

ZH_OBERGERICHT SB240534 vom 5. Mai 2025

ZH Obergericht, 2025-05-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB240534

FR: ZH_OBERGERICHT SB240534 du 5 mai 2025

IT: ZH_OBERGERICHT SB240534 del 5 maggio 2025

Erwägungen

E. 1

Verfahrensgang

E. 1.1

Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene Urteil des Bezirksgerichts Winterthur, Einzelgericht in Strafsachen, vom 21. Juni 2024 meldete die Verteidigung mit Eingabe vom 1. Juli 2024 rechtzeitig Berufung an (Urk. 24). Nach Erhalt des begründeten Urteils reichte die Verteidigung am 25. November 2024 innert Frist die Berufungserklärung ein (Urk. 31).

- 5 -

E. 1.2

Mit Präsidialverfügung vom 10. Dezember 2024 wurde dem Privatkläger sowie der Staatsanwaltschaft die Berufungserklärung des Beschuldigten zugestellt und Frist für Anschlussberufung oder einen Nichteintretensantrag angesetzt (Urk. 33). Mit Eingabe vom 12. Dezember 2024 verzichtete die Staatsanwaltschaft auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils; gleichzeitig ersuchte sie um Dispensation von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung (Urk. 35). Der Privatkläger liess sich nicht vernehmen. Mit Eingabe vom 20. Dezember 2024 liess der Beschuldigte das Datenerfassungsblatt samt Beilagen zu seinen aktuellen finanziellen Verhältnissen einreichen (Urk. 36 und 37/1-5). Mit Präsidialverfügung vom 8. Januar 2025 wurde den Parteien Frist angesetzt, um sich zur Durchführung des schriftlichen Verfahrens zu äussern (Urk. 38); die amtliche Verteidigung zeigte sich mit Eingabe vom 30. Januar 2025 nicht mit der Durchführung des schriftlichen Verfahrens einverstanden, da im Rahmen der Berufung u.a. die Aufhebung des vorinstanzlich verhängten Tätigkeitsverbots beantragt werde und es dafür sinnvoll bzw. gar erforderlich erscheine, dass sich das Gericht einen persönlichen Eindruck des Beschuldigten machen könne (Urk. 41).

E. 1.3

Am 17. Februar 2025 wurde zur Berufungsverhandlung auf den 5. Mai 2025 vorgeladen. Heute nun erschien zur Berufungsverhandlung der Beschuldigte in Begleitung seines amtlichen Verteidigers. Vorfragen waren keine zu entscheiden und abgesehen von der Einvernahme des Beschuldigten waren auch keine Beweise abzunehmen (Prot. II S. 6 f.). Das Verfahren ist spruchreif.

E. 2

Umfang der Berufung

E. 2.1

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 3'600.– festzusetzen (§ 16 Abs. 1 i.V.m. § 14 Abs. 1 GebV OG). Die Kosten des Rechtsmittelver-

- 23 - fahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Berufungsanträgen vollumfänglich, weshalb ihm ausgangsgemäss die Kosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen sind.

E. 2.2

Der amtliche Verteidiger des Beschuldigten machte für das Berufungsverfahren einen Aufwand von Fr. 3'601.55 geltend (Urk. 44), welcher Aufwand ausgewiesen ist und angemessen erscheint, weshalb er antragsgemäss mit Fr. 3'601.55 (inkl. 8,1 % MwSt. und Barauslagen) zu entschädigen ist.

E. 2.3

Somit sind dem Beschuldigten die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, aufzuerlegen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Winterthur, Einzelgericht in Strafsachen, vom 21. Juni 2024 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Es wird erkannt: 1. Hinsichtlich des Vorwurfs der sexuellen Belästigung im Sinne von Art. 198 Abs. 2 StGB (Anlageziffern 3 und 4) wird das Verfahren eingestellt. 2. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig der sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 StGB (Anlageziffer 2). 3. [...] 4. [...] 5. [...] 6. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 5. Februar 2024 beschlagnahmte und bei der Kantonspolizei Zürich, Asservaten-Triage, lagernde

- 24 - Mobiltelefon, Marke "Empuria", mit Ladestecker (Asservat-Nr. A-017'831'662), wird dem Beschuldigten auf erstes Verlangen herausgegeben. Dem Beschuldigten wird eine Frist von 30 Tagen ab Rechtskraft dieses Entscheides angesetzt, um den herauszugebenden Gegenstand selbst (oder durch eine bevollmächtigte Person) unter Vorlage dieses Entscheides und eines amtlichen Ausweises, nach telefonischer Voranmeldung, bei der genannten Lagerbehörde abzuholen. Wird der herauszugebende Gegenstand nicht innert Frist abgeholt, wird er vernichtet. Die Lagerbehörde wird angewiesen, diese Anordnung innert 30 Tagen zu vollziehen und zu dokumentieren. 7. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger B._____ Fr. 1'100.– als Schadenersatz zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird der Privatkläger mit seiner Schadenersatzforderung auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen. 8. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger B._____ eine Genugtuung von Fr. 900.– zu bezahlen.

E. 2.4

Betreffend die Wahl der Strafart hat das Bundesgericht im Urteil 6B_93/2022 vom 24. November 2022 ebenfalls erkannt, dass auch nach der neusten Rechtsprechung eine Gesamtfreiheitsstrafe ausgesprochen werden dürfe, wenn viele Einzeltaten zeitlich sowie sachlich eng miteinander verknüpft seien und eine blosser Geldstrafe bei keinem der in einem engen Zusammenhang stehenden Delikte geeignet sei, in genügendem Masse präventiv auf den Täter einzuwirken; das Urteil berücksichtigte damit bei der Wahl der Strafart die mehrfache und kontinuierliche gleichartige Delinquenz (a.a.O. E. 1.3.5 m.H.).

Weiter erwog das Bundesgericht, dass eine "allzu abstrakte Lesart der einschlägigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung" zur Gesamtstrafenbildung den "Fundamentalsatz des materiellen Strafrechts" tangieren könnte, "das Gericht misst die Strafe nach dem Verschulden zu (Art. 47 Abs. 1 Satz 1 StGB)". Zwar bilde das Verschulden nicht das entscheidende Kriterium, wenn verschiedene Strafarten zur Wahl stehen, es sei aber neben den anderen bestimmenden Kriterien adäquat einzuschätzen ("doit être appréciée"; BGE 147 IV 241 E. 3.2; vgl. dazu auch Urk. 29 S. 12 ff.). Nur wenn sowohl eine Geldstrafe wie eine Freiheitsstrafe in Betracht kämen und beide Strafarten in äquivalenter Weise das Verschulden sanktionierten, sei generell dem Verhältnismässigkeitsprinzip folgend der Geldstrafe die Priorität einzuräumen. Systemimmanent impliziere das StGB, dass das Verschulden die Wahl der Strafart beeinflusse, weil die schwersten Straftaten prinzipiell durch die Freiheitsstrafe und nicht durch die Geldstrafe zu sanktionieren seien. Zu diesen schwerwiegenden Straftaten zählen grundsätzlich die sexuellen Handlungen mündiger Personen mit Kindern im Schutzalter (Art. 187 Ziff. 1 StGB). Der Unrechtsgehalt dieser verbotenen Handlungsweisen dürfe nicht bagatellisiert werden (a.a.O. E. 1.3.8 m.H.). Damit gibt es Konstellationen, bei welchen mehrfache Tatbegehungen aufgrund ihrer Gesamtheit eine Geldstrafe als der Schwere eines jeden der einzelnen Delikte nicht mehr angemessen erscheinen lassen (vgl. a.a.O. E. 1.4.6; vgl. zum Ganzen auch Urteil des Obergerichts SB240139-O vom 20. Februar 2025 E. 6.6.2). Eine solche Sachlage ist vorliegend gegeben: Der Beschuldigte beging viele Einzeltaten, welche zeitlich sowie sachlich eng miteinander verknüpft waren. Zwar dürfte gerade beim nicht vorbestraften Beschuldigten ein einzelner Griff über den Kleidern an das Geschlechtsteil des sich damals im Schutzalter befindlichen

- 15 - Privatklägers mit einer Geldstrafe ausreichend geahndet sein. Dasselbe gilt für die weiteren (einzelnen) Griffe des Beschuldigten über den Kleidern an das Geschlechtsteil des Privatklägers. In einer Gesamtbetrachtung muss aber klar festgehalten werden, dass für den Beschuldigten – der über ca. ein halbes Jahr hinweg den Privatkläger wiederholt an dessen Geschlechtsteil über den Kleidern fasste und diesem zuletzt auch in die Hose und an dessen nacktes Geschlechtsteils griff – nur eine Bestrafung mit Freiheitsstrafe verhältnismässig sein kann. Eine Geldstrafe würde angesichts der Gesamtheit der wiederholten sexuellen Handlungen mit Kindern der Schwere jeder Einzeltathandlung nicht gerecht. Im Lichte dieser Grundsätze erweist sich die Ausfällung einer Sanktion für sämtliche Delikte gemäss Anklageziffer 1 – als eine "Tatgruppe" im Sinne der vorstehend wiedergegebenen Rechtsprechung – als korrekt. Für diese ist, als schwerste der begangenen Taten, vorab eine hypothetische Einsatzstrafe festzusetzen und danach für die weitere Tat (Anklageziffer 2) eine zu asperierende Einzelstrafe festzusetzen. Aus der vorstehend wiedergegebenen Rechtsprechung und nach dem Dargelegten erhellt damit – mit der Vorinstanz (vgl. Urk. 29 S. 12 ff.) – auch, dass der Beschuldigte für die mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern (Anklageziffer 1 und 2) mit einer Freiheitsstrafe zu bestrafen ist. 3. Einsatzstrafe sexuelle Handlungen mit Kindern (Anklageziffer 1)

E. 3

Dem hielt die Verteidigung entgegen, dass die Berührung der Hosen eine sexuelle Belästigung im Sinne von Art. 198 StGB darstelle. Unter Verweis auf einen Entscheid, in welchem das Berühren über den Kleidern nur deshalb als sexuelle Handlung qualifiziert worden sei, weil es bereits früher zu schwereren Übergriffen gekommen sei, müsse vorliegend im Umkehrschluss von einer sexuellen Belästigung ausgegangen werden.

Zudem hätte die tätliche sexuelle Belästigung fast keine denkbaren Anwendungsfälle mehr, wenn bereits das Berühren der Genitalien über den Kleidern als sexuelle Handlung qualifiziert werde (Urk. 20 S. 3; Urk. 46

- 8 - S. 3 ff.). Insgesamt halte er es – so der Verteidiger weiter unter Berücksichtigung der Gesamtumstände – mindestens für vertretbar, die Handlungen gemäss Anklageziffer 1, also die Berührungen über der Kleidung, als sexuelle Belästigungen zu würdigen (Urk. 46 S. 5).

E. 3.1

Vorab gilt es zu berücksichtigen, dass es sich bei den sexuellen Handlungen mit Kindern um ein schweres Delikt handelt, welches dementsprechend eine hohe Strafrahmenobergrenze von 5 Jahren hat. Auch deshalb gilt es bei der individuellen Strafzumessung innerhalb des Strafrahmens besonderes Augenmerk auf das Verbot der Doppelverwertung zu richten. Innerhalb dieses weiten Strafrahmens kommt damit der Wertung der einzelnen Tatkomponenten grosse Bedeutung zu, umso mehr als bei den sexuellen Handlungen mit Kindern viele verschiedene Erscheinungsformen mit sehr unterschiedlichen Schweregraden möglich sind, dies etwa im Gegensatz zu Tötungstatbeständen, welche erheblich spezifischer sind. In erster Linie gilt es zu berücksichtigen, dass die Handlungen innerhalb des sehr breiten Spektrums an möglichen sexuellen Handlungen im eher unteren Bereich der möglichen Eingriffsintensitäten liegen. Wohl handelte es sich nicht um beischlafsähnliche

- 16 - che Handlungen aber doch um solche unter Einbezug primärer Geschlechtsteile, wobei diese von vergleichsweise kurzer Dauer waren und über den Kleidern erfolgten. Auf der anderen Seite fällt aber die hohe Anzahl – der Beschuldigte spricht von rund 10 Übergriffen (Prot. I S. 11), wovon im Rahmen der Strafzumessung zu seinen Gunsten auszugehen ist – auf. Dem Ganzen haftet mithin nichts Zufälliges an, vielmehr ist von einem planmässigen Handeln auszugehen, welches der Beschuldigte deshalb einstellte, weil der Privatkläger dem Ganzen ein Ende setzte. Wohl stand letzterer damals in seinem sechzehnten Lebensjahr und damit kurz vor Ende des Schutzalters. Trotzdem bestand ein erheblicher Altersunterschied und ein erhebliches Machtgefälle, insbesondere auch aufgrund des arbeitsrechtlichen Subordinationsverhältnisses. Zudem schien der Privatkläger das Ganze einfach zu erdulden, treibende Kraft war der Beschuldigte. Insgesamt ist mit der Vorinstanz von einem gerade noch leichten Tatverschulden auszugehen. Diese Qualifikation dient weder der Relativierung und schon gar nicht der Verharmlosung der Taten, sondern einzig der individuellen Verankerung des Tatverschuldens im weiten Strafrahmen. Eine hypothetische Einsatzstrafe von 9 Monaten Freiheitsstrafe erscheint als angemessen.

E. 3.2

Die subjektiven Elemente wirken sich nicht zu Gunsten des Beschuldigten aus. Der Beschuldigte spricht von einer gegenseitigen Faszination, kann sich aber seine Handlungen nicht erklären. Es sei einfach so passiert, was ihm sehr leid tue (Urk. 3/1 S. 11, Prot. I S: 12 ff.; Urk. 45 S. 4 ff. und Prot. II S. 8). In Anbetracht der ausgetauschten SMS-Nachrichten ist dies wenig überzeugend, denn die Konversation wurde vonseiten des Beschuldigten oft sexualisiert. So schrieb der Beschuldigte beispielsweise, dass er seinen Hotdog (denjenigen des Privatklägers) wolle (Urk. 1/3 S. 2) oder dass er ihn (den Privatkläger) wolle (Urk. 1/3 S. 4). Dies und die gezielte Handlungsweise lassen keine Zweifel daran,

dass der Beschuldigte vorsätzlich handelte und sich der Tragweite und des Unrechtsgehalts seiner Handlungen bewusst war. So qualifizierte er im Rahmen einer Einvernahme sein eigenes Verhalten als jenseits von Gut und Böse (Urk. 3/2 S. 6). Damit steht ausser Zweifel, dass seine Handlungen sexuell motiviert waren. Insgesamt wirken sich die subjektiven Tatkomponenten strafzumessungsneutral aus.

- 17 -

E. 3.3

Täterkomponente Der Beschuldigte ist als eines von 13 Geschwistern in E. _____ aufgewachsen. Er hat dort die Schulen besucht. Eine berufliche Ausbildung oder weiterführende Schulen hat er nicht absolviert. Stattdessen hat er schweizweit als Monteur gearbeitet und dann vor rund 20 Jahren seine Arbeit auf der Gokart-Bahn "D. _____" begonnen. Er lebt alleine – in einer Wohnung im Haus seiner Schwester –, unterhielt aber immer wieder Beziehungen zu Männern und Frauen. Aktuell lebt er nicht in einer Beziehung. In seiner Jugend sei er während fast zehn Jahren sehr schwer sexuell missbraucht worden. Er sei nicht pädophil (Urk. 3/1 F/A 35 ff.; Prot. I S. 8 ff.; Urk. 45 S. 1 ff.). Sein monatliches Einkommen beträgt Fr. 5'685.95 (x 13) und er verfügt über ein Vermögen von Fr. 60'000.– (Urk. 37/1). Im Strafregister sind keine Vorstrafen verzeichnet (Urk. 32). Seine persönlichen Verhältnisse wirken sich damit strafzumessungsneutral aus. Der Beschuldigte hat sich von Anfang an vollumfänglich geständig und im ganzen Verfahren sehr kooperativ gezeigt (Urk. 3/1-3, Prot. I S. 11 ff.; Urk. 45 S. 4 ff.). Damit hat er das Verfahren erheblich vereinfacht. Dies ist ihm stark, vorliegend im Umfange von einem Drittel, anzurechnen. Eine darüber hinausgehende Reue oder ein anderweitiges strafreduzierendes Nachtatverhalten ist indes nicht zu erkennen. Zusammenfassend ergibt sich somit eine Einsatzstrafe von 6 Monaten Freiheitsstrafe. 4. Asperation wegen sexuellen Handlungen mit Kindern (Anklageziffer 2)

E. 4

Die Vorinstanz hat den Tatbestand der sexuellen Handlungen mit Kindern umfassend dargestellt (Urk. 29 S. 7 f.). Darauf kann verwiesen werden. Die Verteidigung wirft mit ihren Anträgen die Frage der Konkurrenz zwischen Art. 198 StGB und Art. 187 StGB auf. Aufgrund der Subsidiarität von Art. 198 StGB zu Art. 187 StGB ist vorab zu überprüfen, ob die Handlungen des Beschuldigten unter den Tatbestand von Art. 187 StGB fallen.

E. 4.1

In objektiver Hinsicht wiegt das Verschulden bereits erheblich. Wohl steht hier nur eine einmalige Handlung zur Beurteilung, doch wiegt diese erheblich schwerer als die unter E. III/3 beschriebene. Der Griff in die Hose und an das nackte Geschlechtsteil erfordert eine weit höhere Überwindung als das Ausgreifen über den Kleidern und damit auch eine höhere kriminelle Energie. Im Übrigen gilt das bereits oben unter E. III/3.1 Gesagte. Auch in diesem Punkt ist das Verschulden als gerade noch leicht zu qualifizieren, zumal eine einmalige Tatbegehung vorliegt. Trotzdem handelt es sich dabei nicht um einen einmaligen Ausrutscher, die Tat

- 18 - reiht sich vielmehr in die Serie der übrigen Handlungen ein. Auch für die subjektive Seite kann auf das vorstehend unter E. III/3.2 (zu Anklageziffer 1) Gesagte verwiesen werden. Eine Einzelstrafe von 9 Monaten Freiheitsstrafe erscheint somit als angemessen.

E. 4.2

Bezüglich der tatunabhängigen Strafzumessungsfaktoren kann ebenfalls auf das oben unter E. III/3.3 (zu Anklageziffer 1) Gesagte verwiesen werden. Die Einzelstrafe ist somit auf 6 Monate Freiheitsstrafe festzusetzen. 5. Festsetzung der Gesamtstrafe

E. 5

Vorab kann dazu auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden, welche den Tatbestand der sexuellen Handlungen mit Kindern als erfüllt sieht. Ergänzend und teilweise rekapitulierend gilt es festzuhalten, dass nur Verhaltensweisen tatbeständlich sind, die im Hinblick auf das Rechtsgut erheblich sind (Urteile des Bundesgerichts 6B_1102/2019 vom 28. November 2019 E. 2.2; 6B_1260/2019 vom 12. November 2020 E. 2.2.3; 6B_1/2021 vom 10. Mai 2021 E. 2.2), wobei diese Erheblichkeit im Zweifelsfall etwa nach dem Alter des Opfers oder dem Altersunterschied zum Täter bestimmt wird (Urteile des Bundesgerichts 6B_597/2007 vom 22. April 2008 E. 4.4.1; 7B_250/2022 vom 21. Februar 2024 E. 2.3.1). Beurteilungskriterien für die Erheblichkeit bilden zudem qualitativ die Art und quantitativ die Intensität und Dauer der Handlung (Urteil des Bundesgerichts 6B_1260/2019 vom 12. November 2020 E. 2.2.3). Ambivalente Handlungen, die äusserlich weder neutral noch eindeutig sexualbezogen erscheinen, sind im Licht der gesamten Umstände zu beurteilen: Namentlich eine erhebliche Altersdifferenz zwischen Täter und Opfer, qualitativ die Art und quantitativ die Dauer sowie die Intensität des Vorgehens und weitere Umstände können äusserlich zunächst ambivalent erscheinende Handlungen eindeutig sexualbezogen erscheinen lassen (Urteile des Bundesgerichts 6B_549/2021 vom 18. Mai 2022 E. 1.4; 6B_702/2009 vom 8. Januar 2010 E. 5.4). So sind Zungenküsse von Erwachsenen an Kindern als sexuelle Handlungen zu qualifizieren, währenddem Küsse auf Mund, Wangen usw. grundsätzlich keine solchen Handlungen darstellen (BGE 125 IV 58 E. 3b;

- 9 - Urteile des Bundesgerichts 6B_1102/2019 vom 28. November 2019 E. 2.2; 6B_1260/2019 vom 12. November 2020 E. 2.2.3). Annäherungsversuche oder Zudringlichkeiten, die noch nicht als sexuelle Handlungen erscheinen, etwa ein kurzer, feuchter, aber ohne Zunge vorgenommener Kuss gegenüber einem 10-jährigen Mädchen (Urteil des Bundesgerichts 6B_7/2011 vom 15. Februar 2011 E. 1.4) oder unerwünschte, kurz dauernde Berührungen insbesondere an Brust und Gesäss sowie Küsse mit geschlossenem Mund auf Mund, Hals, Wange, Stirn und Nase des 14-jährigen Opfers an einem frühen Abend in der Öffentlichkeit und in Anwesenheit zahlreicher Personen (Urteil des Bundesgerichts 6B_1102/2019 vom 28. November 2019 E. 2.4), können sexuelle Belästigungen i.S. von StGB Art. 198 darstellen (BGE 137 IV 266 E. 3.1). Die Vornahme einer sexuellen Handlung erfordert in jedem Fall einen körperlichen Kontakt mit dem Kind (BGE 131 IV 103 E. 7.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_727/2013 vom 7. Oktober 2014 E. 3.3). Neben dem Geschlechtsverkehr (nach BGE 77 IV 170 die «naturgemässe Vereinigung der Geschlechtsteile» ohne Notwendigkeit des Samenergusses) werden v.a. erfasst: Einführung des männlichen Gliedes in den After, in den Mund oder zwischen die Oberschenkel der Partnerin oder des Partners (vgl. BGE 86 IV 177, BGE 87 IV 124, BGE 91 IV 65), die manuelle oder anderweitige Reizung der Geschlechtsteile (vgl. BGE 87 IV 126), deren Belegen (vgl. BGE 84 IV 101) oder deren Betasten (i.d.R. auch über den Kleidern), Zungenkuss eines Erwachsenen oder anhaltendes Umarmen und An-sich-pressen, verbunden mit kräftigem Ergreifen des Gesässes und Küssen auf den Mund durch einen Unbekannten (BGE 125 IV 63; vgl. zur Qualifikation als sexuelle Handlung auch BSK StGB-MAIER, Art. 187 N 11), nicht aber weniger weitgehende

Zärtlichkeiten, gemeinsames Nacktbaden oder ein kurzer, feuchter Kuss (Urteil des Bundesgerichts 6B_7/2011 vom 15. Februar 2011), welcher indessen als sexuelle Belästigung i.S. von Art. 198 StGB zu qualifizieren ist. Als Vornahme einer sexuellen Handlung gilt auch das sich fesseln lassen eines nur in Unterhosen bekleideten, sexuell erregten Mannes durch leicht bekleidete Knaben, die teilweise das erigierte Glied des Täters sahen (Urteil des Bundesgerichts 6B_727/2013 vom 7. Oktober 2014 E. 3.4).

E. 5.1

Da für die mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern (Anklageziffer 1) und die sexuellen Handlungen mit Kindern (Anklageziffer 2) – wie vorstehend dargelegt – gleichartige Strafen, nämlich Freiheitsstrafen auszusprechen sind, ist in Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB eine Gesamtstrafe auszufallen.

E. 5.2

Vorliegend gilt es zu berücksichtigen, dass die Unterschiede der Handlungen der beiden Tatkomplexe rein gradueller Natur sind. Im Übrigen reiht sich die Tat gemäss Anklageziffer 2 nahtlos in die übrigen Taten gemäss Anklageziffer 1 ein. Die Einsatzstrafe (Anklageziffer 1) von 6 Monaten Freiheitsstrafe ist somit in Anwendung des Asperationsprinzips um 4 Monate Freiheitsstrafe (Anklageziffer 2) zu erhöhen. 6. Somit resultiert eine Gesamtstrafe von 10 Monaten Freiheitsstrafe. IV. Strafvollzug Die Vorinstanz hat den Vollzug der Strafe aufgeschoben und eine Probezeit von 2 Jahren festgesetzt (Urk. 29 S. 17). Die Erwägungen erweisen sich als in jeder Hinsicht zutreffend, weshalb vollumfänglich darauf verwiesen werden kann und der vorinstanzliche Aufschub samt Probezeit von 2 Jahren zu bestätigen ist. V. Tätigkeitsverbot 1. Die Vorinstanz hat den Beschuldigten mit einem lebenslänglichen Tätigkeitsverbot im Sinne von Art. 67 Abs. 3 lit. b. StGB belegt. Dies mit der Begründung,

- 19 - dass sich der Beschuldigte der mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 StGB schuldig gemacht hat und es sich bei den zu beurteilenden Taten nicht um besonders leichte handelt, weshalb ein ausnahmsweises Absehen von einem Tätigkeitsverbot von vornherein nicht in Betracht falle (Urk. 29 S. 18 f.). 2. Die Verteidigung sah vor Vorinstanz im vorliegenden "gerade noch knapp" einen Bagatellfall. Diese Argumentation fusste jedoch auf der These, dass es einzig zu einer Bestrafung wegen dem Vorwurf gemäss Anklageziffer 2 kommt. Da der Beschuldigte nicht pädophil sei, er in den rund 20 Jahren seiner Tätigkeit bei der selben Kartbahn nie übergriffig geworden sei und er sein Fehlverhalten realisiert und bereut habe, sei es äusserst unwahrscheinlich, dass es wieder zu einer solchen Situation komme, zumal er auch um den guten Ruf seiner Arbeitgeberin besorgt sei. Er werde zudem bald pensioniert und mit einem Berufsverbot wäre es ihm kaum mehr möglich, eine Anstellung zu finden, weshalb er voraussichtlich bis zur Erreichung des Pensionsalters arbeitslos bleiben würde (Urk. 20 S. 8 f.; vgl. auch Urk. 46 S. 7 ff.). Anlässlich der Berufungsverhandlung brachte die Verteidigung ergänzend vor, dass es vorliegend wohl aber schwierig sei, den vorliegenden Fall als besonders leichten Fall im Sinne der Ausnahmebestimmung zu bezeichnen. Man könne aber ohne zu bagatellisieren sagen, dass dieser Fall im Rahmen aller denkbaren Konstellationen, die unter diesen Tatbestand fallen, im unteren Verschuldensbereich anzusiedeln sei. Dennoch sprengte es wahrscheinlich den Rahmen, der nötig wäre, um von einem Tätigkeitsverbot Umgang zu nehmen. Dieses Resultat sei im vorliegenden Fall aber unbefriedigend. Das Tätigkeitsverbot würde niemandem etwas bringen, wäre für den Beschuldigten aber

verheerend. Es dürfe hier in besonderem Mass darauf vertraut werden, dass an der aktuellen Arbeitsstelle des Beschuldigten keine Gefahr von Übergriffen durch den Beschuldigten auf Jugendliche bestehe – nämlich aufgrund der Kenntnis des Arbeitgebers von den Taten des Beschuldigten, der Zusicherung, keine Aushilfsschüler mehr einzustellen, und auch der lediglich kurzen noch verbleibenden Dauer bis zur Pensionierung des Beschuldigten. Und auf der anderen Seite würde der Beschuldigte – so der Verteidiger weiter – durch den Verlust dieser Arbeitsstelle auch besonders hart getroffen, indem er aller Voraussicht nach für den Rest seines Erwerbslebens arbeitslos werden und bleiben würde. Deshalb werde (eventualiter)

- 20 - beantragt – obwohl man eher nicht sagen könne, es liege eine besonders leichte Tat vor –, dass die aktuelle Tätigkeit des Beschuldigten bei der C._____ AG im D._____ vom Tätigkeitsverbot auszunehmen sei (Urk. 46 S. 11). 3. Wird jemand wegen sexuelle Handlungen mit Kindern (Art. 187 StGB) verurteilt, so hat das Gericht gemäss Art. 67 Abs. 3 lit. b StGB zwingend ein lebenslängliches Tätigkeitsverbot auszusprechen, welches dem Täter lebenslänglich jede berufliche und organisierte ausserberufliche Tätigkeit verbietet, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst. 4. In besonders leichten Fällen kann das Gericht ausnahmsweise von der Anordnung eines solchen Tätigkeitsverbots absehen, wenn ein solches nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer gleichartiger Straftaten abzuhalten (Art. 67 Abs. 4bis StGB). 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 (Art. 67 Abs. 4bis lit. b). 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. 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

- 21 - 6161 f.; Urteile des Obergerichts des Kantons Zürich SB210115-O E. IV/2; SB210131 E. V.1.). Die Botschaft nennt einige Konstellationen, in denen das Gericht gestützt auf Art. 67 Abs. 4bis StGB ausnahmsweise von einem Tätigkeitsverbot nach Art. 67 Abs. 3 und 4 StGB absehen könnte (BBl 2016 6162 f.): Eine 20-jährige Person hat im Rahmen einer Liebesbeziehung mit einer 15-jährigen Person einvernehmlich sexuelle Kontakte (z.B. Zungenküsse), eine Kioskverkäuferin verkauft einem Minderjährigen ein "Sexheftli", in einer "WhatsApp-Gruppe" von mehreren 15- bis 18-jährigen Personen wird ein Kurzvideo mit pornografischem Inhalt, das von anderen, unter 16 Jahre alten Schulkollegen selbst gedreht wurde, geteilt und auf dem Mobiltelefon belassen oder eine

Frau lässt zu, dass ihr Ehemann sie vor der minderjährigen Babysitterin demonstrativ "begrapscht", bzw. wehrt sich nicht dagegen. 5. Der Beschuldigte wurde wegen mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern verurteilt. Dies ist eine Katalogtat gemäss Art. 67 Abs. 3 lit. b StGB. Entsprechend ist zwingend ein Tätigkeitsverbot auszusprechen. Zu prüfen bleibt jedoch, ob von einem solchen aufgrund von Art. 67 Abs. 4bis StGB abgesehen werden kann. Wie erwähnt wiegt zwar das objektive Tatverschulden gerade noch leicht. Doch weisen die Taten klarerweise keinen Bagatelldarakter auf, weder einzeln und schon gar nicht in ihrer Gesamtheit. Es handelt sich somit weder um einen einmaligen Ausrutscher noch sind sie auch nur im Ansatz vergleichbar mit den in der Botschaft aufgezählten Beispielfällen für das Absehen eines Tätigkeitsverbots. Es liegt kein besonders leichter Fall vor. Da die beiden Voraussetzungen für das Absehen vom Tätigkeitsverbot kumulativ erfüllt sein müssen und ein besonders leichter Fall vorliegend zu verneinen ist, erübrigt sich eine Prüfung, ob das lebenslängliche Tätigkeitsverbot geeignet und erforderlich ist, den Beschuldigten von weiteren Straftaten abzuhalten, wie sie Anlass für das Verbot sind. Anzuführen ist lediglich, dass das Tätigkeitsverbot allgemein den Schutz von Minderjährigen vor Sexualstraftätern vorsieht und grundsätzlich dazu geeignet ist, Sexualstraftaten zu Lasten von Minderjährigen zu verhindern bzw. zu erschweren (BBl 2016 6158; Urteil des Bundesgerichts 6B_1027/2021 vom 5. Juni 2023 E. 2.5.1). Ob dem Beschul-

- 22 - digten keine pädophile Neigung zu attestieren ist, wie von der Verteidigung und dem Beschuldigten vorgebracht, ist letztlich nicht geklärt und kann nach dem Gesagten offen bleiben. Die von der Verteidigung vorgebrachten beruflichen und damit wirtschaftlichen Konsequenzen vermögen an dieser Beurteilung nichts zu ändern (vgl. Urk. 46 S. 7 ff.). Weder aus Art. 67 StGB noch aus anderen Rechtsquellen kommt diesen Faktoren eine rechtfertigende Wirkung zu, zumal beim in eineinhalb Jahren pensionierten Beschuldigten diesbezüglich gerade auch keine besondere Härte – wie von der Verteidigung vorgebracht – zu sehen ist. Auch das von der Verteidigung eventueliter beantragte Ausnehmen der aktuellen Tätigkeit des Beschuldigten vom Tätigkeitsverbot ist nach dem Dargelegten nicht angezeigt, eine solche Ausnahme würde denn auch dem Schutzzweck von Art. 67 Abs. 3 lit. b StGB zuwiderlaufen. Auch dem Vorbringen der Verteidigung, dass hier in besonderem Mass darauf vertraut werden dürfe, dass an der aktuellen Arbeitsstelle des Beschuldigten keine Gefahr von Übergriffen durch den Beschuldigten auf Jugendliche bestehe, ist nicht zu folgen, nachdem der Beschuldigte bei seiner aktuellen Tätigkeit – gemäss Aussagen an der Berufungsverhandlung (Urk. 45 S. 2 ff.) – täglich mit Kindern in Kontakt steht. Im Übrigen gilt anzufügen, dass es für eine solche – wie von der Verteidigung vorgeschlagene – Ausnahme denn auch keine Grundlage gäbe. Nach dem Gesagten liegt keine Ausnahme bzw. kein besonders leichter Fall im Sinne von Art. 67 Abs. 4bis StGB vor und es ist nach Art. 67 Abs. 3 lit. b StGB zwingend ein lebenslanges Tätigkeitsverbot anzuordnen. VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Dispositivziffer 10) zu bestätigen (Art. 426 Abs. 1 StPO). 2. Kosten des Berufungsverfahrens / Entschädigung der amtlichen Verteidigung

E. 6

Im Lichte dieser Auslegeordnung sind die Taten des Beschuldigten klar als sexuelle Handlungen zu qualifizieren. So lautet der anerkannte Vorwurf auf Berüh-

- 10 - ren des Geschlechtsteils. Dass diese Berührung über der Hose war ist lediglich ein gradueller Unterschied, ändert aber nichts am klar sexuellen Charakter der Berührung. Dies vor allem auch aufgrund der jeweiligen Dauer der Griffe von mehreren Sekunden. Die Beteuerungen des Beschuldigten anlässlich der Berufungsverhandlung –, dass es kaum eine Berührung gewesen sei und er ihm (dem Privatkläger) nur mit dem Finger an die Hose gekommen sei (Urk. 45 S. 4 f. [vgl. dazu insbesondere die dem entgegenstehenden Aussagen des Beschuldigten anlässlich der ersten polizeilichen Einvernahme [Urk. 3/1 F/A 80 ff.]) – vermögen an dieser Einschätzung nichts zu ändern. Damit haftete den Berührungen auch nichts Zufälliges an. Vielmehr handelt es sich dabei um gezielte und regelmässige Handlungen, welche ausschliesslich bei bestimmten Gelegenheiten, von fremden Blicken abgescrimt erfolgt sind. Insbesondere im Kontext des Altersunterschiedes und des Machtgefälles zwischen Täter und Opfer geht den Handlungen jegliche Ambivalenz ab. Sie sind vielmehr eindeutig, sexueller Natur und letztlich Ausdruck der sexuellen Anziehung, welche der Beschuldigte gegenüber dem Privatkläger verspürt hat. So bat er ihn mehrmals um Zusendung eines Penisbildes und gab ihm ebenso mehrmals zu verstehen, dass er gerne dessen Penis in den Mund nehmen und sein "Löchli" gerne lange lecken würde (Urk. 3/2 S. 6). Das Ganze gipfelte schliesslich darin, dass der Beschuldigte dem Privatkläger am 29. März 2023 in die Hose und an dessen nacktes Geschlechtsteil griff (Anlageziffer 2). Das Vorbringen des Beschuldigten anlässlich der Berufungsverhandlung, dass dieser Griff in die Hose des Privatklägers viel später gewesen sei und somit keinen Zusammenhang zu den mehreren Berührungen über den Kleidern gehabt habe (Urk. 45 S. 6; vgl. dazu auch die Vorbringen der Verteidigung in Urk. 46 S. 5), vermag daran nichts zu ändern, da dieser zwar am Ende aber ebenfalls in den Anklagezeitraum von ca. einem halben Jahr bezüglich Anlageziffer 1 fiel und somit sicherlich nicht viel später erfolgte. Am sexuellen Charakter der hier zu beurteilenden Handlungen bestehen somit nicht die geringsten Zweifel.

E. 7

Wenn die Verteidigung ausführt, dass fast keine Anwendungsfälle der tätlichen sexuellen Belästigung von Kindern denkbar seien, so trifft dies nicht zu. Darunter fallen beispielsweise Streicheleien an den Extremitäten oder ein kurzer Kuss auf den Mund (Urteil des Bundesgerichts 6B_7/2011 vom 15. Februar 2011).

- 11 - Von dieser Art Berührungen unterscheiden sich diejenigen des Beschuldigten klar. Der Verweis der Verteidigung auf das Urteil des Bundesgerichts 6B_1008/2010 vom 8. September 2011 vermag an dieser Beurteilung nichts zu ändern, da dort eine völlig unterschiedliche Ausgangslage zu beurteilen war: Dort ging es um kurze, gegen aussen als zufällig erscheinende Berührungen der Geschlechtsteile über den Kleidern. Diese wurden als sexuelle Handlungen qualifiziert, weil es früher zu zahlreichen sexuellen Übergriffen gekommen war. Vorliegend ist die Ausgangslage jedoch eine ganz andere, geht es doch nicht um die Beurteilung von kurzen, gegen aussen auch als zufällige interpretierbare Berührungen, sondern um längere und mehrfache intensive Berührungen am Glied und damit um eindeutig sexuell motivierte Taten geht.

E. 8

In objektiver Hinsicht ist somit der Tatbestand der sexuellen Handlungen mit Kindern erfüllt.

E. 9

Die Entscheidegebühr wird angesetzt auf: Fr. 1'800.00 ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 800.00 Gebühr für das Vorverfahren Entschädigung amtliche Verteidigung Fr. 6'250.40 (inkl. Mehrwertsteuer und Barauslagen) Fr. 8'850.40 Total Verlangt keine der Parteien eine Begründung des Urteils, ermässigt sich die Ent- scheidgebühr auf zwei Drittel.

E. 10

[...]

E. 11

[Mittelungen]

E. 12

[Rechtsmittel]" 2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

- 25 - Es wird erkannt:

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