

ZH_OBERGERICHT SB230371 vom 3. April 2024

ZH Obergericht, 2024-04-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB230371

FR: ZH_OBERGERICHT SB230371 du 3 avril 2024

IT: ZH_OBERGERICHT SB230371 del 3 aprile 2024

Erwägungen

E. 1

Verfahrensgang

E. 1.1

Das Gericht schiebt den Vollzug einer Geldstrafe oder einer Freiheitsstrafe von höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 42 Abs. 1 StGB). Wurde der Täter innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer bedingten oder unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten verurteilt, so ist der Aufschub nur zulässig, wenn besonders günstige Umstände vorliegen (Art. 42 Abs. 2 StGB).

Voraussetzung in objektiver Hinsicht ist, dass eine Geldstrafe oder eine Freiheitsstrafe von höchstens zwei Jahren ausgesprochen wird. In subjektiver Hinsicht wird das Fehlen einer ungünstigen Prognose vorausgesetzt; die günstige Prognose wird vermutet, kann aber widerlegt werden (BGE 134 IV 97 E. 7.3). Für die Einschätzung des Rückfallrisikos ist ein Gesamtbild der Täterpersönlichkeit unerlässlich (BGE 134 IV 140 E. 4.4 m.H.). Dabei hat das Gericht eine Gesamtwürdigung aller wesentlichen Umstände vorzunehmen und insbesondere auch seit der Tat eingetretene positive Veränderungen (wie den Erhalt einer festen Arbeitsstelle, das Eingehen einer stabilen Beziehung) zu berücksichtigen. In erster Linie ist dabei die strafrechtliche Vorbelastung relevant, namentlich wenn der Täter sog. einschlägige Vorstrafen aufweist (HEIMGARTNER, in:

Donatsch/Heimgartner/Isenring/Weder [Hrsg.], OFK Kommentar zum StGB, 21. Auflage, 2022, Art. 42 StGB N 7 f. m.w.H.; SCHNEIDER/GARRÉ, in: Niggli/Wi- prächtiger [Hrsg.] Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. Aufl. 2019, Art. 42 StGB N 46). Schiebt das Gericht den Vollzug einer Strafe ganz oder teilweise auf, so bestimmt es dem Verurteilten eine Probezeit von zwei bis fünf Jahren (Art. 44 Abs. 1 StGB).

E. 1.2

In objektiver Hinsicht steht der Gewährung des bedingten Vollzugs der Geldstrafe nichts entgegen. In subjektiver Hinsicht ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 21. Februar 2013 wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 aSVG verurteilt und mit einer Geldstrafe von 11 Tagessätzen zu Fr. 50.–, bedingt vollziehbar unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren, sowie einer Busse

- 33 - von Fr. 300.– bestraft wurde (Urk. 38). Er ist mithin einschlägig vorbestraft, wobei die Vorstrafe nur rund vier Jahre vor dem Tatzeitraum der vorliegend zu beurteilenden Delikte liegt. Nachdem jene Vorstrafe aber bereits mehr als zehn Jahre zurück liegt und seit den vorliegend zu beurteilenden Tatvorwürfen auch bereits mindestens sieben Jahre vergangen sind, ohne dass der Beschuldigte seither erneut mit dem Gesetz in Konflikt

geraten wäre, kann ihm doch eine gute Prognose gestellt werden. Den verbleibenden Bedenken kann mittels einer leicht längeren Probezeit Rechnung getragen werden. Der Vollzug der Geldstrafe ist daher aufzuschieben unter Ansetzung einer Probezeit von 3 Jahren. 2. Busse Bussen sind stets zu bezahlen. Das Gericht spricht für den Fall, dass die Busse schuldhaft nicht bezahlt wird, eine Ersatzfreiheitsstrafe von mindestens einem Tag und höchstens drei Monaten aus (Art. 106 Abs. 2 StGB). In ständiger Praxis er- scheint ein Umwandlungssatz von 1 Tag Ersatzfreiheitsstrafe pro Fr. 100.– Busse angemessen. Daher ist vorliegend eine Ersatzfreiheitsstrafe von 10 Tagen auszu- fällen. VI.

Beschlagnahmungen / Einziehungen 1. Gegenstände, die Gewaltdarstellungen und/oder kinderpornographische Dar- stellungen enthalten, sind einzuziehen (Art. 135 Abs. 2 StGB, Art. 197 Abs. 6 StGB). Das Gericht kann anordnen, dass die eingezogenen Gegenstände un- brauchbar gemacht oder vernichtet werden (Art. 69 Abs. 2 StGB). 2. Da sich auf dem beschlagnahmten Mobiltelefon des Beschuldigten Gewalt- darstellungen und verbotene pornografische Darstellungen befinden, ist das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 12. September 2022 beschlagnahmte Mobiltelefon iPhone 7 Plus, A1784, IMEI-Nummer ... (Asservat- Nr. A010855137), in Anwendung von Art. 69 Abs. 2 StGB einzuziehen und der Kan- tonspolizei Zürich, Asservatetriage bzw. der Digitalen Forensik zur Vernichtung zu überlassen.

- 34 - VII. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Erstinstanzliches Kosten- und Entschädigungsdispositiv Nachdem es auch im Berufungsverfahren beim vorinstanzlichen Schuldspruch bleibt, ist das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv gemäss Dis- positivziffern 7-10 des angefochtenen Entscheides ausgangsgemäss zu bestätigen (Art. 426 Abs. 1 Satz 1 StPO). 2. Kosten des Berufungsverfahrens

E. 1.3

Die Vorinstanz bestrafte den Beschuldigten mit einer Geldstrafe von 180 Ta- gessätzen zu Fr. 30.– und einer Busse von Fr. 1'000.–. 2. Anwendbares Recht

E. 2

Umfang der Berufung

E. 2.1

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 3'600.– zu veran- schlagen.

E. 2.1.1

Art. 90 Abs. 2 SVG erfüllt, wer durch grobe Verletzung der Verkehrsre- geln eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer hervorruft oder in Kauf nimmt. In objektiver Hinsicht setzt die grobe Verkehrsregelverletzung voraus, dass der Tä- ter eine wichtige Verkehrsvorschrift in objektiv schwerer Weise missachtet und die Verkehrssicherheit ernstlich gefährdet. Dabei genügt eine erhöhte abstrakte Ge- fährdung. Wesentliches Kriterium für die Annahme einer erhöhten abstrakten Ge- fahr ist die Nähe der Verwirklichung. Die allgemeine Möglichkeit der Verwirklichung einer Gefahr genügt demnach nur zur Erfüllung von Art. 90 Abs. 2 SVG, wenn in Anbetracht der Umstände der Eintritt einer konkreten Gefährdung oder gar einer Verletzung naheliegt. Mit dem Wortlaut ("hervorruft oder in Kauf nimmt") erfasst der Vergehenstatbestand von Art. 90 Abs. 2 SVG insbesondere vorsätzliches und eventualvorsätzliches Verhalten. Subjektiv erfordert Art. 90 Abs. 2 SVG ein rück- sichtsloses oder sonst schwerwiegend verkehrsregelwidriges Verhalten, d.h. ein schweres Verschulden, bei fahrlässiger Begehung mindestens grobe

Fahrlässig- keit. Diese ist zu bejahen, wenn sich der Täter der allgemeinen Gefährlichkeit sei- ner Fahrweise bewusst ist. Grobe Fahrlässigkeit kommt aber auch in Betracht, wenn der Täter die Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer pflichtwidrig gar nicht in Betracht zieht, also unbewusst fahrlässig handelt. Die Annahme einer groben Verkehrsregelverletzung setzt in diesem Fall voraus, dass das Nichtbedenken der Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer auf Rücksichtslosigkeit beruht. Rück- sichtslos ist unter anderem ein bedenkenloses Verhalten gegenüber fremden Rechtsgütern. Dieses kann auch in einem blossen (momentanen) Nichtbedenken der Gefährdung fremder Interessen bestehen. Je schwerer die Verkehrsregelver- letzung objektiv wiegt, desto eher wird Rücksichtslosigkeit subjektiv zu bejahen sein, sofern keine besonderen Gegenindizien vorliegen. Die Annahme von Rück-

- 17 - sichtslosigkeit i.S.v. Art. 90 Abs. 2 SVG ist restriktiv zu handhaben, weshalb nicht unbesehen von einer objektiven auf eine subjektiv schwere Verkehrsregelverlet- zung geschlossen werden darf. Nicht jede Unaufmerksamkeit, die wegen der Schwere des Erfolgs objektiv als gravierende Verletzung der Vorsichtspflicht zu be- trachten ist, wiegt auch subjektiv schwer. Grundsätzlich ist von einer objektiv gro- ben Verletzung der Verkehrsregeln auf ein zumindest grob fahrlässiges Verhalten zu schliessen. Die Rücksichtslosigkeit ist ausnahmsweise zu verneinen, wenn be- sondere Umstände vorliegen, die das Verhalten subjektiv in einem milderen Licht erscheinen lassen (Urteile des Bundesgerichts 6B_85/2024 vom 8. November 2024 E. 1.2.1.; 6B_1235/2021 vom 23. Mai 2022 E. 1.4.2 mit Hinweisen).

E. 2.1.2

Durch das Filmen mit der rechten Hand und der gleichzeitig demonstra- tiven Wegnahme der linken Hand vom Lenkrad, konnte der Beschuldigte das Fahr- zeug nicht in der Weise beherrschen, dass er jederzeit seinen Vorsichtspflichten hätte nachkommen können, und verletzte damit Art. 31 Abs. 1 SVG i.V.m. Art. 3 Abs. 3 VRV, welche essentielle Verkehrsvorschriften darstellen. Indem der Be- schuldigte die Hände vom Lenkrad nahm, um ein Video zu machen und damit prah- len zu können, handelte er offensichtlich rücksichtslos. Um die Sicherheit anderer Verkehrsteilnehmer zu gewährleisten, wäre es notwendig gewesen, jederzeit sofort adäquat auf das Verkehrsgeschehen zu reagieren. Dies gilt umso mehr im Dunkeln auf einer Ausserortsstrecke, wo zwar keine Verkehrsteilnehmer zu sehen sind, je- doch jederzeit Fahrzeuge entgegen kommen konnten. Der Beschuldigte verringerte durch sein Handeln die Aufmerksamkeit auf den Strassenverkehr und damit war seine Reaktionsfähigkeit beeinträchtigt. Er hielt die Hände auch nicht unmittelbar neben dem Steuerrad, vielmehr hielt er sie hinter dem Kopf verschränkt, schloss zeitweise die Augen und konzentrierte sich auf das Filmen. Er vernachlässigte über längere Zeit die pflichtgemässe Vorsicht, welche nicht durch einen Autopiloten er- setzt werden konnte. Dass es schliesslich nicht zu einem Unfall kam, ist einzig dem Zufall zuzuschreiben, denn eine gewisse Verkehrsdichte war gegeben, es fanden Überholmanöver statt und die Sichtverhältnisse waren nicht durchwegs vorteilhaft. Folglich stellte der Beschuldigte eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer dar, dadurch dass er in einer Notsituation oder bei einer Fehlfunktion des Fahras- sistenten nicht rechtzeitig hätte lenkend eingreifen können. Es handelt sich um eine

- 18 - nicht zu unterschätzende Rücksichtslosigkeit, zumal der Beschuldigte über längere Zeit die gebotene Vorsicht im Strassenverkehr nicht walten liess. Indem er darauf vertraute, der Autopilot funktioniere, jedoch nicht allzeit bereit war bei einer Störung einzugreifen,

kam es zu einer grobfahrlässigen Verkehrsregelverletzung. Für die Dossiers 2 bis 4 ist insbesondere anzufügen, dass der Beschuldigte zwar bei Tageslicht, jedoch auf der Autobahn mit einer Höchstgeschwindigkeit von bis zu 130 km/h fuhr. Es hatte zudem zahlreiche Verkehrsteilnehmende auf der Strasse. In Dossier 4 gefährdete der Beschuldigte nicht nur die anderen Verkehrsteilnehmenden sondern auch seinen Mitfahrer C._____.

E. 2.1.3

Der Beschuldigte erfüllte für die Dossiers 1-4 damit den Tatbestand der groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG objektiv. Subjektiv vertraute der Beschuldigte darauf, dass der Autopilot funktioniert, womit er grobfahrlässig handelte.

E. 2.2

Im Berufungsverfahren werden die Kosten nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt (Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seiner Berufung vollumfänglich. Die Kosten des Berufungsverfahrens sind daher dem Beschuldigten aufzuerlegen.

E. 2.2.1

Die vorinstanzlichen Erwägungen zur rechtlichen Würdigung bezüglich der Gewaltdarstellungen und Pornografie (Urk. 36 S. 14 ff.) sind grundsätzlich zutreffend. Nachdem seitens der Verteidigung keine Ausführungen dazu erfolgten, kann zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen darauf verwiesen werden. Ergänzend ist lediglich anzufügen, dass ihre Subsumtion beim Tatbestand der Gewaltdarstellungen im Sinne von Art. 135 Abs. 1 StGB auf lediglich einfache statt mehrfache Tatbegehung zu Recht erfolgte, nachdem gemäss dem Anklagesachverhalt lediglich eine einzige Videodatei betroffen ist, die vom Beschuldigten besessen und an Dritte weitergeleitet wurde. Selbst wenn man hierin eine mehrfache Tatbegehung sähe, wäre eine Verurteilung dafür aufgrund des Verbots der reformatio in peius (Art. 391 Abs. 1 StPO) unzulässig.

E. 2.3

Da der Beschuldigte im Berufungsverfahren vollständig unterliegt, besteht kein Anspruch auf Prozessentschädigung für anwaltliche Vertretung im Berufungsverfahren (Art. 436 Abs. 1 und 2 StPO i.V.m. Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO). Es wird beschlossen:

E. 3

Vorbemerkung Die Würdigung des Anklagesachverhalts durch die Vorinstanz erscheint grundsätzlich überzeugend (Urk. 36 S. 9-12), weswegen im Wesentlichen darauf verwiesen

- 13 - werden kann (Art. 82 Abs. 4 StPO). Die nachfolgenden Erwägungen sind daher primär präzisierender Natur.

E. 3.1

Verschulden / Asperationsprinzip

E. 3.1.1

Das Gericht misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters (Art. 47 Abs. 1 StGB). Die Bewertung des Verschuldens richtet sich gemäss Art. 47 Abs. 2 StGB nach der Schwere der Verletzung oder der Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des

Täters sowie danach, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden. Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung nach Art. 47 ff. StGB wiederholt dargelegt (BGE 144 IV 313 E. 1.1; 141 IV 61 E. 6.1.2; 136 IV 55 E. 5.4; je mit Hinweisen). Darauf kann verwiesen werden.

E. 3.1.2

Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt ihn das Gericht zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen. Es darf jedoch das Höchstmass der angedrohten Strafe (Strafrahmen) nicht um mehr als die Hälfte erhöhen. Dabei ist es an das gesetzliche Höchstmass der Strafart (z.B. 180 Geldstrafe) gebunden (Art. 49 Abs. 1 StGB). Für die Bildung einer Gesamtstrafe hat das Gericht in einem ersten Schritt den Strafrahmen für die schwerste Straftat zu bestimmen und alsdann die Einsatzstrafe für diese Tat, unter Einbezug aller strafe erhöhenden und strafmindernden Umstände, innerhalb dieses Strafrahmens festzusetzen. Bei der Bestimmung des Strafrahmens für die schwerste Tat ist von der abstrakten Strafandrohung auszugehen: Schwerer ist die Tat mit der höheren Höchststrafe; sieht eine weniger schwere Tat eine höhere Mindeststrafe vor, so bestimmt diese den unteren Rand des Strafrahmens (BGE 144 IV 313; 142 IV 265 E. 2.4). In einem zweiten Schritt hat das Gericht diese Einsatzstrafe unter Einbezug der anderen Straftaten zu einer Gesamtstrafe zu erhöhen (BGE 144 IV 313; 144 IV 217 E. 2 f., statt vieler anschaulich Urteil des Bundesgerichts 6B_196/2021 vom 25. April 2022, E. 5.4.3). Die Ein-

- 22 - zelstrafen sind unter Einbezug aller strafe erhöhenden und strafmindernden Tatumsstände grundsätzlich innerhalb des ordentlichen Strafrahmens des jeweiligen Straftatbestandes und nicht desjenigen mit der abstrakt höchsten Strafandrohung festzusetzen (BGE 142 IV 265 E. 2.4.3). Die Bildung einer Gesamtstrafe im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB ist nur bei gleichartigen Strafen möglich. Dass die anzuwendenden Strafbestimmungen abstrakt gleichartige Strafen vorsehen, genügt nicht. Vielmehr ist nach der konkreten Methode für jeden einzelnen Normverstoss die entsprechende Strafe zu bestimmen. Ungleichartige Strafen – wie Geld- und Freiheitsstrafe – sind daher kumulativ zu verhängen (BGE 144 IV 313 E. 1.1.1; 144 IV 217 E. 2.2; 142 IV 265 E. 2.3.2).

E. 3.1.3

Wie bereits seitens der Vorinstanz zutreffend erwogen wird (Urk. 36 S. 5 f.), sind fehlerhafte amtliche Verfahrenshandlungen gemäss ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung in der Regel nicht nichtig, sondern anfechtbar und sie werden durch Nichtanfechtung rechtsgültig. Als nichtig erweisen sich fehlerhafte Entscheide erst dann, wenn der ihnen anhaftende Mangel besonders schwer ist, wenn er sich als offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar erweist und die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird. Inhaltliche Mängel einer Entscheidung führen nur ausnahmsweise zur Nichtigkeit. Als Nichtigkeitsgründe fallen vorab die funktionelle und sachliche Unzuständigkeit der entscheidenden Behörde sowie krasse Verfahrensfehler in Betracht (BGE 144 IV 362 E. 1.4.3; Urteil des Bundesgerichts 6B_665/2022 vom 14. September 2022 E. 3.2.4; je mit Hinweisen).

E. 3.1.4

Qualifizierte Fehler des Zwangsmassnahmengerichts sind keine ersichtlich und dessen funktionale oder sachliche Zuständigkeit ist unbestritten. Eine Nichtigkeit von dessen

Entscheid ist daher zu verneinen. Der Beschuldigte hätte gemäss der Rechtsmittelerläuterung in Dispositivziffer 5 (Urk. HD 8.12 S. 10) den Entscheid zudem mittels Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht anfechten können, was er nicht tat. Nachdem seitens des bereits damals anwaltlich vertretenen Beschuldigten gegen das Urteil vom 10. Oktober 2018 des Bezirksgerichts Zürich, Zwangsmassnahmengericht, keine Beschwerde ans Bundesgericht erhoben worden war, ist dieses in Rechtskraft erwachsen. Wie auch die Vorinstanz zutreffend schliesst (Urk. 36 S. 5), ist es nicht Aufgabe des Sachgerichts, die Rechtmässigkeit eines rechtskräftigen Entsiegelungsentscheids (nochmals) zu prüfen.

E. 3.1.5

Anzumerken ist im Übrigen, dass das Bundesgericht die Verfügung des Zwangsmassnahmengerichts vom 15. November 2017 in seinem Urteil vom 22. Juni 2018 entgegen der Ansicht der Verteidigung nicht deshalb aufhob, weil es eine Entsiegelung im vorliegenden Fall als unzulässig erachtet hätte, sondern weil ein gegen Art. 248 aStPO verstossender sogenannt "hybrider" Entsiegelungsent-

- 8 - scheid, der materielle und prozessleitende Gesichtspunkte in unzulässiger Weise vermischte, vorlag, wobei noch gar nicht sämtliche Voraussetzungen für eine Entsiegelung geprüft wurden (Urk. HD 8.10 S. 6). Der Einzelrichter hatte mithin bereits im Rahmen eines Zwischenentscheids – der dementsprechend als Verfügung und nicht als Urteil erging – eine teilweise materielle Entsiegelung vorgenommen, was unzulässig war und zur Aufhebung der Verfügung führte. Das unangefochten gebliebene und damit rechtskräftige Urteil vom 10. Oktober 2018 des Zwangsmassnahmengerichts erging demgegenüber nach eingehender Prüfung sämtlicher Voraussetzungen für eine Entsiegelung. So haben gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung Betroffene, welche die Versiegelung beantragen bzw. Durchsuchungshindernisse geltend machen, die prozessuale Obliegenheit, den Entsiegelungsrichter bei der Sichtung und Klassifizierung von Dokumenten zu unterstützen (BGE 144 IV 74 E. 2.4; 143 IV 270 E. 7.5; 142 IV 137 IV 189 E. 4.2). Tangierte Geheimnisinteressen sind wenigstens kurz zu umschreiben und glaubhaft zu machen. Auch sind diejenigen Aufzeichnungen und Dateien zu benennen, die dem Geheimnisschutz unterliegen. Dabei ist der Betroffene nicht gehalten, die angerufenen Geheimnisrechte bereits inhaltlich offenzulegen (BGE 142 IV 207 E. 7.1.5 und E. 11; 141 IV 77 E. 4.3, E. 5.5.3 und E. 5.6; 138 IV 225 E. 7.1; 137 IV 189 E. 4.2 und E. 5.3.3; nicht aml. publ. E. 6 von BGE 144 IV 74). Pauschale Hinweise auf angebliche Privatgeheimnisse genügen nach ständiger Praxis des Bundesgerichts nicht zur Substantiierung von konkreten schutzwürdigen Geheimnisinteressen (Urteile des Bundesgerichts 7B_1003/2023 vom 11. Januar 2024 E. 2.1; 7B_113/2022 vom 27. November 2023 E. 1.1; 7B_222/2023 vom 31. Oktober 2023 E. 2.1; je mit Hinweisen). Bei unzureichender Substantiierung ist das Gericht nicht gehalten, von Amtes wegen nach allfälligen materiellen Durchsuchungshindernissen zu forschen und darf der Entsiegelungsrichter – bei einer zulässigen Durchsuchung – die Freigabe der Aufzeichnungen zu deren Durchsuchung und allfälligen weiteren Verwendung seitens der Strafbehörde verfügen (BGE 142 IV 207 E. 7.1.5 und 11; 138 IV 225 E. 7.1; Urteil des Bundesgerichts 7B_222/2023 vom 31. Oktober 2023 E. 2.1; THORMANN/BRECHBÜHL, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar StPO/JStPO, 2. A., Basel 2014, aArt. 248 N 35 bzw. zum neuen, seit 1. Januar

- 9 - 2024 geltenden Recht: BRECHBÜHL/THORMANN, in: Niggli/Heer/Wipprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar StPO/JStPO, 3. A., Basel 2023, Art. 248a N 16). Der Beschuldigte kam dieser Obliegenheit nicht nach, indem er die Herausgabe der PIN- bzw. PUK-Codes verweigerte, so dass eine Triage nicht vorgenommen werden konnte, was zur Gutheissung des Entsiegelungsbegehrens führte (Urk. HD 8.12 S. 9). Inwiefern dieser Entscheid hätte qualifiziert falsch sein sollen, vermag die Verteidigung nicht darzutun und ist auch nicht ersichtlich.

E. 3.1.6

Die Durchsuchung des Mobiltelefons trotz Weigerung des Beschuldigten, den PIN bzw. PUK bekanntzugeben, erfolgte mithin unter dem Gesichtspunkt des stattgefundenen Entsiegelungsverfahrens rechtmässig. Die dadurch erlangten Beweismittel sind somit verwertbar.

E. 3.2

Wahl der Strafart Nach der Rechtsprechung beurteilt sich die Frage, ob im zu beurteilenden Einzelfall eine Geld- oder Freiheitsstrafe auszusprechen ist, gemäss Art. 47 StGB nach dem Ausmass des jeweiligen Verschuldens (BGE 144 IV 217 E. 3.3.1), wobei die Geldstrafe gegenüber der Freiheitsstrafe als mildere Sanktion gilt (Urteil des Bundesgerichts 6B_1239/2023 vom 22. Januar 2024 E. 1.1.2). Bei der Wahl der Sanktionsart ist als wichtiges Kriterium die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen (BGE 147 IV 241 E. 3.2; 144 IV 313 E. 1.1.1; 134 IV 82 E. 4.1, 97 E. 4.2; Urteile des Bundesgerichts 6B_355/2021 vom 22. März 2023 E. 3.3; 6B_658/2021 vom 27. Januar 2022 E. 2.3.1; je mit Hinweisen). Nach dem Prinzip der Verhältnismässigkeit soll bei alternativ zur Verfügung stehenden und hinsichtlich des Schuldausgleichs äquivalenten Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden, die weniger stark in die persönliche Freiheit des Betroffenen eingreift bzw. die ihn am wenigsten hart trifft (BGE 138 IV 120 E. 5.2; 134 IV 82 E. 4.1, 97 E. 4.2.2). Dies gilt auch im Rahmen der Gesamtstrafenbildung. Der Täter darf aufgrund des Umstands, dass mehrere Delikte gleichzeitig zur Beurteilung stehen, für die einzelnen Taten nicht schwerer bestraft werden als bei separater Beurteilung (BGE 144 IV 217 E. 3.3.3, 313 E. 1.1.1; Urteile des Bundesgerichts 6B_355/2021 vom 22. März 2023 E. 3.3; 6B_93/2022 vom 24. November 2022 E. 1.3.4; 6B_658/2021 vom 27. Januar 2022 E. 2.3.1; je mit Hinweisen).

- 23 -

E. 3.2.1

Seitens der Verteidigung wurde vor Vorinstanz wie auch erneut im Rahmen des Berufungsverfahrens der Einwand erhoben, bei allem, was nun angeklagt werde, sei reine Beweisausforschung betrieben worden. Es habe kein zu verfolgendes Durchsuchungsziel und keinen Durchsuchungsbefehl mehr gegeben. Betreffend den ursprünglichen Tatverdacht habe man auf dem Mobiltelefon überhaupt keine Beweise gefunden, vielmehr habe die Staatsanwaltschaft in ihrer Einstellungsverfügung vom 16. Juni 2020 geschrieben, dass das beschlagnahmte Mobiltelefon des Beschuldigten, iPhone7, IMEI-Nr. ..., bis zu den abgeschlossenen polizeilichen Ermittlungen betreffend allfälliger Zufallsfunde einstweilen beschlagnahmt bleibe. Damit sei der vorliegende Fall erledigt (Urk. HD 29 S. 12 f.). Sinngemäss wird damit wiederum geltend gemacht, die aufgrund der Auswertung des Mobiltelefons erlangten Beweismittel seien im Sinne von Art. 141

Abs. 2 Halbsatz 1 StPO unverwertbar.

E. 3.2.2

Bei der Durchsuchung zufällig entdeckte Gegenstände, die mit der ab- zuklärenden Straftat nicht in Zusammenhang stehen, aber auf eine andere Straftat hinweisen, werden gemäss Art. 243 Abs. 1 StPO sichergestellt. Unter Zufallsfunden nach Art. 243 StPO versteht man die bei der Durchführung von Zwangsmassnah-

- 10 - men allgemein und bei Durchsuchungen und Untersuchungen im Besonderen zufällig entdeckten Beweismittel, Spuren, Gegenstände oder Vermögenswerte, die mit der abzuklärenden Straftat in keinem direkten Zusammenhang stehen und den ursprünglichen Verdacht weder erhärten noch widerlegen, aber auf eine weitere Straftat hinweisen (BGE 149 IV 369 E. 1.3.1 mit Hinweisen). Zufallsfunde können ohne Einschränkungen Anlass zur Eröffnung eines neuen Strafverfahrens geben und in diesem als Beweismittel verwendet werden, soweit die ursprüngliche Mass- nahme rechtmässig war (BGE 149 IV 369 E. 1.3.1; Urteil des Bundesgerichts 7B_184/2022 vom 30. November 2023 E. 2.1.3; je mit Hinweisen). War die Mass- nahme, die zum Zufallsfund führte, rechtswidrig, dürfen die Ergebnisse nur unter den Einschränkungen von Art. 141 Abs. 4 i.V.m. Art. 141 Abs. 2 StPO verwertet werden (Urteile des Bundesgerichts 6B_116/2023 vom 10. November 2023 E. 2.2.3; 6B_194/2022 vom 12. Mai 2023 E. 2.5.3; 6B_1409/2019 vom 4. März 2021 E. 1.6.3; je mit Hinweisen). Nicht als Zufallsfunde gelten hingegen die Ergebnisse sogenannter Beweisausfor- schungen oder "fishing expeditions". Eine solche besteht, wenn einer Zwangs- massnahme kein genügender Tatverdacht zugrunde liegt, sondern aufs Geräte- wohl und planlos Beweisaufnahmen getätigt werden. Aus Beweisausforschungen resultierende Ergebnisse sind grundsätzlich nicht verwertbar (BGE 149 IV 369 E. 1.3.1; 139 IV 128 E. 2.1; 137 I 218 E. 2.3.2; Urteile des Bundesgerichts 7B_184/2022 vom 30. November 2023 E. 2.1.4; 6B_335/2020 vom 7. September 2020 E. 3.3.3).

E. 3.2.3

Der vorliegend relevante Durchsuchungsbefehl für das fragliche Mobil- telefon des Beschuldigten stammt vom 12. Oktober 2017 (Urk. HD 5.1). Nach – wie soeben dargelegt – korrekter Durchführung des Entsiegelungsverfahrens wurden die Daten des Mobiltelefons des Beschuldigten gemäss Bericht der Kantonspolizei Zürich am 10. April 2019 gesichert (Urk. HD 5.2). Mit Rapport der Kantonspolizei Zürich vom 30. März 2020 wurden die aus der Visierung der gesicherten Daten resultierenden Zufallsfunde zusammengefasst und erläutert. Ausserdem beinhaltet der Polizeirapport einen Vermerk, dass zum Ursprungsdelikt keine Daten gefunden werden konnten (Urk. HD 1 S. 4). Die Visierung des Mobiltelefons erfolgte somit

- 11 - zwischen 10. April 2019 und 30. März 2020, wobei die Zufallsfunde im Rapport vom 30. März 2020 deklariert und der Verfahrensleitung zugestellt wurden. Bei diesen Zufallsfunden handelt es sich um Hinweise auf zuvor noch nicht verfolgte Delikte des Beschuldigten und damit um zulässige Zufallsfunde. In der zweieinhalb Monate später ergangenen Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft vom 16. Juni 2020 betreffend das ursprüngliche Delikt wird erwähnt, das beschlagnahmte Mobil- telefon des Beschuldigten bleibe bis zu den abgeschlossenen polizeilichen Ermitt- lungen betreffend allfälliger Zufallsfunde einstweilen beschlagnahmt (Urk. HD 27.7 S. 2). Das verwendete Wort "allfällige" impliziert, dass die Zufallsfunde im Zeitpunkt der Einstellungsverfügung noch nicht gefunden worden waren, was tatsächlich zur Unzulässigkeit der weiteren

Durchsuchung des Mobiltelefon führen würde. Die fragliche Feststellung ist aber klar falsch, nachdem die Zufallsfunde im betreffenden Zeitpunkt seitens der Polizei bereits erfolgt und der Staatsanwaltschaft formell mit- geteilt worden waren. Um eine unzulässige Fishing Expedition handelte es sich nicht, zumal im Zeitpunkt der Visierung noch ein gültiges Durchsuchungsziel vorlag und die Zwangsmassnahme nicht dazu missbraucht wurde, um nach Beweismitteln zu forschen, die in keinem Zusammenhang mit dem Ursprungsdelikt standen. Viel- mehr erfolgten die Zufallsfunde während der Visierung des Mobiltelefons zwecks Beweismittelsuche mit Blick auf das Ursprungsdelikt. Die Unerreichbarkeit des ur- sprünglichen Durchsuchungsziels wurde erst nach abgeschlossener Durchsu- chung am 16. Juni 2020 festgestellt. Demnach handelt es sich bei den vorliegenden Ergebnissen aus der Durchsuchung des iPhones des Beschuldigten um zulässige Zufallsfunde gegenüber dem ursprünglichen Tatverdächtigen und heutigen Be- schuldigten.

E. 3.2.4

Die Durchsuchung des Mobiltelefons erfolgte mithin unter dem Gesichts- punkt der Verwertbarkeit der Zufallsfunde rechtmässig bzw. die aufgrund der Durchsuchung des Mobiltelefons erlangten Beweismittel sind als Zufallsfunde im Sinne von Art. 243 StPO verwertbar.

E. 3.3

Geldstrafe Wird eine Geldstrafe ausgefällt, bemisst sich die Zahl der Tagessätze nach dem Verschulden des Täters (Art. 34 Abs. 1 StGB). Die Höhe des Tagessatzes ist hin- gegen nach den persönlichen und finanziellen Verhältnissen des Täters im Zeit- punkt des Urteils, namentlich nach Einkommen und Vermögen, Lebensaufwand, allfälligen Familien- und Unterstützungspflichten sowie nach dem Existenzminimum zu bestimmen. Ein Tagessatz beträgt dabei höchstens Fr. 3'000.– (Art. 34 Abs. 2 StGB). Ausgangspunkt für die Bemessung des Tagessatzes bildet das strafrecht- lich relevante Nettoeinkommen, das dem Täter durchschnittlich an einem Tag zu- fliesst, ganz gleich, aus welcher Quelle die Einkünfte stammen. Vom Bruttoeinkom- men ist dabei bereits in Abzug gebracht worden, was dem Täter wirtschaftlich nicht zusteht oder gesetzlich geschuldet ist (BGE 134 IV 60 E. 6.1.).

E. 3.4

Massgebliche Strafrahmen Die Tatbestände der Gewaltdarstellungen im Sinne von Art. 135 Abs. 1 StGB, der Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 1 StGB und der vorsätzlichen groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG werden mit einer Geldstrafe ab 3 Tagessätzen oder Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahren bestraft, während der Tatbestand der Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 5 Satz 1 StGB einen Strafrahmen von einer Geldstrafe ab 3 Tagessätzen oder einer Freiheitsstrafe bis zu 1 Jahr vorsieht. Da vorliegend keine aussergewöhnlichen Umstände bestehen, die es rechtfertigen würden, vom ordentlichen Strafrahmen abzuweichen, ist der Strafrahmen von einer Geldstrafe ab 3 Tagessätzen bis zu einer Freiheitsstrafe von 3 Jahren nicht zu erweitern.

E. 4

Strafzumessung im engeren Sinne Nachfolgend wird zunächst die vom Beschuldigten gesetzte objektive Tatschwere und das subjektive Verschulden aufgrund der konkreten Verhältnisse beurteilt (Tat- komponente). Vorweg ist zweckmässigerweise das Verschulden für den Vorwurf der groben Verletzung der Verkehrsregeln gemäss Dossier 4 zu würdigen.

Im Anschluss ist das Verschulden für die weiteren Vorwürfe einzeln zu prüfen. Darauf - 24 - werden weitere Aspekte dargestellt, welche keinen unmittelbaren Zusammenhang mit den verübten Taten aufweisen (Täterkomponente), und schliesslich wird eine Gesamtwürdigung vorgenommen. Es versteht sich dabei von selbst, dass der Strafzumessung derjenige Sachverhalt zugrunde zu legen ist, welcher durch das vorstehend dargelegte Beweisergebnis erstellt ist (vgl. zur Strafzumessung: MATHYS, Zur Technik der Strafzumessung, SJZ 100 [2004] Nr. 8 S. 173 ff.; ders., Leitfaden Strafzumessung, 2. Aufl., Basel 2019, N 53 ff.).

E. 4.1

Tatkomponenten

E. 4.1.1

Grobe Verletzung der Verkehrsregeln gemäss Dossier 4 In objektiver Hinsicht gab der Beschuldigte anlässlich der betreffenden Fahrt drei- mal während mehrerer Sekunden die Kontrolle über sein Fahrzeug auf, während dieses mit einer Geschwindigkeit von rund 130 km/h auf der Autobahn fuhr, indem er seine Hände vom Lenkrad nahm und stattdessen den Autopiloten einschaltete. Hierdurch gefährdete er sowohl seinen Beifahrer wie auch sämtliche weitere Verkehrsteilnehmer auf einer grundsätzlich stark befahrenen Autobahn an einem Vormittag. Das geschützte Rechtsgut der Verkehrssicherheit wurde hierdurch doch deutlich verletzt. Dass der Beschuldigte den Autopiloten bereits vorher ausprobiert und entsprechende Erfahrungen damit gesammelt hatte, vermag ihn entgegen der Ansicht der Vorinstanz (Urk. 36 S. 18) nicht entscheidend zu entlasten, handelt es sich doch um ein Sicherheitssystem, das vom Hersteller für die Verwendung auf diese Weise ausdrücklich nicht freigegeben ist und keine Sicherheit ohne jederzeitige Kontrolle des Fahrzeuglenkers zu gewährleisten vermag. Innerhalb der möglichen Tathandlungen des Vorwurfs der groben Verletzung der Verkehrsregeln ist indessen noch von einer leichten Tatschwere auszugehen. In subjektiver Hinsicht handelte der Beschuldigte grobfahrlässig. Hinsichtlich des Bewirkens einer erhöhten abstrakten Gefährdung sämtlicher weiteren Verkehrsteilnehmer wusste er um diese und handelte im Vertrauen darauf, dass diese trotz seines pflichtwidrigen Verhaltens schon nicht eintreten werde. Das Tatmotiv ist ausser auf Freude an der Technik wohl insbesondere auf Leichtsinnsinn und Selbstdarstellung innerhalb des Kollegenkreises mittels des aufgenommenen Videos zurückzu-

- 25 - führen. Das subjektive Verschulden vermag jedenfalls die objektive Tatschwere nicht zu relativieren. In objektiver wie in subjektiver Hinsicht ist von einem leichten Verschulden auszugehen. Die Einsatzstrafe ist auf 90 Tagessätze Geldstrafe festzusetzen.

E. 4.1.2

Grobe Verletzung der Verkehrsregeln gemäss Dossier 1 In objektiver Hinsicht gab der Beschuldigte anlässlich der betreffenden Fahrt während mehrerer Sekunden die Kontrolle über sein Fahrzeug auf, während dieses mit einer Geschwindigkeit von rund 60-80 km/h auf der Hauptstrasse fuhr, indem er seine Hände vom Lenkrad nahm und stattdessen den Autopiloten einschaltete. Hierdurch gefährdete er sämtliche Verkehrsteilnehmer auf einer grundsätzlich stark befahrenen Autobahn an einem frühen Abend. Das geschützte Rechtsgut der Verkehrssicherheit wurde hierdurch doch deutlich verletzt. Die Verwendung des Autopiloten vermag ihn nicht entscheidend zu entlasten, handelt es sich doch um ein Sicherheitssystem, das vom Hersteller für die Verwendung auf diese Weise ausdrücklich

nicht freigegeben ist und keine Sicherheit ohne jederzeitige Kontrolle des Fahrzeuglenkers zu gewährleisten vermag. Innerhalb der möglichen Tathandlungen des Vorwurfs der groben Verletzung der Verkehrsregeln ist indessen noch von einer leichten Tatschwere auszugehen. In subjektiver Hinsicht ist auf Erw. 4.1.2. zu verweisen. Das subjektive Verschulden vermag die objektive Tatschwere nicht zu relativieren. In objektiver wie in subjektiver Hinsicht ist von einem leichten Verschulden auszugehen. Die Strafe für diesen Tatvorwurf ist auf 60 Tagessätze Geldstrafe festzusetzen.

E. 4.1.3

Grobe Verletzung der Verkehrsregeln gemäss Dossier 2 In objektiver Hinsicht gab der Beschuldigte anlässlich der betreffenden Fahrt während mehrerer Sekunden die Kontrolle über sein Fahrzeug auf, während dieses mit einer Geschwindigkeit von rund 100 km/h auf der Autobahn fuhr, indem er seine Hände vom Lenkrad nahm und stattdessen den Autopiloten einschaltete. Hierdurch

- 26 - gefährdete er sämtliche Verkehrsteilnehmer auf einer grundsätzlich stark befahrenen Autobahn an einem Vormittag. Das geschützte Rechtsgut der Verkehrssicherheit wurde hierdurch doch deutlich verletzt. Die Verwendung des Autopiloten vermag ihn nicht entscheidend zu entlasten, handelt es sich doch um ein Sicherheitssystem, das vom Hersteller für die Verwendung auf diese Weise ausdrücklich nicht freigegeben ist und keine Sicherheit ohne jederzeitige Kontrolle des Fahrzeuglenkers zu gewährleisten vermag. Innerhalb der möglichen Tathandlungen des Vorwurfs der groben Verletzung der Verkehrsregeln ist indessen noch von einer leichten Tatschwere auszugehen. In subjektiver Hinsicht ist auf Erw. 4.1.2. zu verweisen. Das subjektive Verschulden vermag die objektive Tatschwere nicht zu relativieren. In objektiver wie in subjektiver Hinsicht ist von einem leichten Verschulden auszugehen. Die Strafe für diesen Tatvorwurf ist auf 60 Tagessätze Geldstrafe festzusetzen.

E. 4.1.4

Grobe Verletzung der Verkehrsregeln gemäss Dossier 3 In objektiver Hinsicht gab der Beschuldigte anlässlich der betreffenden Fahrt während mehrerer Sekunden die Kontrolle über sein Fahrzeug auf, während dieses mit einer Geschwindigkeit von rund 100 km/h auf der Autobahn fuhr, indem er seine Hände vom Lenkrad nahm und stattdessen den Autopiloten einschaltete. Hierdurch gefährdete er sämtliche Verkehrsteilnehmer auf einer grundsätzlich stark befahrenen Autobahn an einem frühen Abend. Das geschützte Rechtsgut der Verkehrssicherheit wurde hierdurch doch deutlich verletzt. Die Verwendung des Autopiloten vermag ihn nicht entscheidend zu entlasten, handelt es sich doch um ein Sicherheitssystem, das vom Hersteller für die Verwendung auf diese Weise ausdrücklich nicht freigegeben ist und keine Sicherheit ohne jederzeitige Kontrolle des Fahrzeuglenkers zu gewährleisten vermag. Innerhalb der möglichen Tathandlungen des Vorwurfs der groben Verletzung der Verkehrsregeln ist indessen noch von einer leichten Tatschwere auszugehen.

- 27 - In subjektiver Hinsicht ist auf Erw. 4.1.2. zu verweisen. Das subjektive Verschulden vermag die objektive Tatschwere nicht zu relativieren. In objektiver wie in subjektiver Hinsicht ist von einem leichten Verschulden auszugehen. Die Strafe für diesen Tatvorwurf ist auf 60 Tagessätze Geldstrafe festzusetzen.

E. 4.1.5

Gewaltdarstellungen gemäss Dossier 7 In objektiver Hinsicht handelte es sich bei der Videodatei um die Aufnahme einer realen Hinrichtung durch Enthauptung, die geeignet ist, auf einen unbefangenen Betrachter einen durchaus verstörenden Eindruck zu machen und als absolut verabscheuenswürdig zu bezeichnen ist. Diese Datei empfing der Beschuldigte, belieh sie in seinem WhatsApp-Chat gespeichert und leitete sie an mehrere Kollegen weiter. Innerhalb des weiten Strafrahmens ist, nachdem nur eine einzige Datei unter diesem Tatbestand betroffen ist, indessen von einem leichten Verschulden auszugehen. In subjektiver Hinsicht handelte der Beschuldigte vorsätzlich. Das Tatmotiv dürfte hinsichtlich des Weiterleitens in Prahlerei bzw. Erregung von Aufmerksamkeit innerhalb des Kollegenkreises bestanden haben. Das subjektive Verschulden vermag die objektive Tatschwere nicht zu relativieren. In objektiver wie in subjektiver Hinsicht ist von einem leichten Verschulden auszugehen. Die Strafe für diesen Tatvorwurf ist auf 30 Tagessätze Geldstrafe festzusetzen.

E. 4.1.6

Mehrfache Pornografie gemäss Dossier 7 In objektiver Hinsicht handelte es sich bei den drei Videodateien um die Aufnahmen sexueller Handlungen mit Tieren, die für einen unbefangenen Betrachter durchaus ekelregend sind. Diese drei Dateien empfing der Beschuldigte, belieh sie in seinem WhatsApp-Chat gespeichert und leitete zwei der drei Dateien an mehrere Kollegen im Chat weiter. Innerhalb des weiten Strafrahmens ist jeweils von einem sehr leichten Verschulden auszugehen.

- 28 - In subjektiver Hinsicht handelte der Beschuldigte vorsätzlich. Das Tatmotiv dürfte hinsichtlich des Weiterleitens in Prahlerei bzw. Erregung von Aufmerksamkeit innerhalb des Kollegenkreises bestanden haben. Das subjektive Verschulden vermag die objektive Tatschwere nicht zu relativieren. In objektiver wie in subjektiver Hinsicht ist von einem sehr leichten Verschulden auszugehen. Die Strafe für diese Tatvorwürfe ist bei den zwei weitergeleiteten Dateien auf je 15 Tagessätze Geldstrafe festzusetzen, bei der nicht weitergeleiteten Datei sind 5 Tagessätze Geldstrafe einzusetzen.

E. 4.1.7

Asperation Addiert belaufen sich die Strafen für die groben Verkehrsregelverletzungen gemäss Dossiers 1-3 und die Delikte gemäss Dossier 7 auf 245 Tagessätze Geldstrafe. Unter Anwendung des Asperationsprinzips erscheint es angemessen, hiervon 180 Tagessätze strafferhöhend zur Einsatzstrafe von 90 Tagessätzen Geldstrafe (siehe Erw. 4.1.1) zu berücksichtigen.

E. 4.1.8

Fazit bezüglich Tatkomponenten Insgesamt ist das Tatverschulden des Beschuldigten sowohl von der objektiven Tatschwere her wie auch unter Berücksichtigung seines subjektiven Verschuldens ausgehend von einem Strafrahmen von einer Geldstrafe oder einer Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahren als nicht mehr leicht zu bezeichnen. Gestützt auf die erwähnten Faktoren nach Würdigung der Tatkomponente gelangt man somit zu einer (theoretisch rechnerischen) Geldstrafe von 270 Tagessätzen.

E. 4.2

Täterkomponenten

E. 4.2.1

Persönliche Verhältnisse/Vorleben Der Beschuldigte machte im Rahmen der Untersuchung wie auch in der vorinstanzlichen Hauptverhandlung Angaben zu seinen persönlichen Verhältnissen (Urk. HD 6.1 S. 30; Prot. I S. 5 f.). So führte er aus, er sei in D._____ geboren worden und dort zur Schule gegangen. Nach der Sek B habe er zunächst das 10. Schuljahr besucht und danach eine Lehre als Lastwagenführer bei der E._____

- 29 - abgeschlossen. Anschliessend sei er Personalberater gewesen und habe Stellen vermittelt. Nach rund 2 ½ Jahren habe er die F._____ als Einzelfirma gegründet und zudem Beleuchtungen für Fahrzeuge verkauft. Heute sei er Geschäftsführer und Gesellschafter der G._____ GmbH. Er erziele ein monatliches Einkommen von ca. Fr. 4'500.– bis Fr. 5'200.–, wobei das Einkommen wegen der Corona-Situation schlecht sei. Wegen Corona habe er auch Schulden in der Höhe von Fr. 80'000.– bis Fr. 100'000.–. Er sei verheiratet und lebe mit seiner Frau und seiner Tochter mit Jahrgang 2022 zusammen. Anlässlich der Berufungsverhandlung bestätigte der Beschuldigte seine früheren Angaben (Prot. II S. 5 ff.). Insgesamt bleiben der Werdegang und die persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten zumessungsneutral.

E. 4.2.2

Vorstrafe Der Beschuldigte wurde mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 21. Februar 2013 wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 aSVG verurteilt und mit einer Geldstrafe von 11 Tagessätzen zu Fr. 50.–, bedingt vollziehbar unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren, sowie einer Busse von Fr. 300.– bestraft (Urk. 38). Der Beschuldigte ist mithin einschlägig vorbestraft, wobei die Vorstrafe nur rund vier Jahre vor dem Tatzeitraum der vorliegend zu beurteilenden Delikte liegt. Die Vorstrafe ist strafferhöhend zu berücksichtigen.

E. 4.2.3

Geständnis/Reue und Einsicht Der Beschuldigte ist ungeständig, weswegen ihm unter diesem Titel nichts zu Gute zu halten ist.

E. 4.2.4

Verfahrensdauer Wie seitens der Vorinstanz zutreffend festgestellt wurde (Urk. 36 S. 18), fand das vermeintliche Ursprungsdelikt gemäss Polizeirapport bereits im Jahre 2015 statt. Nachdem der Beschuldigte am 12. Oktober 2017 einvernommen worden und sein Mobiltelefon sichergestellt worden war, konnte dieses schliesslich am 18. März 2020 visiert werden (Urk. HD 1 S. 4 und Urk. HD 3.1-2). Nach Vorliegen der entsprechenden Beweismittel wurde der Beschuldigte erst am 24. Mai 2022, mithin

- 30 - rund zwei Jahre später, von der Staatsanwaltschaft einvernommen (Urk. HD 6.1) und es wurde am 26. September 2022 Anklage bei der Vorinstanz erhoben (Urk. HD 17). Diese lange Untersuchungsdauer von 4 ½ Jahren seit der ersten Einvernahme des Beschuldigten ist strafmindernd zu berücksichtigen.

E. 4.2.5

Fazit bezüglich der Täterkomponenten Das strafferhöhende und das strafmindernde Zumessungskriterium im Rahmen der Täterkomponente halten sich ungefähr die Waage. Insgesamt bleibt die Täterkomponente damit zumessungsneutral.

E. 4.3

Tagessatzhöhe der Geldstrafe Bezüglich der finanziellen Verhältnisse ist auf die Angaben zu den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten unter Erw. 6.1. zu verweisen. Aktuell erzielt der Beschuldigte ein Monatseinkommen von ca. Fr. 6'000.– netto (Prot. II S. 7). Die Vorinstanz setzte den Tagessatz der Geldstrafe basierend auf der persönlichen und wirtschaftlichen Situation des Beschuldigten auf einen Betrag von Fr. 30.– fest (Urk. 36 S. 22). Diese Tagessatzhöhe ist angesichts der in der Zwischenzeit angestiegenen Einkommenssituation auf Fr. 50.– zu erhöhen.

E. 4.4

Verbindungsbusse Fällt das Gericht eine bedingte Strafe aus, so kann es die bedingte Strafe mit einer Busse bis maximal Fr. 10'000.– verbinden (Art. 42 Abs. 4 StGB i.V.m. Art. 106 StGB). Mit der Verbindungsbusse soll das unter spezial- und generalpräventiven Gesichtspunkten eher geringe Drohpotential der bedingten Strafe erhöht werden. Die Verbindungsbusse soll gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung in Betracht kommen, wenn trotz Gewährung des bedingten Vollzugs einer Geld- oder Freiheitsstrafe in gewissen Fällen mit der Auferlegung einer zu bezahlenden Busse ein spürbarer Denkmittel verpasst werden soll. Die Strafenkombination dient hier spezialpräventiven Zwecken. Die Verbindungsbusse soll nicht etwa zu einer Straferhöhung führen oder eine zusätzliche Strafe ermöglichen. Sie erlaubt lediglich innerhalb der schuldangemessenen Strafe eine täter- und tatangemessene Sanktion, wobei die bedingte Hauptstrafe und die damit verbundene Busse in ihrer Summe

- 31 - schuldangemessen sein müssen (BGE 149 IV 321 E. 1.3.1; 146 IV 145 E. 2.2). Um dem akzessorischen Charakter der Verbindungsbusse gerecht zu werden, hat das Bundesgericht festgehalten, dass die Verbindungsbusse i.S.v. Art. 42 Abs. 4 StGB höchstens einen Fünftel bzw. 20 % der in der Summe schuldangemessenen Sanktion – bestehend aus einer bedingt ausgesprochenen Hauptstrafe kombiniert mit einer Verbindungsbusse – betragen darf (BGE 149 IV 321 E. 1.3.2; 146 IV 145 E. 2.2; 135 IV 188 E. 3.4.4). Abweichungen von dieser Regel sind im Bereich tiefer Strafen denkbar, um sicherzustellen, dass der Verbindungsstrafe nicht eine lediglich symbolische Bedeutung zukommt (BGE 149 IV 321 E. 1.3.1; 135 IV 188 E. 3.4.4).

E. 4.4.1

Die Vorinstanz sprach mit der Ausfällung der bedingten Geldstrafe von 180 Tagessätzen Geldstrafe die ihres Erachtens den gesamten konkreten Umständen verschuldensangemessene Strafe aus (Urk. 36 S. 22 und 23). Aus den vorinstanzlichen Erwägungen ergibt sich, dass sie diese Sanktion angesichts der bedingt auszusprechenden Geldstrafe in eine (bedingte) Hauptsanktion und eine Verbindungsbusse aufteilen will, worauf sie Letztere auf Fr. 1'000.– festsetzt (Urk. 36 S. 23), was sie mit der mehrfachen Deliktsbegehung und des nicht mehr geringen Verschuldens begründet (Urk. 36 S. 23).

E. 4.4.2

Vorliegend ist dem Beschuldigten – wie nachfolgend zu zeigen sein wird – der bedingte Vollzug der Geldstrafe zu gewähren, so dass eine Verbindungsbusse grundsätzlich in Betracht kommt. Da angesichts der Obergrenze der Geldstrafe von 180 Tagessätzen die nach der Tatkomponente verschuldensangemessene Geldstrafe nicht ausgesprochen werden kann, erweist sich die seitens der Vorinstanz ausgesprochene Busse als in Würdigung aller Umstände angemessen, weswegen sie zu bestätigen ist.

E. 4.5

Innerer Sachverhalt Dossiers 1-4 Aus den Videodateien ergibt sich, dass der Beschuldigte bewusst filmte, die Hände vom Lenkrad nahm und Kommentare dazu machte, wie das Fahrzeug einzig mittels

- 15 - des Autopiloten gesteuert wurde, ohne dass er als Fahrzeuglenker pflichtgemäss die Kontrolle darüber behalten hätte. Dass er damit wissentlich und willentlich handelte, ist somit erstellt.

E. 4.6

Innerer Sachverhalt Dossier 7 Bezüglich des Wissens des Beschuldigten um die Videodateien gemäss Dossier 7 ist zu bemerken, dass sämtliche der betreffenden Videos auf seinem Mobiltelefon gefunden wurden. Die drei am 10. Februar 2017, am 15. Februar 2017 und am 17. April 2017 erhaltenen Dateien leitete der Beschuldigte weiter, woraus sich ergibt, dass er Kenntnis von den Dateien hatte. Die Datei, die er am 6. Januar 2017 erhielt, leitete er zwar nicht weiter, doch hatte er auch bezüglich dieser Datei Kenntnis davon, dass sie sich in seinem Besitz befand. So war er aktiv beteiligt in der Chatgruppe "B._____" und leitete dort wie erwähnt Videos weiter. Auch diese Videodatei musste er mithin zur Kenntnis genommen haben, wobei er deren Löschung in der Folge unterliess, wodurch er manifestierte, dass er sie weiterhin besitzen wollte. Der innere Sachverhalt gemäss Dossier 7 ist daher erstellt.

E. 4.7

Zusammenfassung Der Anklagesachverhalt ist somit – soweit er noch Gegenstand des Berufungsverfahrens bildet – erstellt. III. Rechtliche Würdigung 1. Ausgangslage

E. 5

Gesamtwürdigung In Würdigung sämtlicher dargelegter Strafzumessungsgründe erscheinen eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 30.– und Fr. 1'000.– Busse dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten angemessen.

- 32 - V. Vollzug 1. Geldstrafe

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