Beschuldigten zu verhängenden Landesverweisung (s. nachstehend E. VI.) ist die Strafe im Rahmen des Sanktionenpakets um $\frac{1}{4}$ und damit um 90 Tagessätze zu reduzieren, woraus sich eine Strafe von 270 Tagessätzen ergibt.

2.3 Bedingter Vollzug, Tagessatzhöhe und Probezeit

Der Vollzug der Geldstrafe kann bedingt gewährt werden. Es ist davon auszugehen, dass sich der Beschuldigte sowohl durch das Strafverfahren als auch die auszufällende Strafe genügend beeindruckt lässt, um sich in Zukunft gesetzeskonform zu verhalten. Ihm kann zur Zeit trotz fehlender Einsicht keine nur ungünstige Legalprognose gestellt werden, sodass ihm der bedingte Vollzug der Strafe zu gewähren ist.

Das Gericht bestimmt die Höhe des Tagessatzes nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils, namentlich nach Einkommen und Vermögen, Lebensaufwand, allfälligen Familien- und Unterstützungspflichten sowie nach dem Existenzminimum (Art. 34 Abs. 2 StGB). Aus dem der Vorinstanz eingereichten Lohnausweis des Jahres 2020 (AS 790) geht ein jährliches Nettoeinkommen von CHF 31'044.00 hervor. Der Beschuldigte gab vor Obergericht an, dass sein Lohn noch gepfändet werde, um Schulden abzubezahlen. Die Höhe des Tagessatzes ist auf CHF 30.00 festzusetzen.

Die vom Vorderrichter festgesetzte Probezeit von drei Jahren erscheint angesichts des leichten Verschuldens und mangels verzeichneter Vorstrafen als überhöht. Das gesetzliche Minimum von zwei Jahren ist vorliegend angemessen.

VI. Landesverweisung

E. 2

Am 1. April 2019 eröffnete die Staatsanwaltschaft gegen den Beschuldigten ein Verfahren wegen harter Pornografie (AS 705). Anlässlich der am 15. April 2019 beim Beschuldigten durchgeführten Hausdurchsuchung wurden diverse Geräte sichergestellt (AS 708 ff.).

E. 2.1

Die Strafprozessordnung enthält Bestimmungen zu den verbotenen Beweiserhebungen (Art. 140 StPO) und zur Verwertbarkeit rechtswidrig erlangter Beweise (Art. 141 StPO). Wieweit die Beweisverbote auch greifen, wenn nicht staatliche Behörden, sondern Privatpersonen Beweismittel sammeln, wird in der Strafprozessordnung nicht explizit geregelt. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung geht in Anlehnung an die Doktrin davon aus, dass von Privaten rechtswidrig erlangte Beweismittel nur verwertbar sind, wenn sie von den Strafverfolgungsbehörden rechtmässig hätten erlangt werden können und kumulativ dazu eine Interessenabwägung für deren Verwertung spricht (BGE 146 IV 226 E. 2.1).

E. 2.2

Bei der Interessenabwägung hat das Bundesgericht bereits vor Inkrafttreten der Schweizerischen Strafprozessordnung festgehalten, dass es einer Güterabwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Wahrheitsfindung und dem privaten Interesse der angeklagten Person bedarf, dass der fragliche Beweis unterbleibt (BGE 137 I 218 E. 2.3.4 mit Hinweisen). Hinsichtlich staatlich erhobener Beweise nimmt Art. 141 Abs. 2 StPO eine solche Interessenabwägung nunmehr selber vor. Demnach dürfen Beweise, die Strafbehörden in strafbarer Weise oder unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erhoben haben, nicht verwertet werden, es sei denn, ihre Verwertung sei zur Aufklärung einer schweren Straftat unerlässlich. Aus der Sicht der beschuldigten Person ist es unerheblich, durch wen die Beweise erhoben worden sind, mit welchen sie in einem gegen sie gerichteten Strafverfahren konfrontiert wird. Es erscheint deshalb angemessen, bei der Interessenabwägung im Sinne der oben erwähnten Rechtsprechung denselben Massstab wie

bei staatlich erhobenen Beweisen anzuwenden und Beweise, die von Privaten rechtswidrig erlangt worden sind, nur zuzulassen, wenn dies zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich ist. Dies drängt sich umso mehr auf, als Art. 150 des Vorentwurfes zur Schweizerischen Strafprozessordnung noch vorsah, dass Beweise, die von Privaten auf strafbare Weise erlangt wurden, nur verwertet werden dürfen, wenn das öffentliche oder private Interesse an der Wahrheitsfindung die durch die verletzten Strafbestimmungen geschützten Interessen überwiegt und diese Bestimmung nach scharfer Kritik im Vernehmlassungsverfahren keinen Eingang in die Botschaft fand (zum Ganzen: BGE 146 IV 226 E. 2.1).

E. 3

Mit Verfügung vom 18. April 2019 wurde Rechtsanwalt Reto Gasser, Solothurn, als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten bestellt (AS 723). Gleichentags fand eine erste Befragung des Beschuldigten statt (AS 667 ff.).

E. 3.1

Der sogenannte Primärbeweis wurde von einem Privaten widerrechtlich erlangt. Ob dies nun durch Irreführung von B. ___ oder sogar ■ wie vom Beschuldigten vorgebracht ■ durch ein strafbares Verhalten (unbefugtes Eindringen in ein Datenverarbeitungssystem) erfolgte, kann dahingestellt bleiben. Wie bereits vom Vorderrichter zu Recht ausgeführt, entdeckte der Anzeigerstatter C. ___ die Primärbeweise erstmals, als er B. ___ mit dessen Einverständnis bei der Überprüfung von dessen Laptop behilflich war. Bei der Durchführung der Arbeiten stiess er auf tatrelevantes Material, welches frei einsehbar auf dem Windows Explorer seines Computers geöffnet war. C. ___ wäre es ohne weiteres möglich gewesen, direkt eine Anzeige bei der zuständigen Polizei zu erstatten. Die Strafverfolgungsbehörden wären auf den Beschuldigten aufmerksam geworden und hätten die Beweise in der Folge problemlos regulär sicherstellen können.

E. 3.2

Fraglich und im Nachfolgenden zu prüfen ist, ob es vorliegend um die Aufklärung einer schweren Straftat i.S.v. Art. 141 Abs. 2 StPO geht.

E. 3.2.1

Der Gesetzgeber verzichtete darauf, schwere Straftaten im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StPO zu definieren. Das Bundesgericht klärte bisher nicht abschliessend, was generell unter diesem Begriff zu verstehen ist. Auch in der Lehre finden sich keine Vorschläge für eine Definition und die Ansichten gehen auseinander. Einige Autoren nehmen an, dass ausschliesslich mit Freiheitsstrafe bedrohte Tatbestände schwere Straftaten seien. Demnach kämen Vergehen von Vornherein nicht in Betracht und lediglich Verbrechen, die nicht zusätzlich mit Geldstrafe bedroht werden, stellten schwere Straftaten dar. Auch die Ansicht, es kämen nur Extremfälle oder Straftaten mit hoher Mindeststrafe in Betracht, wird vertreten, womit ein ungeklärter Begriff indessen bloss mit ebensolchen ersetzt würde. Laut anderen Lehrmeinungen seien schwere Straftaten sodann einzig solche, die in gewissen Deliktskatalogen der Strafprozessordnung genannt werden. Ein auf der abstrakten Höchststrafe basierender Ansatz überzeugt insbesondere deshalb nicht, weil der Gesetzgeber in Art. 141 Abs. 2 StPO explizit den Begriff schwere Straftaten (*infractions graves, gravi reati*) und nicht wie in zahlreichen weiteren Bestimmungen der Strafprozessordnung die in Art. 10 StGB anhand der angedrohten Höchststrafe bestimmten Begriffe Verbrechen oder Vergehen (*crimes et délits, crimini e delitti*) verwendet. Auch

einen Deliktskatalog sieht er in Art. 141 StPO im Gegensatz etwa zu Art. 168 Abs. 4 lit. a StPO, Art. 172 Abs. 2 lit. b StPO, Art. 269 Abs. 2 StPO oder Art. 286 Abs. 2 StPO gerade nicht vor.

Überzeugender ist die Lehrmeinung, wonach nicht generell gewisse Tatbestände und deren abstrakte Strafandrohungen, sondern die gesamten Umstände des konkreten Falls zu berücksichtigen sind. Zwar kann ein Abstellen auf abstrakt angedrohte Strafen oder abschliessende Deliktskataloge die Prüfung der Verwertbarkeit von Beweismitteln erleichtern. Eine solche vom Gesetzgeber wie dargelegt nicht beabsichtigte und starre Entscheidungsfindung würde jedoch überdies dazu führen, dass im Einzelfall leichte Verbrechen anders behandelt würden als schwerwiegende Vergehen, obwohl die konkrete Strafe für Letztere um ein Vielfaches höher ausfallen kann. Dies stünde im Widerspruch mit dem vom Gesetzgeber gewollten Grundsatz der Individualisierung und dem weiten Ermessensspielraum des Sachgerichts bei der Strafzumessung (vgl. BGE 141 IV 61 E. 6.3.2; 135 IV 191 E. 3.1), anlässlich welcher die Schwere der Tat zu bewerten ist. Das Sachgericht muss den konkreten Umständen Rechnung tragen können. Entscheidend ist deshalb nicht das abstrakt angedrohte Strafmass, sondern die Schwere der konkreten Tat. Dabei kann auf Kriterien wie das geschützte Rechtsgut, das Ausmass dessen Gefährdung resp. Verletzung, die Vorgehensweise und kriminelle Energie des Täters oder das Tatmotiv abgestellt werden (BGE 147 IV 9 E. 1.4.2 f.; Urteil 6B_1404/2019 vom 17. August 2020 E. 1.3; im Weiteren zum Ganzen BGE 142 IV 289 E. 2.3; 141 IV 459 E. 4.1; je mit Hinweisen).

E. 3.2.2

Auch wenn es sich bei den vorliegend erfüllten Tatbeständen (vgl. dazu nachfolgend unter E. III./1.1 und 1.3) der Pornografie ■ wie vom Beschuldigten zu Recht vorgebracht ■ nicht um die schwerwiegendsten Straftaten im Rahmen des Sexualstrafrechts handelt, ist von einem schweren Fall im obgenannten Sinne auszugehen, dies aus nachfolgenden Gründen: Zentrales ■ und sehr hoch zu gewichtendes ■ Rechtsgut des Verbots von Kinderpornografie ist die ungestörte sexuelle Entwicklung von Kindern und Jugendlichen. Der Konsum kinderpornografischer Erzeugnisse weckt die Nachfrage für die Herstellung solcher Produkte und schafft den finanziellen Anreiz zur Begehung von Straftaten. Insofern trägt der Konsum mittelbar zum sexuellen Missbrauch von in solchen Machwerken zur Schau gestellten Kindern bei. Die Bestimmung will daher insbesondere auch die potenziellen Darstellerinnen und Darsteller harter Pornografie vor sexueller Ausbeutung, Gewalt und erniedrigender bzw. menschenunwürdiger Behandlung bewahren (vgl. BGE 131 IV 19 E. 1.2; 128 IV 25 E. 3a [beide Entscheide ergingen noch zu aArt. 197 Ziff. 3 StGB]).

E. 3.2.3

In der Botschaft des Bundesrats zur Genehmigung des Übereinkommens des Europarats zum Schutz von Kindern vor sexueller Ausbeutung und sexuellem Missbrauch (Lanzarote-Konvention) sowie zu seiner Umsetzung (Änderung des Strafgesetzbuchs) vom 4. Juli 2012 wird übereinstimmend ausgeführt, der erhöhte Strafrahmen für den Konsum realer Kinderpornografie sei angebracht, weil deren Herstellung in aller Regel mit schweren Delikten gegen die Darstellerinnen und Darsteller sowie mit sexueller Ausbeutung, Gewalt und erniedrigender bzw. menschenunwürdiger Behandlung verbunden sei (vgl. BBl 2012 7620). Es ist mithin davon auszugehen, dass der Konsum realer kinderpornografischer

Erzeugnisse die Herstellung solcher Produkte fördert und so mittelbar zum sexuellen Missbrauch von Kindern als speziell schutzbedürftige Personengruppe beiträgt. Mit dem Vorderrichter ist hervorzuheben, dass die abgebildeten Handlungen teils als gravierende Misshandlung und Ausbeutung Minderjähriger zu qualifizieren sind. Das Material an sich ist zum Teil äusserst brutal. In den Akten finden sich hunderte Bilder und Videos mit teilweise verstörendem kinderpornografischem Material, welches der Beschuldigte über einen Zeitraum von mehreren Monaten bzw. Jahren immer wieder konsumiert, besessen, hergestellt und geteilt hat (vgl. dazu nachfolgend E.III./1.1 und 1.3). Damit handelt es sich vorliegend um schwere Straftaten. Dies spiegeln auch die Strafdrohungen von Art. 197 Abs. 4 und 5 StGB ■ Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu drei bzw. fünf Jahren. Daran ändert nichts, dass das Verschulden des Beschuldigten als leicht eingestuft wird (vgl. dazu nachfolgend E.IV./2.2.1). Es handelt sich vorliegend klar nicht mehr um einen Bagatellfall.

4. In diesem Zusammenhang bleibt darauf zu verweisen, dass insbesondere dem Verbot harter Pornografie in Abs. 4 und 5 die Prämisse zugrunde liegt, dass die im Gesetz genannten Darstellungen und Vorfürhungen sich beim Verbraucher auswirken und u. a. dessen Bereitschaft erhöhen könnten, das Geschehene selbst nachzuahmen (vgl. zum Ganzen: Bernhard Isenring/Martin A. Kessler in: Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Auflage, Basel 2019, N. 8 mit Hinweisen). Die sich bei den Akten findenden Chatinhalte ergeben eine klare Tendenz zu einer solchen Bereitschaft. Bereits im vorinstanzlichen Urteil wurde darauf hingewiesen, dass der Beschuldigte gemäss den aktenkundigen Chatverläufen über das eigene Ausleben derartiger Taten auf besonders grausame Art und Weise fantasiert hat.

5. Aufgrund des Gesagten erhellt, dass das Interesse an der Wahrheitsfindung das Interesse an korrekt erhobenen Beweismaterial in jedem Fall überwiegt. Die vom Vorderrichter vorgenommene Interessenabwägung ist nicht zu beanstanden. Die bei B. ___ erhobenen Beweise sind im vorliegenden Verfahren verwertbar, weshalb auch die darauf beim Beschuldigten erhobenen Beweise verwertbar sind.

III. Vorgehaltene Straftaten

1. Die Vorhalte

E. 4

Am 16. Januar 2020 wurde der Beschuldigte ein zweites Mal befragt (AS 688 ff.). Am 14. Juli 2020 fand die Schlusseinvernahme des Beschuldigten statt (AS 695).

E. 4.1

Das Bundesgericht hat sich letzts in mehreren Entscheiden zur Landesverweisung unter Berücksichtigung des FZA geäussert. So beispielsweise in den beiden Leitentscheiden BGE 145 IV 364 sowie 145 IV 55 (vgl. Ziff. 1.3 hiervor) oder im Entscheid 6B_378/2018 vom 22. Mai 2019. Das Bundesgericht äusserte sich im letztgenannten Entscheid im Wesentlichen wie folgt (mit zahlreichen weiteren Hinweisen):

«Für die strafrechtliche Auslegung relevant ist, dass es sich beim FZA um ein im Wesentlichen wirtschaftsrechtliches Abkommen handelt. Das FZA berechtigt lediglich zu einem doppelt bedingten Aufenthalt in der Schweiz, nämlich einerseits nach Massgabe der spezifischen Vertragsvereinbarungen als Voraussetzung eines rechtmässigen Aufenthalts und andererseits nach Massgabe des rechtskonformen Verhaltens im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA. Der schuldig gesprochene Straftäter hatte sich evidentermassen nicht an diese Konformitätsbedingungen gehalten (E. 3.4.4.).

Der Gleichbehandlungsgrundsatz ist in diesem Zusammenhang ein Begriff des Unionsrechts. Dieses zentrale Prinzip der «Nichtdiskriminierung» (Art. 2 FZA) bzw. Gleichbehandlung bezweckt ebenfalls den diskriminierungsfreien wirtschafts- und erwerbsrechtlichen reziproken Zugang zu den Wirtschaftsräumen der Vertragsstaaten. Eine Ungleichbehandlung aufgrund der Staatszugehörigkeit ist daher untersagt. Das Recht auf Gleichbehandlung mit den Inländern in Bezug auf den Zugang zu einer Erwerbstätigkeit und deren Ausübung sowie auf die Lebens-, Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen (Art. 7 lit. a FZA) verwirkt der Straftäter. Die im FZA eingeräumten Rechte dürfen ihm gegenüber gemäss Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA eingeschränkt werden. Einschränkende Massnahmen müssen zwingenden Gründen des Allgemeininteresses entsprechen und gleichwohl jedenfalls den Verhältnismässigkeitsgrundsatz beachten, d.h. sie müssen zur Erreichung dieser Ziele geeignet sein und dürfen nicht über das hinausgehen, was hierfür erforderlich ist (E. 3.4.5.).

Die strafrechtlich massgebende Bestimmung ist Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA, die unter dem Randtitel «Öffentliche Ordnung» lautet: «Die auf Grund dieses Abkommens eingeräumten Rechte dürfen nur durch Massnahmen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind, eingeschränkt werden» (E. 3.5.).

Das FZA ist ein partikulares Abkommen. Die Vertragsparteien vereinbarten keine Freizügigkeit, wie sie im schweizerischen Binnenrecht verwirklicht ist. Diese lässt sich nicht über die Rechtsprechung verwirklichen. Die Vertragsparteien vereinbarten (nach der deutschen Fassung) ausdrücklich die Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH und normierten keinen völkerrechtlichen Vorrang des FZA vor dem Schweizer Landesrecht, namentlich dem Strafrecht. Die EU verfügt denn auch über keine originäre Befugnis zur Setzung und Durchsetzung kriminalstrafrechtlicher Normen (E. 4.3.4.). [] Eine Landesverweisung [kommt] angesichts von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA nur bei einer gewissen Schwere der Straftat in Betracht (E. 4.4.).

Wesentliches Kriterium für die Landesverweisung bildet die Intensität der Gefährdung der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit oder des Gemeinwohlinteresses durch den kriminellen Willen, wie er sich in der konkreten Katalogtat des Art. 66a Abs. 1 StGB realisiert.»

E. 4.2

Auch in BGE 145 IV 55 hatte sich das Bundesgericht mit dem Verhältnis der Landesverweisungsnorm zum FZA zu befassen. Es erwog unter E. 5.2 was folgt:

«Nach der ausländerrechtlichen Rechtsprechung des Bundesgerichts ist bei der Anwendung von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA eine «spezifische Prüfung» unter dem Blickwinkel der dem Schutz der öffentlichen Ordnung innewohnenden Interessen verlangt (BGE 130 II 176 E. 3.4.1). Entfernung- oder Fernhaltungsmassnahmen setzen eine hinreichend schwere und gegenwärtige Gefährdung der öffentlichen Ordnung durch den betreffenden Ausländer voraus (BGE 130 II 176 E. 3.4.1 und E. 4.2). Eine strafrechtliche Verurteilung darf nur insofern zum Anlass für eine derartige Massnahme genommen werden, als die ihr zugrunde liegenden Umstände ein persönliches Verhalten erkennen lassen, das eine gegenwärtige Gefährdung der öffentlichen Ordnung darstellt. Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA steht Massnahmen entgegen, die (allein) aus generalpräventiven Gründen (BGE 130 II 176 E. 3.4.1) verfügt würden (Urteil 2C_828/2016 vom 17. Juli 2017 E. 3.1 mit Hinweisen). Auch vergangenes Verhalten (BGE 130 II 176 E. 3.4.1 und E. 4.3.1) kann den Tatbestand einer

solchen Gefährdung der öffentlichen Ordnung erfüllen. Es kommt weiter auf die Prognose des künftigen Wohlverhaltens an, wobei eine nach Art und Ausmass der möglichen Rechtsgüterverletzung zu differenzierende hinreichende Wahrscheinlichkeit, dass der Ausländer künftig die öffentliche Sicherheit und Ordnung stören wird, verlangt ist. Ein geringes, aber tatsächlich vorhandenes Rückfallrisiko kann für eine aufenthaltsbeendende Massnahme im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA genügen, sofern dieses Risiko eine schwere Verletzung hoher Rechtsgüter wie z.B. die körperliche Unversehrtheit beschlägt (Urteile 2C_828/2016 vom 17. Juli 2017 E. 3.2). Die Prognose über das Wohlverhalten und die Resozialisierung gibt in der fremdenpolizeilichen Abwägung, in der das allgemeine Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit im Vordergrund steht, nicht den Ausschlag (BGE 130 II 176 E. 4.2; BGE 125 II 105 E. 2c). Bei Massnahmen aus Gründen der öffentlichen Ordnung sind die EMRK sowie der Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten (BGE 130 II 176 E. 3.4.2). Mit dem Erfordernis der gegenwärtigen Gefährdung ist nicht gemeint, dass weitere Straftaten mit Gewissheit zu erwarten sind oder umgekehrt solche mit Sicherheit auszuschliessen sein müssten (Urteil 2C_108/2016 vom 7. September 2016 E. 2.3). Es ist vielmehr eine nach Art und Ausmass der möglichen Rechtsgüterverletzung zu differenzierende hinreichende Wahrscheinlichkeit verlangt, dass der Ausländer künftig die öffentliche Sicherheit oder Ordnung stören wird; je schwerer diese ist, desto niedriger sind die Anforderungen an die in Kauf zu nehmende Rückfallgefahr (BGE 130 II 176 E. 4.3.1). Allerdings sind Begrenzungen der Freizügigkeit im Sinne von Art. 5 Anhang I FZA einschränkend auszulegen; es kann etwa nicht lediglich auf den Ordre public verwiesen werden, ungeachtet einer Störung der sozialen Ordnung, wie sie jede Straftat darstellt.»

E. 4.3

Insbesondere zum Rückfallrisiko äusserte sich das Bundesgericht im Entscheid 6B_736/2019 vom 3. April 2020 sodann unter E. 1.1.3 wie folgt:

«Mit dem Erfordernis der gegenwärtigen Gefährdung ist nicht gemeint, dass weitere Straftaten mit Gewissheit zu erwarten sind oder umgekehrt solche mit Sicherheit auszuschliessen sein müssten. Es ist vielmehr eine nach Art und Ausmass der möglichen Rechtsgüterverletzung zu differenzierende hinreichende Wahrscheinlichkeit verlangt, dass der Ausländer künftig die öffentliche Sicherheit oder Ordnung stören wird; je schwerer diese ist, desto niedriger sind die Anforderungen an die in Kauf zu nehmende Rückfallgefahr (BGE 145 IV 364 E. 3.5.2 zweiter Absatz; 130 II 176 E. 4.3.1). Ein geringes, aber tatsächlich vorhandenes Rückfallrisiko kann für eine aufenthaltsbeendende Massnahme im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA genügen, sofern dieses Risiko eine schwere Verletzung hoher Rechtsgüter wie z.B. die körperliche Unversehrtheit beschlägt. Die Prognose über das Wohlverhalten und die Resozialisierung gibt in der fremdenpolizeilichen Abwägung, in der das allgemeine Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit im Vordergrund stehen, nicht den Ausschlag (BGE 130 II 176 E. 4.2; 125 II 105 E. 2c). Ausgangspunkt und Massstab für die ausländerrechtliche Interessenabwägung ist die Schwere des Verschuldens, die sich in der Dauer der verfahrensauslösenden Freiheitsstrafe niederschlägt; auch eine einmalige Straftat kann eine aufenthaltsbeendende Massnahme rechtfertigen, wenn die Rechtsgutverletzung schwer wiegt (BGE 145 IV 364 E. 3.5.2 in fine).»

E. 4.4

Diese Linie bestätigte das Bundesgericht auch im Entscheid 6B_177/2020 vom 2. Juli 2020, E. 2.4.5:

«Die Prognose über das Wohlverhalten und die Resozialisierung gibt in der fremdenpolizeilichen Abwägung, in der das allgemeine Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit im Vordergrund stehen, nicht den Ausschlag (BGE 145 IV 364 E. 3.5.2 mit Hinweisen). Ausgangspunkt und Massstab für die ausländerrechtliche Interessenabwägung ist die Schwere des Verschuldens, die sich in der Dauer der verfahrensauslösenden Freiheitsstrafe niederschlägt; auch eine einmalige Straftat kann eine aufenthaltsbeendende Massnahme rechtfertigen, wenn die Rechtsgutverletzung schwer wiegt (BGE 145 IV 364 E. 3.5.2; Urteil 6B_736/2019 vom 3. April 2020 E. 1.1.3).»

E. 4.5

Im vorliegenden Fall zu erwähnen bleibt noch der Entscheid 6B_304/2021 vom 2. Juni 2022, der in einer sehr ähnlichen Fallkonstellation erging: Der deutsche Beschwerdeführer war wegen mehrfacher harter Pornografie i.S.v. Art. 197 Abs. 4 und 5 StGB zu einer bedingten Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu je CHF 80.00 verurteilt und für die Dauer von 5 Jahren des Landes verwiesen worden. Das Bundesgericht bestätigte die Landesverweisung.

E. 4.6

Der Beschuldigte hat sich eines Delikts gegen die sexuelle Integrität Minderjähriger schuldig gemacht. Damit hat er ein sehr hoch zu gewichtendes Rechtsgut verletzt. Auch wenn das Verschulden noch als leicht zu qualifizieren ist und die Strafe daher eher gering ausfällt, so hat er doch eine schwere Straftat begangen (vgl. dazu Ziff. II./3.2.3). Dass bei der Legalprognose eine konkrete Rückfallgefahr verneint und die Strafe bedingt ausgesprochen wurde, steht einer Landesverweisung nicht entgegen (vgl. Urteil 6B_739/2020 vom 14. Oktober 2020 E. 2.2). Das zu schützende Rechtsgut ■ die ungestörte sexuelle Entwicklung von Kindern und Jugendlichen ■ ist zentral und hoch zu werten. Ein zumindest geringes Rückfallrisiko kann nicht von der Hand gewiesen werden. Dabei ist massgebend ■ wie bereits vom Vorderrichter festgehalten ■ dass der Beschuldigte jahrelang kinderpornografisches Material mit teils brutalem Inhalt konsumierte und dabei gemäss aktenkundigen Chatverläufen über das eigene Ausleben derartiger Taten fantasierte. Erschwerend kommt hinzu, dass der Beschuldigte keinerlei Einsicht in seine Taten hat. Er verneinte auf mehrfache Nachfrage (Einvernahme vor Obergericht), an Minderjährigen interessiert zu sein, und konnte nicht erklären, weshalb er sich dennoch solches Material angesehen hat. Seine Erklärungen, er sei durch Zufall in solche Kreise gerutscht, überzeugen in keiner Weise. Jeder Mensch ohne entsprechende sexuelle Präferenzen hätte entsprechende Chaträume umgehend wieder verlassen und nicht über Jahre hinweg entsprechende Bilder und Videos geteilt, heruntergeladen und konsumiert. Auch auf die Frage, wie er in diese Chaträume gelangt sei, gab der Beschuldigte vor Obergericht an, er sei durch Zufall darauf gestossen und habe erst nach und nach begriffen, um was es eigentlich in diesem Chatraum gehe. Auch diese Erklärung ist offensichtlich eine Schutzbehauptung. Es ist gerichtsnotorisch, dass Foren mit kinderpornografischen Inhalten alles andere als leicht zu finden sind und man nicht einfach nichtsahnend darüber stolpern kann, wie der Beschuldigte behauptet. Er gesteht seine Taten zwar ein, redet diese aber in bedenklichem Ausmass klein und zeigt keinerlei Problemeinsicht. Dementsprechend hat er sich auch nie in eine entsprechende Behandlung begeben. Im Gegensatz zur

Strafzumessung kann seine einschlägige Vorstrafe unter diesem Aspekt berücksichtigt werden. Zwar hat sich der Beschuldigte seit der Tatbegehung bewährt, allerdings ist das zu relativieren, da das Strafverfahren seither andauerte. Unter Berücksichtigung all dieser Aspekte kann eine hinreichende künftige Gefährdung nicht verneint werden. Auch wenn das Rückfallrisiko mangels schlechter Legalprognose eher gering erscheint, ist dieses doch tatsächlich vorhanden und betrifft eine schwere Verletzung hoher Rechtsgüter. Der Beschuldigte ist daher des Landes zu verweisen. Das FZA steht seiner Landesverweisung nicht entgegen.

E. 4.7

Die Vorinstanz hat die Landesverweisung auf die minimale Dauer von fünf Jahren bemessen. Damit ist den privaten Interessen des Beschuldigten genügend Nachachtung verschafft worden. Der Entscheid der Vorinstanz ist zu bestätigen. Der Beschuldigte ist im Sinne von Art. 66a StGB für fünf Jahre des Landes zu verweisen.

VII. Tätigkeitsverbot

1. Gemäss Art. 67 Abs. 3 StGB verbietet das Gericht jemandem, der wegen einer der unter lit. a bis d aufgeführten Straftaten zu einer Strafe verurteilt oder gegen den deswegen eine Massnahme nach den Artikeln 59-61, 63 oder 64 angeordnet wird, lebenslänglich jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst. Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 StGB wird von Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB erfasst, sofern die Gegenstände oder Vorführungen sexuelle Handlungen mit Minderjährigen zum Gegenstand hatten. Als Gegenstände und Vorführungen gelten pornografische Schriften, Ton- oder Bildaufnahmen, Abbildungen, andere Gegenstände solcher Art sowie pornografische Vorführungen (Art. 197 Abs. 1 StGB). Gestützt auf Art. 67 Abs. 4bis StGB kann das Gericht in besonders leichten Fällen ausnahmsweise von der Anordnung eines Tätigkeitsverbotes nach Abs. 3 absehen, wenn ein solches Verbot nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Straftaten abzuhalten, wie sie Anlass für das Verbot sind. Von der Anordnung eines Tätigkeitsverbotes darf jedoch nicht abgesehen werden, wenn der Täter wegen eines der in Art. 67 Abs. 4bis lit. a StGB aufgeführten Delikte verurteilt worden ist oder wenn dieser gemäss den international anerkannten Klassifikationen pädophil ist (lit. b).

2. Die Fassung von Art. 67 Abs. 3 bis Abs. 4bis StGB ist in Umsetzung der sogenannten Pädophilen-Initiative (Art. 123c BV) erlassen und per 1. Januar 2019 in Kraft gesetzt worden (AS 2018 3803). Im Vergleich zur früheren Fassung ist für die Anordnung eines Tätigkeitsverbotes keine Mindeststrafe mehr erforderlich. Es genügt, wenn der Täter zu einer Strafe verurteilt oder gegen ihn eine Massnahme angeordnet wird. Der Botschaft zur Änderung des Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes (Umsetzung von Art. 123c BV) vom 3. Juni 2016 (nachfolgend: Botschaft) ist zu entnehmen, dass das Verbot keine negative Prognose voraussetzt und es nicht relevant sein soll, ob das Delikt in Ausübung der zu verbotenden beruflichen oder ausserberuflichen Tätigkeit begangen wurde, da das Verbot zwingend auch dann angeordnet werden muss, wenn die Tat im privaten Rahmen oder in Ausübung einer anderen als der zu verbotenden Tätigkeit begangen worden ist. Sind die genannten Voraussetzungen erfüllt, muss das Gericht zwingend ein lebenslängliches Tätigkeitsverbot anordnen. Die Voraussetzungen für das Absehen von einem zwingend lebenslänglichen Tätigkeitsverbot gemäss Art. 67 Abs. 4bis StGB sind eng ausgestaltet. Es muss sich kumulativ um einen besonders leichten Fall einer bestimmten

Sexualstraftat handeln, und das Tätigkeitsverbot darf nicht notwendig erscheinen, um den Täter von der Begehung weiterer einschlägiger Sexualstraftaten am geschützten Personenkreis abzuhalten. Mit dem Begriff «ausnahmsweise» soll verdeutlicht werden, dass das lebenslängliche Tätigkeitsverbot die Regel sein soll. Mit der Ausnahmebestimmung soll insbesondere auch der Intention der Initianten der sogenannten Pädophilen-Initiative Rechnung getragen werden, wonach sogenannte Jugendlieben nicht von einem lebenslänglichen Tätigkeitsverbot erfasst werden sollen und die Volksinitiative auf pädophile Straftäter zielt. Die Rechtsgleichheit gebietet jedoch, dass eine solche Ausnahmebestimmung nicht nur auf diese Fälle beschränkt wird, sondern auch bei anderen ähnlich besonders leichten Fällen, die keinerlei Bezug zur Pädophilie aufweisen, zur Anwendung gelangen kann, wenn die Voraussetzungen hierfür erfüllt sind (BBl 2016 6158 ff.). Damit die Ausnahmebestimmung von Art. 67 Abs. 4bisStGB greift, muss ein besonders leichter Fall vorliegen, das heisst, dieser muss in objektiver und subjektiver Hinsicht eigentlichen Bagatelldeliktcharakter aufweisen. Gemäss Botschaft ist bei der Beurteilung, ob ein besonders leichter Fall vorliegt, ein strenger Massstab anzuwenden, und es wird festgehalten, dass die Ausnahmebestimmung nur zurückhaltend angewendet werden soll. Zur Verdeutlichung werden in der Botschaft diverse Beispiele aufgeführt, die als besonders leichte Fälle von Sexualstraftaten verstanden werden könnten (vgl. BBl 2016 6162 f.). Insbesondere können sexuelle Belästigungen (Art. 198 StGB; Strafdrohung: Busse) oder Exhibitionismus (Art. 194 StGB; Strafdrohung: Geldstrafe bis zu 180 Tagessätzen) in Betracht kommen; dies aufgrund ihrer geringen abstrakten Strafdrohung, aber auch andere Sexualdelikte, sofern sie, obwohl sie einer höheren Strafdrohung unterliegen, im konkreten Fall als eine besonders leichte Sexualstraftat gewertet werden können. Dies gelte beispielsweise für sexuelle Handlungen mit einem Kind mit einer Strafdrohung von Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe, wenn im konkreten Fall eine bedingte Strafe von wenigen Tagessätzen ausgesprochen werde. Dies insbesondere dann, wenn das Gericht unter Gesamtwürdigung der Tat- und Täterkomponenten (Schwere der Verletzung, Verwerflichkeit des Handelns, Beziehung zwischen dem Täter und dem Opfer, Vorleben und Verhältnisse des Täters) das Verschulden des Täters als besonders gering einstufte und deshalb eine milde Strafe ausgesprochen werde (BBl 2016 6161). Nicht notwendig erscheint ein Tätigkeitsverbot gestützt auf die Botschaft dann, wenn dem Täter eine gute Prognose gestellt werden kann, weil Anhaltspunkte für eine Wiederholungsgefahr fehlen. Die Botschaft hält dazu fest, dass die Frage, ob ein Verbot nicht notwendig erscheine, um den Täter von der Begehung weiterer Sexualstraftaten abzuhalten, vom Gericht ■ wie bei der Frage des bedingten Strafvollzuges (Art. 42 Abs. 1 StGB) ■ aufgrund einer Gesamtwürdigung beantwortet werden müsse. Für eine Einschätzung des Rückfallrisikos sei ein möglichst vollständiges Bild der Täterpersönlichkeit unabdingbar; falls nötig, auch mittels eines psychiatrischen Gutachtens. Seien die Voraussetzungen erfüllt, so liege der ausnahmsweise Verzicht auf die Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbotes im Ermessen des Gerichtes (BBl 2016 6161 f.).

3. Die Voraussetzungen für die Anordnung eines Tätigkeitsverbotes im Sinne von Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB sind vorliegend erfüllt. Allerdings ist nachfolgend zu prüfen, ob ein besonders leichter Fall im Sinne von Art. 67 Abs. 4bisStGB vorliegt, welcher einen Verzicht auf Anordnung eines Tätigkeitsverbotes zu rechtfertigen vermag. Das Vorliegen eines besonders leichten Falles ist zu verneinen. Wie erwähnt, ist die vom Beschuldigten vorgenommene Tathandlung angesichts des Spektrums von möglichen Handlungen, welche sich unter den Pornografietatbestand subsumieren lassen, verschuldensmässig zwar im

unteren Bereich anzuordnen. In diesem unteren Drittel ist das Verschulden des Beschuldigten aber im mittleren Bereich anzusiedeln. Wie zuvor ausgeführt, fehlt ihm zudem jegliche Problemeinsicht. Nach dem Gesagten liegt somit gerade kein besonders leichter Fall vor. Vor Obergericht gab der Beschuldigte zu einem möglichen Tätigkeitsverbot sodann an, ein solches tangiere ihn nicht, da er nicht mit Kindern zu tun habe. Er brachte auch keine Argumente vor, weshalb auf ein Tätigkeitsverbot zu verzichten sei. Das vom Vorderrichter ausgesprochene lebenslängliche Tätigkeitsverbot ist demnach zu bestätigen.

VIII. Kosten und Entschädigungen

1. Bei diesem Verfahrensausgang ist der erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsentscheid zu bestätigen.

2. Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen im Berufungsverfahren grösstenteils. Er erreicht mit der Verhängung einer Geldstrafe von 270 Tagessätzen eine mildere Strafe als die von der Vorinstanz verhängte Freiheitsstrafe sowie eine kürzere Probezeit. Entsprechend sind die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Einschluss einer Urteilsgebühr von CHF 2'000.00 und Auslagen von CHF 150.00, dem Beschuldigten zu 90%, ausmachend CHF 1'935.00, aufzuerlegen. Die restlichen 10% (CHF 215.00) trägt der Staat.

3. Der amtliche Verteidiger des Beschuldigten, Rechtsanwalt Reto Gasser, macht für das Berufungsverfahren einen Arbeitsaufwand von 12.26 Stunden geltend, was angemessen erscheint. Allerdings hat der Verteidiger bei drei Positionen (30. Juni 2022 «Besprechung mit Klient», 12. Juli 2022 «Mail an Klient» und 12. Juli 2022 «Vorbereiten Berufungsverhandlung») einen Stundenansatz von CHF 270.00 anstatt des amtlichen Ansatzes von CHF 180.00 berechnet. Unter Hinzurechnung der Hauptverhandlung und telefonischer Urteilsmitteilung von insgesamt 1.5 Stunden sind ihm damit insgesamt 13.76 Stunden à CHF 180.00 zu entschädigen. Seine Entschädigung für das Berufungsverfahren wird folglich auf CHF 2'733.40 (13.76 Stunden zu CHF 180.00, Auslagen von CHF 61.20 und MwSt. zu 7.7 % von CHF 195.40) festgesetzt und ist zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat zu zahlen.

Vorzubehalten ist der Rückforderungsanspruch des Staates im Umfang von 90 %, ausmachend CHF 2'460.05, während 10 Jahren, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten erlauben. Ein Nachzahlungsanspruch des amtlichen Verteidigers ist (auch) im Berufungsverfahren nicht geltend gemacht worden.

Demnach wird in Anwendung von (a)Art. 34, Art. 42, Art. 44, Art. 47, Art. 49, Art. 66a Abs. 1 lit. h, Art. 67 Abs. 3 lit. d, Art. 69, Art. 197 Abs. 4 Satz 2, Art. 197 Abs. 5 Satz 1, Art. 197 Abs. 5 Satz 2, Art. 197 Abs. 6 StGB; Art. 135, Art. 267 Abs. 3, Art. 335 ff. i.V.m. Art. 405 Abs. 1, Art. 398 ff., Art. 426 Abs. 1 StPOerkannt:

1. Der Beschuldigte A. ___ hat sich wie folgt schuldig gemacht:

b) der mehrfachen harten Pornografie durch Herstellung für den eigenen Konsum und Konsum harter Pornografie mit nicht tatsächlichen sexuellen Handlungen Minderjähriger sowie sexueller Handlungen mit Tieren, begangen in der Zeit vom 30. August 2014 bis am 18. April 2019 (Vorhalt Ziff. 2);

c) der mehrfachen harten Pornografie durch Herstellung für den eigenen Konsum und Konsum harter Pornografie mit tatsächlichen sexuellen Handlungen Minderjähriger, begangen in der Zeit vom 1. Januar 2014 bis am 18. April 2019 (Vorhalt Ziff. 2).

2.A.____ wird zu einer Geldstrafe von 270 Tagessätzen zu je CHF 30.00 verurteilt, unter Gewährung des bedingten Vollzugs bei einer Probezeit von 2 Jahren.

3.A.____ wird für die Dauer von 5 Jahren des Landes verwiesen.

5.Gemäss rechtskräftiger Ziffer 5 des Urteils des Amtsgerichtspräsidenten von Bucheggberg-Wasseramt vom 30. August 2021 werden folgende im Verfahren gegen A.____ sichergestellten Gegenstände (aufbewahrt bei der Polizei Kanton Solothurn, Fachbereich Asservate) eingezogen und sind nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils durch die Polizei Kanton Solothurn zu vernichten:

- a) Datenträger für Computer, Festplatte, HGST, 1 TB,
- b) Datenträger für Computer, USB-Stick, Adata, 32 GB,
- c) Datenträger für Computer, USB-Stick, Adata, 32 GB,
- d) Datenträger für Computer, Festplatte, Toshiba, 1 TB,
- e) Datenträger für Computer, Festplatte, Seagate, 40 GB.

6.Gemäss teilweise rechtskräftiger Ziffer 6 des Urteils des Amtsgerichtspräsidenten von Bucheggberg-Wasseramt vom 30. August 2021 wird die Entschädigung des amtlichen Verteidigers von A.____, Rechtsanwalt Reto Gasser, Solothurn, für das erstinstanzliche Verfahren auf CHF 6'447.90 (29.85 Stunden zu CHF 180.00 pro Stunde, inkl. Auslagen von CHF 613.90 und MWST zu 7.7 % von CHF 461.00) festgesetzt und ist zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat zu zahlen (auszahlbar durch die Zentrale Gerichtskasse Solothurn). Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse von A.____ erlauben.

7.Die Entschädigung des amtlichen Verteidigers von A.____, Rechtsanwalt Reto Gasser, Solothurn, wird für das Berufungsverfahren auf CHF 2'733.40 (13.76 Stunden zu CHF 180.00 pro Stunde, inkl. Auslagen von CHF 61.20 und MWST zu 7.7 % von CHF 195.40) festgesetzt und ist zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat zu zahlen (auszahlbar durch die Zentrale Gerichtskasse Solothurn). Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren im Umfang von 90% (ausmachend CHF 2'460.05), sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse von A.____ erlauben.

8.Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens, mit einer Urteilsgebühr von CHF 1'000.00, total CHF 2'090.00, hat A.____ zu bezahlen. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit einer Urteilsgebühr von CHF 2'000.00, total CHF 2'150.00, hat A.____ im Umfang von 90%, ausmachend CHF 1'935.00, zu bezahlen. Der Rest geht zu Lasten des Staates Solothurn.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innerhalb 30 Tagenseit Erhalt des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in Strafsache eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist beginnt am Tag nach dem Empfang des begründeten Urteils zu laufen und wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Art. 78 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Gegen den Entscheid betreffend Entschädigung der amtlichen Verteidigung (Art. 135 Abs. 3 lit. b StPO) im Rechtsmittelverfahren (Art. 138 Abs. 1 i.V.m. Art. 135 Abs. 3 lit. b StPO)

kanninnert 10 Tagenseit Erhalt des begründeten Urteils beim BundesstrafgerichtBeschwerdeeingereicht werden (Adresse: Postfach 2720, 6501 Bellinzona).

Im Namen der Strafkammer des Obergerichts

Der Präsident
von Felten

Die Gerichtsschreiberin
Schmid

E. 5

Am 31. August 2020 stellte die Staatsanwaltschaft die Anklageschrift fertig (AS 1).

E. 6

Die Generalstaatsanwaltschaft Bamberg informierte die Staatsanwaltschaft mit Schreiben vom 26. November 2020 über ein weiteres Ermittlungsverfahren gegen den Beschuldigten und bat um Übernahme des Strafverfahrens (AS 331.3 ff.).

E. 7

Mit unveränderter Anklageschrift vom 31. August 2020 erhob die Staatsanwaltschaft gegen den Beschuldigten am 29. März 2021 Anklage beim Richteramt Bucheggberg-Wasseramt wegen harter Pornografie (Inverkehrbringen, tatsächliche sexuelle Handlungen mit Minderjährigen [Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB], Herstellen und Besitzen zum Konsum, tatsächliche sexuelle Handlungen mit Minderjährigen [Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB]).

E. 8

Am 30. August 2021 fand die Hauptverhandlung vor dem Amtsgerichtspräsidenten von Bucheggberg-Wasseramt statt. Dabei verfügte der Amtsgerichtspräsident vorfrageweise:

Im Anschluss fällte er folgendes Urteil (AS 824 ff.):

1.A. ___ hat sich wie folgt schuldig gemacht:

- a) mehrfache Pornografie (harte Pornografie, tatsächliche sexuelle Handlungen mit Minderjährigen), begangen in der Zeit vom 12. August 2016 bis am 30. März 2017 (Vorhalt Ziff. 1 der Anklageschrift vom 31. August 2020),
- b) mehrfache Pornografie (harte Pornografie, Konsum), begangen in der Zeit vom 30. August 2014 bis am 18. April 2019 (Vorhalt Ziff. 2),
- c) mehrfache Pornografie (harte Pornografie, Konsum, tatsächliche sexuelle Handlungen mit Minderjährigen), begangen in der Zeit vom 1. Januar 2014 bis am 18. April 2019 (Vorhalt Ziff. 2).

2.A. ___ wird zu einer Freiheitsstrafe von 12 Monaten verurteilt, unter Gewährung des bedingten Vollzugs bei einer Probezeit von 3 Jahren.

3.A. ___ wird für die Dauer von 5 Jahren des Landes verwiesen.

5.Folgende im Verfahren gegen A. ___ sichergestellte Gegenstände (aufbewahrt bei der Polizei Kanton Solothurn, Fachbereich Asservate) werden eingezogen und sind nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils durch die Polizei Kanton Solothurn zu vernichten:

- a) Datenträger für Computer, Festplatte, HGST, 1 TB,
- b) Datenträger für Computer, USB-Stick, Adata, 32 GB,

- c) Datenträger für Computer, USB-Stick, Adata, 32 GB,
- d) Datenträger für Computer, Festplatte, Toshiba, 1 TB,
- e) Datenträger für Computer, Festplatte, Seagate, 40 GB.

6. Die Entschädigung des amtlichen Verteidigers von A. ____, Rechtsanwalt Reto Gasser, wird auf CHF 6'447.90 (29.85 Stunden zu CHF 180.00 pro Stunde, inkl. Auslagen von CHF 613.90 und MWST zu 7.7 % von CHF 461.00) festgesetzt und ist zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat zu zahlen (auszahlbar durch die Zentrale Gerichtskasse Solothurn).

Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse von A. ____ erlauben.

7. Die Kosten des Verfahrens, mit einer Urteilsgebühr von CHF 1'000.00, total CHF 2'090.00, hat A. ____ zu bezahlen.

E. 9

Am 2. September 2021 meldete der Beschuldigte die Berufung an (AS 821).

E. 10

Nachdem dem Beschuldigten am 23. September 2021 das schriftlich begründete Urteil zugestellt worden war (AS 849), reichte dieser am 12. Oktober 2021 die Berufungserklärung mit den folgenden Anträgen ein (Akten Berufungsverfahren [ASB] 2):

E. 11

Mit Stellungnahme vom 26. Oktober 2021 verzichtete die Staatsanwaltschaft auf eine Anschlussberufung und auf eine weitere Teilnahme am Berufungsverfahren (ASB 8).

E. 12

Mit Verfügung vom 21. März 2022 wurde zur Hauptverhandlung vorgeladen (ASB 11).

E. 13

An der Hauptverhandlung vom 18. Juli 2022 erklärte die Verteidigung, dass auch die Ziffer 4 des vorinstanzlichen Urteils angefochten werde. Damit sind lediglich die Ziffern 5 und teilweise 6 (die Höhe der Entschädigung betreffend) in Rechtskraft erwachsen. Ebenfalls rechtskräftig sind die Verfahrenseinstellung infolge Verjährung betreffend den Vorhalt der mehrfachen Pornografie (harte Pornografie, Konsum, tatsächliche sexuelle Handlungen mit Minderjährigen) in der Zeit vom 1. März 2013 bis zum 31. Dezember 2013 und betreffend den Vorhalt der mehrfachen Pornografie (harte Pornografie, Konsum) in der Zeit vom 1. März 2013 bis zum 29. August 2014.

II. Formelle Vorfragen: Verwertbarkeit von Beweisen

E. 18

April 2019 (Datum Hausdurchsuchung), an einem unbekanntem Ort, vermutungsweise in [], Domizil des Beschuldigten. Konkret soll der Beschuldigte auf verschiedenen Datenträgern (ein Laptop HP, zwei Laptop Acer, ein Laptop Lenovo sowie eine Speicherkarte SD) insgesamt 823 Bilddateien und 66 Videodateien mit kinderpornografischem Inhalt (tatsächliche sexuelle Handlungen mit Kindern), insgesamt 1002 Bilddateien und 4 Videodateien mit Präferenzindikatoren für kinderpornografischen Inhalt, insgesamt 2 Bilddateien und 4 Videodateien mit virtuellem kinderpornografischem Inhalt (nicht tatsächliche sexuelle Handlungen mit Kindern) sowie insgesamt 8 Bilddateien

und 1 Videodatei mit tierpornografischem Inhalt, und damit für den Beschuldigten erkennbar verbotene Pornografie abgespeichert haben ■ womit er solche Dateien hergestellt und sie bis zu seiner Anhaltung besessen habe, soweit er sie nicht vorgängig gelöscht ■ und konsumiert habe. Die Bilder würden fast ausschliesslich im Schutzalter stehende Mädchen (vorpupertär, im Teenager-Alter und teilweise Kleinkinder) sowie einzelne minderjährige Knaben zeigen, die sexuelle Handlungen unter sich, mit Erwachsenen und in einzelnen Fällen mit Tieren vornehmen würden. Bei den Darstellungen sei der Fokus in aufreizender Weise auf die Geschlechtsorgane gerichtet gewesen, so dass sie objektiv darauf ausgerichtet seien, beim Betrachter bzw. dem Beschuldigten, geschlechtliche Erregung zu wecken. Dabei handle es sich insbesondere um die Bild- und Filmaufnahmen gemäss dem LACE Image Report vom 3. September 2019 und vom 12. September 2019 sowie vom LACE Video Report vom 20. August 2019.

Wer Gegenstände oder Vorführungen im Sinne von Art. 197 Abs. 1 StGB, die sexuelle Handlungen mit Tieren oder mit Gewalttätigkeiten unter Erwachsenen oder nicht tatsächliche sexuelle Handlungen mit Minderjährigen zum Inhalt haben, konsumiert oder zum eigenen Konsum herstellt, einführt, lagert, erwirbt, sich über elektronische Mittel oder sonst wie beschafft oder besitzt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe bestraft. Haben die Gegenstände oder Vorführungen tatsächliche sexuelle Handlungen mit Minderjährigen zum Inhalt, so ist die Strafe Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe (Art. 197 Abs. 5 StGB).

Als Gegenstände im Sinne von Art. 197 Abs. 1 StGB gelten insbesondere pornografische Schriften, Ton- oder Bildaufnahmen und Abbildungen. Der Begriff «nicht tatsächliche sexuelle Handlungen mit Minderjährigen» umschreibt den sogenannten virtuellen Kindsmisbrauch und zielt auf Sachverhalte, in welchen die sexuellen Handlungen mit gestalterischen oder elektronischen Mitteln dargestellt werden, beispielsweise in Comics oder in Computerspielen. Die «tatsächlichen sexuellen Handlungen mit Minderjährigen» betreffen demgegenüber sexuelle Handlungen unter Einbezug von realen minderjährigen Personen. Die Unterscheidung zwischen den beiden Tatbestandsvarianten ist für die Strafdrohung relevant (vgl. Stefan Trechsel/Carlo Bertossa, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 197 N. 10b).

3. Der Beschuldigte ist geständig. Bereits im Vorverfahren wie auch anlässlich der erst- und zweitinstanzlichen Verhandlungen anerkannte er die ihm vorgehaltenen Sachverhalte. Der Beschuldigte hat verbotene Pornografie mit fünf Skype-Usern geteilt (versendet und zugestellt erhalten) und damit in-Verkehr gebracht. Zudem hat der Beschuldigte Bild- und Videodateien mit verbotenem pornografischem Inhalt gespeichert. Damit hat er den Tatbestand des Herstellens zum eigenen Konsum erfüllt. Es kann auf die zutreffenden Ausführungen des Vorderrichters verwiesen werden.

Die Tathandlungen haben sich über Monate bzw. Jahre erstreckt. Das Material hat der Beschuldigte immer wieder konsumiert, besessen, hergestellt und geteilt. Es ist demnach von mehrfacher Tatbegehung auszugehen.

4. Demnach hat sich der Beschuldigte wie folgt schuldig gemacht:

IV. Strafzumessung

1. Allgemeines

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