

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB160433-O/U/cwo

Mitwirkend: die Obergerichter Dr. iur. F. Bollinger, Präsident, lic. iur. Ch. Prinz,
Ersatzoberrichterin lic. iur. I. Erb sowie die Gerichtsschreiberin
MLaw M. Konrad

Urteil vom 6. Februar 2017

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt Dr. iur. R. Jäger,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend

mehrfache Pornografie

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Dielsdorf, Einzelgericht,
vom 17. Juni 2016 (GG160008)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 16. März 2016 (Urk. 22) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz
(Urk. 43 S. 46 ff.)

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ ist der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Ziff. 3^{bis} aStGB schuldig.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 75 Tagessätzen zu Fr. 10.– (insgesamt Fr. 750.–).
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird nicht aufgeschoben.
4. Der Antrag des Beschuldigten auf Genugtuung in der Höhe von Fr. 3'000.– wird abgelehnt.
5. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 19. März 2014 beschlagnahmte USB UMTS-Modem; Huawei E180, Sunrise "T@KE AWAY" mit SIM-Karte Sunrise, ICCID ... und die Speicherkarte Kingston microSDHC 4 GB werden eingezogen und der Kantonspolizei Zürich zur Vernichtung überlassen.
6. Der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 19. März 2014 beschlagnahmte Personalcomputer, Dell, Optiplex 360, Serien-Nr. ..., PC-Nr. ... wird eingezogen und der Kantonspolizei Zürich zur Vernichtung überlassen.

7. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

Fr.	1'500.–	; die weiteren Kosten betragen:
Fr.	3'220.–	Gebühr Strafuntersuchung
Fr.	14'568.–	Entschädigung amtliche Verteidigung
Fr.	19'288.–	

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

8. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt, aber abgeschrieben. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.
9. (Mitteilungen)
10. (Rechtsmittel).

Berufungsanträge:

- a) Der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 59 S. 1)

1. Das vorinstanzliche Urteil vom 17. Juni 2016 sei vollumfänglich aufzuheben.
2. Der Beschuldigte sei freizusprechen.
3. Dem Beschuldigten sei eine Genugtuung von Fr. 3'000.– zuzusprechen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen inkl. der Kosten der Verteidigung zu Lasten der Staatskasse.

Beweisanträge:

(Urk. 58 S. 1)

1. Es sei das Gutachten B._____ (act. 7/2) nicht als Beweis zuzulassen und aus den Akten zu weisen.

2. Es sei als Beweis ein Gutachten zwecks Beantwortung der Frage einer möglichen Dritttäterschaft zu erstellen.

b) Der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland:
(Urk. 51 S. 1)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

Verzicht auf Beweisanträge.

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Verfahrensgang

1.1. Zum Verfahrensgang bis zum vorinstanzlichen Entscheid kann zwecks Vermeidung von unnötigen Wiederholungen auf die zutreffenden und ausführlichen Erwägungen der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 43 S. 5 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

1.2. Mit Verfügung und Urteil des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 17. Juni 2016 wurde der Beschuldigte im Sinne des eingangs wiedergegebenen Urteilsdispositivs schuldig gesprochen und bestraft (Urk. 35). Dem Beschuldigten wurde der begründete Entscheid (Urk. 35 = Urk. 43) direkt und ohne vorgängiges Dispositiv am 22. September 2016 zugestellt (Urk. 39), woraufhin der Beschuldigte mit Schreiben vom 3. Oktober 2016 innert Frist Berufung anmelden liess (Urk. 42). Sodann reichte die amtliche Verteidigung des Beschuldigten gleichentags und fristgerecht ihre Berufungserklärung beim hiesigen Gericht ein (Urk. 44).

1.3. Mit Präsidialverfügung vom 4. November 2016 wurde der Anklägerin Frist angesetzt, um Anschlussberufung zu erklären, oder begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 49). Daraufhin teilte die Anklägerin mit Eingabe vom 10. November 2016 mit, die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils zu beantragen und auf die Stellung von Beweisanträgen zu verzichten (Urk. 51).

1.4. Am 6. Februar 2017 fand die Berufungsverhandlung statt, zu welcher der Beschuldigte in Begleitung seines amtlichen Verteidigers Rechtsanwalt lic. iur. X._____ erschienen sind (Prot. II S. 3). Das vorliegende Urteil erging im Anschluss an die Berufungsverhandlung (Prot. II S. 6 ff.).

2. Umfang der Berufung

In seiner Berufungserklärung vom 3. Oktober 2016 liess der Beschuldigte das vorinstanzliche Urteils vollumfänglich anfechten und beantragte einen Freispruch (Urk. 44). Anlässlich der Berufungsverhandlung schränkte die Verteidigung des Beschuldigten die Berufung insofern ein, als sie zu Protokoll gab, die vorinstanzliche Kostenfestsetzung (Dispositivziffer 7) sei nicht angefochten (Prot. II S. 4). Vom Eintritt der Rechtskraft dieser Anordnung ist vorab Vormerk zu nehmen (Art. 404 Abs. 1 StPO).

3. Prozessuale Vorbringen der Verteidigung / Beweisantrag

3.1. Anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung machte die Verteidigung des Beschuldigten vorfrageweise ein Beweisverbot geltend und beantragte, es seien im Rahmen des Verwaltungsverfahrens gewonnene Aktenstücke, namentlich ein Gutachten (Urk. 7/2) samt Beilagen (Urk. 7/3), ein Rapport sowie Anhörungen des Beschuldigten vom 22. Juli 2012 (Urk. 7/5-8), aus den Akten zu weisen. Weiter rügte die Verteidigung, es hätte die Untersuchung der technischen Geräte von der Staatsanwaltschaft angeordnet werden sollen und es habe zudem in Bezug auf die Aufzeichnungen und Gegenstände ein Siegelungsgrund im Sinne von Art. 248 StPO vorgelegen, welche Rüge sie im Rahmen der Berufungsverhandlung erneuerte. In Bezug auf ein im Auftrag der Justizvollzugsanstalt (nachfolgend JVA) Pöschwies erstelltes Gutachten hat die Verteidigung sowohl im Verfahren vor Vorinstanz, als auch anlässlich der Berufungsverhandlung die Missachtung der Art. 182 ff. StPO vorgebracht und ferner vor Vorinstanz einen Antrag auf Zweiteilung der Hauptverhandlung gestellt. Sodann hat die Verteidigung bereits im Rahmen der Berufungserklärung mitgeteilt, an den bereits im vorinstanzlichen Verfahren gestellten Beweisanträgen festzuhalten, worauf sie anlässlich der Berufungsverhandlung erneut die Beweisanträge stellte, es sei das

Gutachten der B._____ (nachfolgend B._____) nicht als Beweis zuzulassen und aus den Akten zu weisen. Zudem sei ein Gutachten zwecks Beantwortung der Frage einer möglichen Dritttäterschaft zu erstellen. Schliesslich beanstandete die Verteidigung – wie bereits vor Vorinstanz – in ihrem Parteivortrag an der Berufungsverhandlung vorfrageweise die Verletzung des Anklagegrundsatzes nach Art. 325 Abs. 1 lit. f StPO und beantragte, die Anklage sei abzuweisen bzw. eventualiter zur Überarbeitung zurückzuweisen (Urk. 34/1; Urk. 44; Urk. 58; Urk. 59; Prot. II S. 3)

3.2. Die Vorinstanz hat sich mit sämtlichen prozessualen Vorbringen der Verteidigung ausführlich auseinandergesetzt und sich in umfassender und zutreffender Weise zu den jeweiligen Vorbringen geäussert. Auf diese entsprechenden Ausführungen kann vorab vollumfänglich verwiesen werden (Urk. 43 S. 7 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Nachfolgende Erwägungen verstehen sich als Ergänzungen bzw. Präzisierungen.

3.3. Richtig ist zunächst der Hinweis der Verteidigung, dass es sich bei der Ablehnung von Beweisanträgen während des erstinstanzlichen Verfahrens um verfahrensleitende Entscheide handelt, welche gemäss Art. 393 Abs. 1 lit. b StPO von der Beschwerde ausgenommen sind. Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts sind verfahrensleitende Entscheide nur dann der Beschwerde zugänglich, wenn sie einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG bewirken, namentlich vor der Hauptverhandlung ergehen und es sich dabei um eine nicht nur den äusseren Verfahrensablauf betreffende Anordnung handelt (vgl. KELLER, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], StPO Kommentar, 2. Auflage, Zürich et. al. 2014, Art. 393 N 27; GUIDON, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK StPO II, 2. Auflage, Basel 2014, Art. 393 N 13 f. mit Verweis auf BGer Urteil 1B_569/2011 vom 23. Dezember 2011, E. 2).

3.4. Verwertbarkeit der Akten des Disziplinarverfahrens

3.4.1. Soweit die Verteidigung zunächst vorbringt, das vorliegende Verfahren basiere fast ausschliesslich auf Informationen, welche im Verwaltungsverfahren der JVA Pöschwies gewonnen worden seien, wobei weder der nemo-tenetur-

Grundsatz, noch die formellen Anforderungen an eine Durchsuchung von Gegenständen beachtet worden seien, so ist als Ergänzung zu den zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen festzuhalten, dass eine beschuldigte Person in anderen staatlichen Verfahren explizit einer Aussage- und Mitwirkungspflicht unterstellt sein kann, sodass insoweit weder Art. 158 Abs. 1 StPO, noch die daran gekoppelte Verwertungsverbotsfolge von Art. 158 Abs. 2 StPO Anwendung finden können (GODENZI, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar StPO, 2. Auflage, Zürich et. al. 2014, Art. 158 N 6). Was die Frage der anschliessenden Verwertbarkeit dieser ausserstrafprozessual getätigten Aussagen im Strafverfahren anbelangt, so gilt gemäss Rechtsprechung des EGMR das Aussageverweigerungsrecht auch schon im Vorfeld des Strafverfahrens, nämlich im Hinblick auf ein mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit zu erwartendes Strafverfahren. Folglich unterliegen Aussagen, die in einem konnexen bzw. parallelen vorgängigen Verwaltungsverfahren gemacht wurden, in einem nachfolgenden Strafverfahren einem Verwertungsverbot (LIEBER, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar StPO, 2. Auflage, Zürich et. al. 2014, Art. 113 N 14 und N 56 f.). Solche Aussagen dürften nur dann als Beweis gegen eine beschuldigte Person verwertet werden, wenn diese Aussagen sowohl im Einklang mit den anwendbaren Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensrechts wie auch unter Berücksichtigung der strafprozessualen Standards erfolgten (LIEBER, a.a.O., Art. 113 N 57). Damit wird sichergestellt, dass die Folge des Verwertungsverbotes nicht durch den Beizug von Aussagen der beschuldigten Person in konnexen zivil- und verwaltungsrechtlichen Verfahren umgangen werden, wie die Verteidigung zu Recht bereits im vorinstanzlichen Verfahren geltend gemacht hat (Prot. I S. 8). Ein Beizug der im Disziplinarverfahren deponierten Aussagen des Beschuldigten wären demnach nur dann möglich, wenn in jenem Verfahren wenigstens sinngemäss ein Hinweis auf die Rechte im Sinne von Art. 158 StPO erfolgt wäre (RUCKSTUHL, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK StPO I, 2. Auflage, Basel 2014, Art. 158 N 36).

3.4.2. Bei Art. 113 StPO, welcher das Recht auf Aussageverweigerung statuiert, handelt es sich zwar um eine "einfache" Gültigkeitsvorschrift im Sinne von Art. 141 Abs. 1 Satz 1 StPO (wonach die Verwertung eines auf einer Verletzung des nemo-tenetur-Grundsatzes beruhenden Beweismittels zur Aufklärung einer

schweren Straftat dennoch zulässig wäre), allerdings wird in der Lehre mit Hinweis auf Art. 6 EMRK bzw. der vom EGMR dazu entwickelten Praxis zu Recht die Auffassung vertreten, dass von einem absoluten Verwertungsverbot auszugehen sei (LIEBER, a.a.O., Art. 113 N 54a). Auch Art. 158 Abs. 2 StPO postuliert bei Einvernahmen ohne den Hinweis auf ein Aussage- und Mitwirkungsverweigerungsrecht eine absolute Unverwertbarkeit der Einvernahme, mit der Folge, dass die Möglichkeit einer Verwertung, wenn diese zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich ist (Art. 141 Abs. 2 StPO), entfällt (RUCKSTUHL, a.a.O., Art. 158 N 33). Entsprechend wäre die von der Vorinstanz vorgenommene Interessensabwägung im Rahmen von Art. 141 Abs. 2 StPO entbehrlich gewesen (Urk. 43 S. 10 f.).

3.4.3. Im Ergebnis ist der Vorinstanz jedoch vollumfänglich beizupflichten, wonach die Anhörungen des Beschuldigten vom 22. Juli 2012 (Urk. 7/6; Urk. 7/7) einem Verwertungsverbot unterliegen. Gleiches gilt infolge Fernwirkung des Beweisverbots (Art. 141 Abs. 4 StPO) für den Rapport vom 22. Juli 2012 (Urk. 7/5) sowie die Disziplinarverfügung vom 24. Juli 2012 (Urk. 7/8) als Folgebeweise, da diese auf die genannten unverwertbaren Anhörungen Bezug nehmen. Vor diesem Hintergrund ist auch die Vorgehensweise der Vorinstanz, wonach sie die genannten Akten in Nachachtung von Art. 141 Abs. 5 StPO aus den Akten entfernt und unter separatem Verschluss gehalten hat (vgl. Urk. 36), als korrekt zu bezeichnen.

3.4.4. Damit ist die vorinstanzliche Verfügung gemäss Dispositiv-Ziffer 2 zu bestätigen, wonach die Vorinstanz den Antrag des Beschuldigten, es seien Urk. 7/5-8 aus den Akten zu weisen, gutgeheissen hat.

3.4.5. Weiter kann den Ausführungen der Vorderrichter gefolgt werden, wenn sie mit zutreffender Begründung und Verweis auf den Beschluss des Obergerichts vom 2. Dezember 2015 (Urk. 20/11) darlegen, dass die Anordnung eines Gutachtens durch die JVA Pöschwies als Bedienstete nicht zu beanstanden sei (Urk. 43 S. 12). Entgegen den Vorbringen der Verteidigung (Urk. 31 S. 3; Urk. 58 S. 2) war die Anordnung des Gutachtens durch die Staatsanwaltschaft im internen Disziplinarverfahren nicht notwendig gewesen, sondern es stellt sich auch hier vielmehr die Frage, ob dieses im Rahmen des Verwaltungsverfahrens erstellte Gutachten im vorliegenden Strafverfahren verwertet werden darf.

3.4.6. Wie bereits ausgeführt, bemisst sich die Frage der Verwertbarkeit von in verwaltungsrechtlichen Verfahren gewonnenen Beweisen daran, ob diese in Berücksichtigung der strafprozessualen Bestimmungen erhoben worden sind. So bringt die Verteidigung in diesem Zusammenhang auch anlässlich der Berufungsverhandlung prozessuale Mängel betreffend das im Recht liegende Gutachten vor und rügt konkret, der Beschuldigte hätte vorgängig keine Möglichkeit gehabt, sich zur sachverständigen Person und den Fragen zu äussern und Anträge zu stellen. Sodann habe er nach der Gutachtenserstellung keine Möglichkeit zur Stellungnahme und Stellung von Ergänzungsfragen gehabt. Da damit die Gutachtenserstellung in rechtswidriger Weise vorgenommen worden sei, dürfe das Gutachten gemäss Art. 141 Abs. 2 StPO nicht verwertet werden und sei ebenfalls aus den Akten zu entfernen (Urk. 31 S. 2; Urk. 58 S. 3).

3.4.7. Gestützt auf die Rügen der Verteidigung ist unbesehen von dessen Titel zunächst fraglich, ob das "Gutachten über die forensische Auswertung von Informatikmitteln/Datenträgern" (Urk. 7/2) als Gutachten im Sinne von Art. 182 ff. StPO qualifiziert werden kann. Nach 182 Abs. 1 StPO sind Sachverständige beizuziehen, wenn es zur Feststellung oder tatsächlichen Würdigung eines Sachverhaltes besondere Kenntnisse oder Fertigkeiten bedarf. Wie bereits die Vorinstanz festgehalten hat, war der Inhalt der beim Beschuldigten beschlagnahmten technischen Geräte nicht direkt einsehbar, weshalb zu dessen Feststellung weitere technische Hilfsmittel und für die Auswertung der Datenträger Fachkenntnisse erforderlich waren. Entsprechend gelangte die JVA Pöschwies als Untersuchungsbehörde im Verwaltungsverfahren offenbar auch an die B._____ mit dem Auftrag, die Datenträger auszuwerten und eine Wiederherstellung der verschlüsselten Daten zu übernehmen, was sich aus dem im Recht liegenden Auftrag zur Erstellung einer Expertise vom 15. Oktober 2012 ergibt (Urk. 7/1). Somit ist festzuhalten, dass das erwähnte Gutachten über die forensische Auswertung von Informatikmitteln/Datenträgern als Gutachten im Sinne von Art. 182 StPO zu qualifizieren ist.

3.4.8. Ein Gutachten bedarf insbesondere der vorgängigen Erteilung eines (mündlichen oder schriftlichen) Auftrags, der gemäss Art. 184 Abs. 2 StPO namentlich die präzise formulierten Fragen (lit. c) sowie den Hinweis auf die Geheimhaltungs-

pflicht der sachverständigen Person (lit. e) und die Straffolgen nach Art. 307 StGB (lit. f) enthalten muss (HEER, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK StPO I, 2. Auflage, Basel 2014, Art. 184 N 7; Art. 184 Abs. 1 lit. f StPO). Die letztgenannte Inpflichtnahme der sachverständigen Person ist ein Gültigkeitserfordernis und deren Fehlen schliesst die Verwertbarkeit gutachterlicher Erkenntnisse aus (HEER, a.a.O., Art. 184 N 19). Sodann statuiert Art. 184 Abs. 3 StPO, dass den Parteien vorgängig Gelegenheit zu geben ist, sich zur sachverständigen Person und zu den Fragen zu äussern und dazu eigene Anträge zu stellen. Nach Art. 188 StPO hat die Verfahrensleitung den Parteien das schriftlich erstattete Gutachten schliesslich zur Kenntnis zu bringen und ihnen eine Frist zur Stellungnahme anzusetzen, wobei der Betroffene gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts zum verfassungsrechtlich geschützten Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) zumindest das Recht hat, nachträglich zur Person und zum Gutachten eines Sachverständigen Stellung zu nehmen und gegebenenfalls Ergänzungsfragen zu stellen (BGer Urteil 6B_298/2012 vom 16. Juli 2012, E. 3.3 m.w.H.; BGer Urteil 6B_648/2014 vom 28. Januar 2015, E. 2.1; BGE 138 V 125 E. 2.1). Ein solches Gutachten unterliegt sodann der freien richterlichen Beweiswürdigung und ist von Amtes wegen auf seine Beweistauglichkeit zu prüfen, wobei auch auf die Rügepflicht der Parteien hinzuweisen ist. Diese können zum Gutachten Stellung nehmen und die sachverständige Person zur Beantwortung von Ergänzungsfragen einladen. In Art. 189 Abs. 2 StPO ist überdies die Möglichkeit der Stellung weiterer Beweisanträge explizit erwähnt (HEER, a.a.O., Art. 189 N 4).

3.4.9. Aus dem vorliegenden Auftrag zur Erstellung einer Expertise geht hervor, dass die beauftragte B._____ darum ersucht wurde, im Rahmen des Gutachtens präzise vorformulierte Fragen zu beantworten. Sodann ist dem Auftrag auf Seite 2 zu entnehmen, dass ein Hinweis auf die Straffolgen nach Art. 307 StGB sowie nach Art. 320 StGB erfolgte (vgl. Urk. 7/1). Dies ergibt sich sodann auch aus dem Gutachten, welchem zu entnehmen ist, dass es in Kenntnis von Art. 239 StGB, Art. 307 StGB und Art. 320 StGB verfasst wurde (Urk. 7/2), weshalb die vorgenannten Formerfordernisse nach Art. 184 Abs. 2 StPO gewahrt wurden.

3.4.10. Hingegen wurde dem Beschuldigten soweit ersichtlich keine Möglichkeit eingeräumt, seine Mitwirkungsrechte im Sinne von Art. 184 Abs. 3 StPO vorgängig auszuüben. Mit Verweis auf die korrekten Ausführungen der Vorinstanz und entgegen den Vorbringen der Verteidigung (Urk. 58 S. 3) ist allerdings festzuhalten, dass dem Beschuldigten dadurch kein Nachteil entstanden ist und allfällige Einwände gegen die sachverständige Person, d.h. im vorliegenden Fall die Firma B._____, nicht ersichtlich sind. Das im Recht liegende Gutachten ist zudem aufgrund seines technischen Inhalts mit Laboruntersuchungen vergleichbar, wobei bereits die Vorinstanz richtig darauf hingewiesen hat, dass bei solchen davon abgesehen werden kann, den Parteien vorgängig Gelegenheit zur Stellungnahme zur Person des Sachverständigen und zu den Fragen zu geben (Urk. 43 S. 13; DONATSCH, a.a.O., Art. 184 N 37; HEER, a.a.O., Art. 184 N 23). Was den in diesem Zusammenhang vorgebrachten Einwand der Verteidigung anbelangt, es hätte im Rahmen des Gutachtens die Frage der Drittwirkung abgeklärt werden können bzw. müssen (Urk. 58 S.3), ist auf nachfolgende Erwägungen zum entsprechenden Beweisantrag zu verweisen (vgl. unten Ziffer 3.7).

3.4.11. Sodann erhellt aus den im Recht liegenden Untersuchungsakten zwar nicht, ob den Vorgaben in Art. 188 StPO entsprochen und das Gutachten dem Beschuldigten zur Kenntnis gebracht und ihm eine Frist zur Stellungnahme angesetzt wurde. Jedoch ergibt sich aus den Akten, dass die Verteidigung bereits am 6. Februar 2015 sämtliche Untersuchungsakten und damit auch das Gutachten einsehen konnte (vgl. Urk. 14/6). Dementsprechend erhielten der Beschuldigte und seine Verteidigung bereits zu jenem Zeitpunkt Kenntnis vom Inhalt des Gutachtens und hatten ab diesem Zeitpunkt die Möglichkeit, sich dazu zu äussern und Ergänzungsfragen zu stellen. Die Verteidigung hat daraufhin jedoch weder in der Untersuchung noch vor Vorinstanz einen Antrag auf Ergänzungsfragen an das die B._____ gestellt. Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, weshalb wesentliche Verteidigungsrechte, namentlich das rechtliche Gehör des Beschuldigten nicht hätten gewahrt werden können. Im vorliegenden Zusammenhang sind die Bestimmungen von Art. 184 StPO und Art. 188 StPO zudem lediglich als Ordnungsvorschriften zu qualifizieren und die allfälligen Mängel sind mangels sachlich begründeter Beweisanträge der Verteidigung ohnehin geheilt worden. Im

gleichen Sinne hat auch das Bundesgericht schon mehrfach entschieden, beispielsweise mit Urteil vom 16. Juli 2012 (6B_298/2012 E. 3.3) oder in BGE 119 Ia 260 (E. 6c). Zudem geht aus dem Gutachten auch klar hervor, auf welche Grundlagen sich die gutachterlichen Feststellungen abstützen, wobei die durchgeführten Analysearbeiten dokumentiert und die gutachterlichen Erkenntnisse damit (inhaltlich) schlüssig sind. Die entsprechenden Analyseresultate der ausgewerteten Informatik- und Kommunikationsmittel sind schliesslich im Anhang und in den Beilagen zum Gutachten aufgeführt (vgl. Urk. 7/2; Urk. 7/3), womit die gutachterlichen Befunde insgesamt überprüfbar und inhaltlich nachvollziehbar sind.

3.4.12. Demnach wurde den strafprozessualen Anforderungen gemäss Art. 182 ff. StPO auch im Hinblick auf das im Rahmen des Verwaltungs- bzw. Disziplinarverfahrens erstellte Gutachten genüge getan. Folglich ist das Gutachten samt Beilagen (Urk. 7/2; Urk. 7/3) als taugliche Urteilsgrundlage im vorliegenden Strafverfahren verwertbar und entsprechend die vorinstanzliche Verfügung gemäss Dispositiv-Ziffer 1 und 3 zu bestätigen. Der Beweisantrag der Verteidigung ist abzuweisen.

3.5. Siegelung im Sinne von Art. 248 StPO

3.5.1. Sodann ist betreffend den ebenfalls im Zusammenhang mit der angeblich unzulässigen Durchsuchung der technischen Geräte des Beschuldigten durch die JVA Pöschwies vorgebrachten Einwand der Verteidigung, es hätte hin Bezug auf die Aufzeichnungen und Gegenstände ein Siegelungsgrund vorgelegen (vgl. zuletzt Urk. 58 S. 2), mit der Vorinstanz festzuhalten, dass dem Beschuldigten – wie nachfolgend zu zeigen sein wird – auch durch diese Vorgehensweise kein Nachteil entstanden ist.

3.5.2. Zunächst ist betreffend die genannte Rüge der Verteidigung festzuhalten, dass die persönlichen Effekten und die Unterkunft einer verurteilten Person während des Vollzugs bei Verdacht auf schwere Disziplinarvergehen oder strafbare Handlungen sowie aus Ordnungs- und Sicherheitsgründen durchsucht werden können (§ 97 Abs. 2 der Justizvollzugsverordnung, JVV, SL 331.1; Urk. 20/11), wie bereits das Obergericht im Beschluss vom 2. Dezember 2015 dargelegt hat.

Insofern war das Vorgehen der JVA gestützt auf die zitierte Bestimmung zulässig, zumal wie erwähnt der Inhalt der Datenträger nicht direkt einsehbar und dazu ein Gutachten erforderlich war. Das Obergericht vertrat im vorgenannten Beschluss überdies den Standpunkt, der Beschuldigte sei nicht Inhaber des von der Justizvollzugsanstalt eingeholten Gutachtens zu den auf den Datenträgern gespeicherten Dokumenten, weshalb die Berufung auf Art. 248 StPO von vornherein fehlerhaft sei, was gestützt auf KELLER zutreffend ist, wonach bei elektronisch gespeicherten Daten Inhaber der Gewahrsamsträger der Datenverarbeitungsanlage bzw. des elektronischen Speichermediums ist (KELLER, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar StPO, 2. Auflage, Zürich et. al. 2014, Art. 248 N 5). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung und entgegen dem Wortlaut von Art. 248 Abs. 1 StPO sind neben dem Inhaber der Aufzeichnungen jedoch auch andere berechnigte Personen, welche ein Geheimnisschutzinteresse geltend machen, legitimiert, sich gegen eine Durchsuchung von Aufzeichnungen zu wehren (vgl. BGer Urteil 1B_322/2016 vom 31.10.2016 E. 1.2.2 mit Verweis auf BGE 140 IV 28 E. 4). Gestützt auf nachfolgende Erwägungen kann diese Frage jedoch offengelassen werden.

3.5.3. Vorliegend ist insbesondere dem Argument der Verteidigung, wonach durch die Auswertung bzw. den Beizug der Akten des vorgängigen Disziplinarverfahrens nicht strafprozessuale Standards ausgehebelt werden dürfen, besondere Beachtung zu schenken. Demnach wäre zunächst davon auszugehen, dass dem Beschuldigten hinsichtlich der ausgewerteten Inhalte der Speicherkarte, insbesondere betreffend der persönlichen Dokumente (wie Anwaltskorrespondenz etc.; Urk. 7/2 S. 15), grundsätzlich, d.h. im Rahmen eines Strafverfahrens bei einer Beschlagnahme durch die Strafbehörden, der Rechtsbehelf der Siegelung offen gestanden wäre. Insofern ist den Ausführungen der Verteidigung zu folgen (Urk. 31 S. 3; Urk. 58 S. 2).

3.5.4. Das Recht auf Siegelung bezweckt den Schutz der Geheim- und Privatsphäre vor ungerechtfertigten staatlichen Eingriffen, wobei durch diese Sofortmassnahme sichergestellt werden soll, dass von den Strafbehörden nichts durchsucht, zur Kenntnis genommen oder sonst wie verwendet wird, was gemäss

Art. 264 Abs. 1 StPO aus Geheimnisschutzgründen nicht beschlagnahmt werden darf. Demnach ist zu prüfen, ob nach Art. 264 Abs. 1 lit. a StPO ein absolutes Beschlagnahmeverbot sowie ein Durchsuchungsverbot besteht und die Strafbehörde vor der Durchsuchung von Amtes wegen den geheimnisschutzberechtigten Personen die Möglichkeit einzuräumen hat, ein Siegelungsbegehren zu stellen. Im Entsiegelungsverfahren wird sodann definitiv darüber entschieden, ob die Geheimnisinteressen, welche von der berechtigten Person angerufen werden, einer Durchsuchung durch die Strafbehörde entgegenstehen (BGE 140 IV 28; KELLER, a.a.O., Art. 248 N 2). Allerdings kann es sich gerade bei grösseren Mengen von Aufzeichnungen als notwendig erweisen, zunächst in Sinne einer Triage abzuklären, welche Teile einer grösseren Menge von Aufzeichnungen unter Art. 264 StPO fallen. Für die Prüfung des Inhalts der zu durchsuchenden Aufzeichnungen kann sodann eine sachverständige Person bzw. können technische Spezialisten beigezogen werden (SCHMID, Praxiskommentar, N 1075; THORMANN/BRECHBÜHL, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK StPO II, 2. Auflage, Basel 2014, Art. 248 N 39). So kann der Versiegelung eine kurze Sichtung und summarische Prüfung durch die Staatsanwaltschaft vorausgehen, wobei durch dieses Vorgehen selbstverständlich keine Geheimnisse, die mit der Siegelung geschützt werden sollen, preisgegeben werden dürfen (SCHMID, Praxiskommentar, Art. 248 N 5; THORMANN/BRECHBÜHL, a.a.O., Art. 248 N 13).

3.5.5. Nach dem Gesagten erscheint das Vorgehen der JVA, insbesondere den Beizug der beauftragten Gutachtensstelle B._____, welche die persönlichen Dokumente des Beschuldigten im Sinne einer kurzen Sichtung zur Kenntnis genommen und im Gutachten aufgeführt hat, auch aus weiteren Rechtsschutzüberlegungen sachgerecht und es wurden damit auch die strafprozessualen Grundsätze im Sinne von Art. 248 ff. StPO gewahrt. Hinzu kommt, dass diese persönlichen Dokumente, namentlich die Anwaltskorrespondenz, vorliegend weder inhaltlich durchsucht noch ausgewertet wurden, und die Strafbehörden diese im darauffolgenden Verfahren weder eingesehen noch verwendet haben. Im Übrigen wird von der Verteidigung denn auch nicht geltend gemacht, dass vorliegend Informationen, welche einem strafprozessual zu achtenden Geheimnis unterstehen, veröffentlicht worden seien.

3.5.6. Nach dem Gesagten erweist sich die prozessuale Rüge der Verteidigung, es sei vorliegend das gesetzliche Entsiegelungsverfahren (Art. 248 StPO) missachtet worden und der Beschuldigte hätte das Recht gehabt, die Aufzeichnungen und Gegenstände siegeln zu lassen, als unbegründet.

3.6. Einholung eines Gutachtens betreffend allfälliger Dritttäterschaft

3.6.1. Der Beschuldigte beantragte im vorinstanzlichen Verfahren, es sei eine Expertise zu erstellen zwecks Beantwortung der Frage, ob die in Frage stehenden Bilder durch einen Dritten auf die Speicherkarte des Beschuldigten gelangt sein könnten (Urk. 31 S. 4 f.), wobei er diesen Beweisantrag anlässlich der Berufungsverhandlung erneut stellen liess (Urk. 58 S. 3 f.).

3.6.2. Wie die Verteidigung zu Recht festhält, geht aus dem Gutachten hervor, dass das UMTS-Modem erstmals am 18. Juli 2012 und letztmals am 22. Juli 2012 verwendet wurde und diese Verwendung – nach der Sicherstellung der Gerätschaften am 17. Juli 2012 – dem Personal der JVA Pöschwies zuzuordnen sei (Urk. 7/2 S. 17). Entsprechend hat bereits die Vorinstanz richtig ausgeführt, dass sich das USB UMTS-Modem in der Zeit vom 18. Juli 2012 bis 22. Juli 2012 im Besitz der JVA Pöschwies befunden und einer ersten oberflächlichen Kurzkontrolle unterzogen worden sei und somit ein Zugriff auf die sich im USB UMTS-Modem befindenden Speicherkarte in der Zeit vom 18. Juli 2012 bis 22. Juli 2012 durch die JVA Pöschwies stattgefunden habe. Weiter hat die Vorinstanz ebenfalls zu Recht erwogen, es sei abwegig, dass Mitarbeiter der JVA Pöschwies die in Frage stehenden Bilder erst nach der Konfiszierung auf die Speicherkarte des Beschuldigten geladen haben könnten und sich die Bilder erst ab diesem Zeitpunkt auf der Speicherkarte befanden (Urk. 43 S. 18). Die von der Verteidigung auch im Rahmen der Berufungsverhandlung vorgebrachte Mutmassung ist klarerweise zu verwerfen (Urk. 58 S. 4).

3.6.3. Was die Zeit davor und damit die dem Beschuldigten vorgeworfene Deliktsdauer anbelangt, so trifft es zu, dass – wie die Verteidigung vorbringt – der Gutachter die Möglichkeit anspricht, dass über ein anderes Gerät bzw. Drittgerät auf die Speicherkarte zugegriffen worden sei. Es kann der Verteidigung hingegen

auch hier nicht gefolgt werden, wenn sie daraus schliesst, es würden damit konkrete Hinweise für eine Dritttäterschaft vorliegen. Vielmehr versucht der Sachverständige damit aufzuzeigen, weshalb vorgängig, das heisst vor der Sicherstellung durch die JVA am 17. Juli 2012 und damit in der dem Beschuldigten vorgeworfenen Deliktsdauer, keine Zeiteinträge über die Verwendung des Modems bzw. der darin eingelegten Speicherkarte nachweisbar sind. So ist gemäss Einschätzung des Sachverständigen davon auszugehen, dass der Personalcomputer für Internet-Verbindungen jeweils mit einem anderen Betriebssystem von einem via USB-Anschluss verbundenen Speichermedium gestartet worden sei. In diesem Zusammenhang sei u.a. die Verwendung des UMTS-Modems mit einer anderen, nicht sichergestellten microSD-Speicherkarte, auf der sich ein Betriebssystem befindet oder befunden habe, denkbar und technisch möglich (Urk. 7/2 S. 17).

3.6.4. Aus diesen Ausführungen erhellt also einzig, aber immerhin, wie das UMTS-Modem, ohne damit auf dem Personalcomputer einen Eintrag hinterlassen zu haben, verwendet wurde, nämlich wie erwähnt " (...) mit einer anderen, nicht sichergestellten microSD-Speicherkarte, auf der sich ein Betriebssystem befindet oder befand" (Urk. 7/2 S. 17). Inwiefern daraus aber konkrete Hinweise auf eine Dritttäterschaft abzuleiten seien, ist vorliegend entgegen den Vorbringen der Verteidigung nicht ersichtlich.

3.6.5. Im Übrigen sind die von der Verteidigung beantragten Beweiserhebungen für die Entscheidungsfindung im Berufungsverfahren ohnehin nicht mehr relevant. Denn betreffend die anklagegegenständlichen Tathandlungen kam die Vorinstanz zum Schluss, dass sich der Sachverhalt in Bezug auf das Herunterladen und Abspeichern der Bilder nicht erstellen lasse. Gestützt darauf wurde der Beschuldigte lediglich wegen mehrfachen Besitzes von pornografischen Abbildungen schuldig gesprochen (Urk. 43 S. 29 ff.), wobei sich die Berufung des Beschuldigten gegen diesen Schuldspruch richtet. Da die Staatsanwaltschaft dagegen nicht opponierte und das Rechtsmittel damit zugunsten des Beschuldigten ergriffen wurde, ist die Berufungsinstanz aufgrund des Verschlechterungsverbots (Art. 391 Abs. 2 StPO) an die rechtliche Qualifikation der Vorinstanz gebunden. Folglich erübrigen sich im vorliegenden Verfahren Beweiserhebungen zur Frage, wie ("Hacken") oder al-

lenfalls durch wen (Dritttäter) die Bilder auf die beim Beschuldigten sichergestellten Geräte (Modem und Speicherkarte) gelangt sind, da nur noch zu prüfen sein wird, ob sich unabhängig davon der Besitz von harter Pornographie erstellen lässt. Im Sinne der vorinstanzlichen Erwägungen kann deshalb festgehalten werden, dass auch eine Expertise betreffend die Frage, von wem und wann der Beschuldigte die Speicherkarte erhalten hat, und wie alt die fragliche Speicherkarte ist, verzichtet werden kann, zumal damit eine Beweiserhebung betreffend Tatsachen verlangt wird, welche für die vorliegende Urteilsfindung unerheblich sind. Der entsprechende, im Rahmen der Berufungsverhandlung erneut gestellte Beweis Antrag der Verteidigung ist folglich abzuweisen und die vorinstanzliche Verfügung gemäss Dispositiv-Ziffer 4 zu bestätigen.

3.7. Antrag auf Zweiteilung der Hauptverhandlung

Der Beschuldigte liess im vorinstanzlichen Verfahren den Antrag auf Zweiteilung der Verhandlung stellen, wobei die Vorinstanz diesen mit zutreffender und nachvollziehbarer Begründung abgewiesen hat. Nachdem der Beschuldigte diesen Antrag im Rahmen des Berufungsverfahrens nicht erneut stellen liess, erübrigen sich Weiterungen hierzu und es ist entsprechend die vorinstanzliche Verfügung gemäss Dispositiv-Ziffer 5 zu bestätigen.

3.8. Verletzung des Anklagegrundsatzes

3.8.1. Schliesslich rügte die Verteidigung anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung die Verletzung den Anklagegrundsatzes und brachte auch im Rahmen des Berufungsverfahrens vor, es werde in der Anklage nicht erwähnt, wann der Beschuldigte die Comic-Zeichnungen heruntergeladen haben soll. Da es sich gemäss Anklageschrift um ein mehrfach begangenes Delikt gehandelt haben soll, seien die einzelnen Handlungen zeitlich zu spezifizieren gewesen. Der gravierendste Mangel der Anklage sei jedoch, dass aus der Schrift nicht hervorgehe, welche Bilder genau den Tatbestand der Pornografie erfüllen sollten. Die Anklage spezifiziere nicht, was auf dem Bild genau zu sehen sei, respektive inwiefern das Bild einen sexuellen Missbrauch darstellen solle. Zusammenfassend sei es nahezu unmöglich mit den pauschalen Verweisen auf sexuelle Handlungen respektive

Missbräuche, ohne konkrete Ausführungen zu diesen und mit der fehlenden konkreten Bildbezeichnung, sich gehörig zu den Vorwürfen zu äussern (Urk. 34/1 S. 1 ff.; Urk. 59 S. 1 ff.).

3.8.2. Die Vorinstanz fasste im angefochtenen Entscheid die unter Angabe der massgebenden Gesetzesbestimmungen, Literatur und Rechtsprechung im Zusammenhang mit dem Anklageprinzip zu beachtenden Grundsätze zusammen, worauf hier zur Vermeidung von Wiederholungen vollumfänglich verwiesen werden kann (Urk. 43 S. 20; Art. 82 Abs. 4 StPO).

3.8.3. Die vorliegende Anklageschrift umschreibt die dem Beschuldigten vorgeworfenen Tathandlungen zunächst dahingehend, dass der Beschuldigte an nicht genau bekannten Tagen oder an einem nicht genau bekannten Tag zwischen Erhalt des Modems am oder kurz nach dem 13. April 2011 und der Entdeckung durch die Aufsicht der Justizvollzugsanstalt am 17. Juli 2012 unter dem Titel "Kids in Comics" verschiedene Comic-Zeichnungen aus dem Internet heruntergeladen haben soll. In der Folge umschreibt die Anklägerin einzelne, aber nicht sämtliche Darstellungen detailliert und verweist auf weitere "ungefähr 20 gleichgelagerte Szenen". Sodann wird dem Beschuldigten vorgeworfen, sich diese über das Internet beschafften Aufnahmen angeschaut und auf einem Memory-Stick abgespeichert zu haben, wobei sie dadurch vom Zeitpunkt der Speicherung bis zur Entdeckung des Modems und der Speicherkarte durch das Gefängnispersonal jederzeit zur Verfügung gestanden hätten (Urk. 22 S. 2 f.).

3.8.4. Bereits die Vorinstanz hat nachvollziehbar dargelegt, dass damit in der vorliegenden Anklageschrift zwar nicht sämtliche, aber doch einzelne der sich in den Akten befindenden Comic-Bilder so detailliert und konkret umschrieben worden seien, sodass klar verständlich werde, welche Bilder gemeint seien. Die Anklägerin liefert eine Umschreibung der sich in den Akten befindlichen Bilder im Text der Anklageschrift und beschränkt sich nicht bloss auf die Wiedergabe der Tatbestandsmerkmale gemäss Art. 197 Ziff. 3^{bis} aStGB. Entgegen den Vorbringen der Verteidigung (Urk. 34/1 S. 2) wird dadurch spezifiziert, was auf dem Bild genau zu sehen ist und erlaubt eine hinreichende Individualisierung der zu beurteilenden Taten. Zudem liefert die Anklägerin mit ihren Ausführungen auch eine Umschrei-

bung des Sachverhaltes, welcher unter die Tatbestandsmerkmale von Art. 197 Ziff. 3^{bis} aStGB zu subsumieren wäre, respektive inwiefern das Bild einen sexuellen Missbrauch darstellen soll. Damit ist gleichzeitig auch die Behauptung der Verteidigung widerlegt, aus der Anklageschrift gehe nicht klar hervor, welche Bilder genau den Tatbestand der Pornographie erfüllen sollen. Demnach war es dem Beschuldigten und seiner Verteidigung zweifellos möglich gewesen, zu erfassen, was ihm angelastet wird und zu verstehen, was Gegenstand des Vorwurfes ist. Gleiches gilt mit der Vorinstanz auch betreffend die allgemeine Umschreibung von weiteren ungefähr 20 gleichgelagerten Szenen, welche eine hohe Ähnlichkeit aufweisen und tatsächlich gleichgelagert sind, wobei auch ein solcher Verweis auf die Druckerzeugnisse in den Untersuchungsakten im vorliegenden Fall den Anforderungen des Anklageprinzips zu genügen vermag.

3.8.5. Was sodann die von der Verteidigung beanstandete mangelnde zeitliche Fixierung des Anklagesachverhalts anbelangt, so sind in der Anklageschrift grundsätzlich die Zeit der Tatausführung, das Datum und die möglichst genaue Zeit, zu welcher sich der Lebensvorgang abgespielt hat, anzugeben. Die vom Anklageprinzip geforderte zeitliche Bestimmtheit des Anklagevorwurfs hängt jedoch auch von den Umständen des konkreten Falles ab und der Begriff der möglichst genauen Beschreibung der Tatausführungszeit kann nicht generell bzw. abstrakt erfasst werden. Da es nicht selten vorkommt, dass eine Anzeige erst mehrere Jahre nach der Tat eingereicht wird, lassen sich die zeitlichen Verhältnisse zudem nicht immer genau rekonstruieren. Unter Umständen kann demnach auch die Angabe eines längeren Zeitraums genügen, solange die Tatidentität gewahrt bleibt (LANDSHUT/BOSSHARD, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar StPO, 2. Auflage, Zürich et. al. 2014, Art. 325 N 9). Sind sodann die gegen den Beschuldigten erhobenen Vorwürfe in sachlicher und örtlicher Hinsicht detailliert umschrieben, so erlaubt dies eine hinreichende Individualisierung der zu beurteilenden Taten und vermag die relative zeitliche Unbestimmtheit der Anklage aufzuwiegen (LANDSHUT/BOSSHARD, a.a.O., Art. 325 N 28). Auch hier ist – wie auch die Verteidigung vorbringt – entscheidendes Kriterium, ob die beschuldigte Person rechtzeitig und genügend über den ihr vorgeworfenen Sachverhalt informiert worden ist, damit sie ihre Verteidigungsrechte angemessen ausüben kann.

3.8.6. Im vorliegenden Fall liess sich im Rahmen des Vorverfahrens weder der genaue Zeitpunkt der ersten Tathandlung, namentlich das Herunterladen der Comic-Zeichnungen, noch der Zeitpunkt der weiteren Tathandlungen näher erstellen. Der Anklagevorwurf bezieht sich vielmehr auf wiederholte Tathandlungen welche sich definitionsgemäss über einen längeren Zeitraum erstrecken bzw. eigentlich auf ein Dauerdelikt, was notwendigerweise damit verbunden ist, dass sich die einzelnen Taten nicht eruieren lassen. Vor diesem Hintergrund kann entgegen der Verteidigung nicht gefordert werden, es wären die einzelnen Handlungen zu spezifizieren gewesen, da es sich um ein mehrfach begangenes Delikt gehandelt habe. Das dem Anklagevorwurf zugrundeliegende Geschehen liegt zudem bereits einige Jahre zurück, was die zeitliche Eingrenzung der Tathandlungen ebenfalls erschwert. So ist der in der Anklage gewählte Zeitraum entgegen den Vorbringen der Verteidigung auch nicht als willkürlich zu bezeichnen, sondern dem Umständen des Falles entsprechend hinreichend zeitlich eingegrenzt. Hinzu kommt, dass der Anklagevorwurf wie vorerwähnt in sachlicher und auch in örtlicher Hinsicht detailliert umschrieben wird, was die Ungenauigkeit des in der Anklage festgehaltenen Zeitraumes aufzuwiegen vermag und dazu führt, dass der Beschuldigte in seinen Verteidigungsrechten auch nicht massgeblich eingeschränkt war.

3.8.7. Mit der Vorinstanz kann deshalb festgehalten werden, dass keine Verletzung des Anklageprinzip vorliegt.

II. Sachverhalt und rechtliche Würdigung

1. Vorbemerkung / Ausgangslage

1.1. Die Vorinstanz geht in tatsächlicher Hinsicht nach vorgenommener Beweiswürdigung davon aus, dass keine Beweise oder Indizien für das Herunterladen oder Speichern der Dateien durch den Beschuldigten vorliegen würden, weshalb diese eben erwähnten Handlungen als nicht erstellt gelten würden. Diese Feststellung der Vorinstanz kommen betreffend der einzelnen Tatvorwürfe einem Freispruch gleich, was sich indessen im Dispositiv nicht entsprechend nieder-

geschlagen hat und entsprechend nachzuholen ist (vgl. nachfolgend Ziffer 5.7). Gemäss Ausführungen der Vorinstanz sei im Ergebnis als erstellt zu betrachten, dass der Beschuldigte im Besitz der in der Anklage umschriebenen Bilder gewesen sei, wofür der Beschuldigte sodann auch schuldig gesprochen wurde (Urk. 43 S. 30 ff.).

1.2. In Beachtung des Verbots der reformatio in peius, welches wie erwähnt vorliegend mangels Berufung oder Anschlussberufung seitens der Anklagebehörde zum Tragen kommt, ist die Berufungsinstanz an die rechtliche Würdigung der Vorinstanz gebunden. Damit steht im Berufungsverfahren nur noch der Anklageworwurf des Besitzes von Pornographie zur Diskussion, wonach dem Beschuldigten gemäss dem für das Berufungsverfahren massgeblichen Anklagetext vorgeworfen wird, die über das Internet beschafften Aufnahmen vom Zeitpunkt der Speicherung bis zur Entdeckung des Modems und der Speicherkarte durch das Gefängnispersonal jederzeit zur Verfügung gehabt zu haben (Urk. 22 S. 3).

2. Standpunkt des Beschuldigten

2.1. Der Beschuldigte machte im gesamten vorinstanzlichen Verfahren von seinem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch und hat sodann auch anlässlich des Berufungsverfahrens weder Aussagen zur Person noch zur Sache gemacht (vgl. Urk. 57).

2.2. Hinsichtlich des Tatvorwurfs des Besitzes von Pornographie scheint zunächst unbestritten, dass ein Personalcomputer, ein USB UMTS-Modem inklusive SIM-Karte und Speicherkarte beim Beschuldigten in der Zelle vorgefunden wurden (Urk. 34/1 S. 3). Allerdings liess der Beschuldigte wie erwähnt im gesamten Verfahren zusammengefasst geltend machen, dass ein Dritttäter den vorgefundenen USB-Stick und die sich darin befindliche Speicherkarte manipuliert hätte. Eine Dritttäterschaft könne auch deshalb nicht ausgeschlossen werden, weil nicht klar sei, wann genau die entsprechenden Bilder herunter geladen worden seien. Es käme sogar in Frage, dass die Comics erst nach der Beschlagnahme auf der Speicherkarte abgelegt worden seien. Weiter sei nicht erstellt, dass der Beschuldigte als einziger Zugang zu dem in seiner Zelle befindlichen Computer sowie

zum Modem und zur Speicherkarte gehabt habe. Es sei überdies klar, dass Dritte im Beisein des Beschuldigten Zugang zu dessen Zelle gehabt hätten (Urk. 34/1 S. 3 f.; Urk. 58 S. 3 f.; Urk. 59 S. 3 ff.).

2.3. Damit wird der äussere Sachverhalt vom Beschuldigten – zumindest implizit – auch in Bezug auf den Vorwurf des Besitzes bestritten, ebenso wie den inneren Sachverhalt und folglich, die anklagegegenständlichen Bildaufnahmen wissentlich und willentlich zur Verfügung gehabt zu haben. Nachfolgend ist deshalb zu prüfen, ob sich der dem Beschuldigten zur Last gelegte und für das Berufungsverfahren relevante Sachverhalt mit rechtsgenügender Sicherheit erstellen lässt.

3. Grundsätze der Sachverhaltserstellung

3.1. Die Vorinstanz hat sich zutreffend zu den allgemeinen Grundsätzen der Sachverhaltserstellung und zur Aussagewürdigung geäussert (Urk. 43 S. 23 f.), worauf zur Vermeidung von unnötigen Wiederholungen vorab verwiesen werden kann (Art. 82 Abs. 4 StPO). Sodann hat die Vorinstanz grundsätzlich richtig auf die zur Erstellung des Sachverhalts dienenden Beweismittel hingewiesen, wobei diesbezüglich korrigierend festzuhalten ist, dass sich vorliegend die Frage der Verwertbarkeit der Aussagen von C._____ stellt.

3.2. C._____ wurde als Beschuldigter in einem separat geführten Strafverfahren wegen "Gehilfenschaft zur Pornographie" am 9. Dezember 2014 durch die Kantonspolizei einvernommen, wobei er Aussagen zum vorliegend zu beurteilenden Sachverhalt machte (Urk. 10/1). Daraufhin wurde C._____ am 7. September 2015 von der Staatsanwaltschaft als Auskunftsperson einvernommen, wobei C._____ von seinem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch machte und sich nicht mehr zur Sache äusserte (Urk. 10/7), weshalb daraus für die Sachverhaltserstellung nichts abgeleitet werden kann.

3.3. Bei Beweiserhebungen, welche von der Polizei im Ermittlungsverfahren durchgeführt werden, bestehen soweit es sich um selbständige Ermittlungen nach Art. 306 StPO handelt, keine Anwesenheits- bzw. Teilnahmerechte des Beschul-

digten. Allerdings ist das Konfrontationsrecht des Beschuldigten nachträglich zu gewähren, für den Fall, dass die Angaben der Auskunftsperson im Verfahren zum Nachteil des Beschuldigten verwertet werden sollen (DONATSCH, a.a.O., Art. 147 N 2 mit Verweis auf N 12).

3.4. Da das Konfrontationsrecht des Beschuldigten betreffend die von C._____ anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 9. Dezember 2014 deponierten Aussagen vorliegend nicht gewahrt wurde und der Beschuldigte damit keine Gelegenheit hatte, Ergänzungsfragen zu stellen, darf die polizeiliche Einvernahme C._____s nicht zu Lasten des Beschuldigten verwertet werden.

3.5. Somit stehen im vorliegenden Fall das Gutachten über die Auswertung der Datenträger samt Beilagen (Urk. 7/2; Urk. 7/3), der Rapport der JVA Pöschwies vom 17. Juli 2012 (Urk. 7/4) sowie die Auskunft der Firma Sunrise vom 2. Dezember 2014 samt Beilagen (Urk. 12/6) als objektive und verwertbare Beweismittel zur Verfügung.

4. Beweiswürdigung im konkreten Fall

4.1. Wie bereits die Verteidigung zutreffend festgehalten hat, ist vorliegend unbestritten, dass sich der Personalcomputer zusammen mit dem USB UMTS-Modem inklusive SIM-Karte und der sich darin befindlichen Speicherkarte im Zeitpunkt der Beschlagnahme am 17. Juli 2012 im Besitz des Beschuldigten befanden. Gestützt auf die Analyseresultate des Gutachtens ist auch erstellt, dass sich auf der Speicherkarte insgesamt 41 Datenarchive im RAR-Format befunden haben, wobei 39 davon passwortgeschützt und verschlüsselt waren (Urk. 7/2 S. 14). Von den zwei unverschlüsselten RAR-Archivdateien enthielt eine davon das Verzeichnis "Kids in Comics" mit 98 Bilddaten bzw. Comics, welche in der Beilage zum Gutachten dokumentiert wurden (Urk. 7/2 S. 14; Urk. 7/3). Sodann wurden bei den nicht passwortgeschützten bzw. verschlüsselten Inhalten persönliche Dokumente des Beschuldigten, wie Anwaltskorrespondenz, Rekurschriften, Gutachtensanalysen etc. festgestellt, was zunächst klar darauf hinweist, dass die Inhalte der sichergestellten Speicherkarte vom Beschuldigten stammen und der Beschuldigte die sich im Modem befindende Speicherkarte auch verwendete. Vor

diesem Hintergrund kann mit der Vorinstanz davon ausgegangen werden, dass es sehr unwahrscheinlich wäre, wenn der Beschuldigte keine Kenntnis vom übrigen Inhalt der Speicherkarte und insbesondere von den anklagegegenständlichen Bilddateien gehabt hätte. Weiter lässt sich dem Gutachten entnehmen, dass insgesamt grosse Anstrengungen unternommen worden seien, die verwendeten Programme und Daten zu verdecken und zu verschleiern, was als weiteres Indiz den Eindruck verstärkt, dass dem Beschuldigten auch bewusst war, dass sich nebst seinen persönlichen Dokumenten zudem weitere heikle Dateien auf dem sichergestellten Speicherkarte befanden und insofern auch Rückschlüsse auf den inneren Sachverhalt zulässt. Im Übrigen ist vorliegend auch darauf hinzuweisen, dass sich der Beschuldigte wegen mehrfacher sexueller Handlungen mit Kindern und mehrfacher sexueller Nötigung im Verwahrungsvollzug befindet, was als weiteres Indiz zu Lasten des Beschuldigten gewertet werden darf und im Zusammenhang mit den weiteren Indizien ein den Beschuldigten belastendes Gesamtbild ergibt.

4.2. Damit gibt es vorliegend zwar keine direkten objektiven Sachbeweise für die Täterschaft des Beschuldigten. Jedoch kann nach Rechtsprechung des Bundesgerichts ein indirekter Beweis ausreichen, wobei beim Indizienbeweis aus bestimmten Tatsachen, die nicht unmittelbar rechtserheblich, aber bewiesen sind (Indizien), auf die zu beweisende, unmittelbar rechtserhebliche Tatsache geschlossen wird. Eine Mehrzahl von Indizien, welche für sich alleine nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf die Täterschaft oder die Tat hinweisen und einzeln betrachtet die Möglichkeit des Andersseins offen lassen, können einen Anfangsverdacht verstärken und in ihrer Gesamtheit ein Bild erzeugen, das bei objektiver Betrachtung keine Zweifel bestehen lässt, dass sich der Sachverhalt so verwirklicht hat. Das ist mithin auch der Fall, wenn sich die als belastend gewerteten Indizien zu einer Gewissheit verdichten, welche die ausser Acht gelassenen entlastenden Umstände als unerheblich erscheinen lassen (BGer Urteil 6B_678/2013 vom 3. Februar 2014, E. 3.3 m.w.H.).

4.3. Im Lichte der vorstehend dargelegten klar für die Täterschaft des Beschuldigten sprechende Indizienlage, müsste der Beschuldigte in der Lage sein, glaubhafte Erklärungen für diese ihn belastenden Momente vorzubringen.

4.4. Wie bereits erwähnt, verweigerte der Beschuldigte während des gesamten Verfahrens, so auch anlässlich der Berufungsverhandlung, die Aussage, woraus ihm grundsätzlich keine Nachteile erwachsen dürfen. Allerdings darf das Gericht im Falle der Weigerung des Beschuldigten, zu seiner Entlastung erforderliche Angaben zu machen und bei Fehlen von Anhaltspunkten für die Richtigkeit seiner entlastenden Behauptungen, in freier Beweiswürdigung zum Schluss kommen, dessen Vorbringen seien als unglaubhaft zu qualifizieren. Darin liegt weder eine Verletzung des Aussageverweigerungsrechts des Beschuldigten noch eine verfassungswidrige Umkehr der Beweislast (BGer Urteil 6B_30/2010 vom 1. Juni 2010, E. 4.1; BGer Urteil 1P.684/2001 vom 3. Juni 2002, E. 2.2; BGer Urteil 1P.641/2000 vom 24. April 2001, E. 3 f., publ. in: Pra 90/2001 Nr. 110).

4.5. Vorliegend wurde denn auch von der Verteidigung nicht ausdrücklich bestritten, dass der Beschuldigte die in der Anklage umschriebenen Darstellungen bis zur Entdeckung des Modems und der Speicherkarte jederzeit zur Verfügung hatte, sondern wie erwähnt wiederholt geltend gemacht, die Bilder seien durch Dritttäterschaft auf die Gegenstände gelangt bzw. – soweit für den Anklagevorwurf noch relevant – wurde zudem vorgebracht, die Bilder seien erst nach der Beschlagnahme der Gegenstände durch die Justizbehörde auf der Speicherkarte abgelegt worden

4.6. Diesbezüglich hat bereits die Vorinstanz zu Recht darauf hingewiesen, dass sich das Modem inklusive SIM-Karte und Speicherkarte ab dem Zeitpunkt der Sicherstellung in Gewahrsam der JVA Pöschwies befunden habe und somit die Justizbehörden diese Dateien auf die Speicherkarte hätten laden oder aber ein Dritter genau in dieser kurzen Zeitspanne das gesicherte System der JVA hätte "hacken" müssen. Folgerichtig wurde diese geradezu lebensfremde Darstellung des Geschehens von der Vorinstanz als unwahrscheinlich taxiert, worin der Vorinstanz vollumfänglich beizupflichten ist. Ebenfalls kann auch aus dem Umstand, dass gemäss Verteidigung angeblich nach der Konfiszierung des Memory-Sticks

grosse Datenmengen aus dem Internet bezogen worden seien (Urk. 59 S. 5), nichts zugunsten des Beschuldigten abgeleitet werden. Damit vermag die Verteidigung keine nachvollziehbare Begründung für die gegen den Beschuldigten sprechende Indizienlage zu liefern und ihre Vorbringen sind damit auch nicht geeignet, offensichtlich erhebliche und schlechterdings nicht zu unterdrückende Zweifel daran zu begründen, dass sich der Sachverhalt so abgespielt hat, wie in der Anklage umschrieben.

4.7. Insgesamt bestehen damit keine Zweifel daran, dass der Beschuldigte die in der Anklage umschriebenen Darstellungen auf seiner Speicherkarte zur Verfügung hatte und jederzeit darauf zugreifen konnte, weshalb der Sachverhalt, wie er Eingang in die Anklageschrift gefunden hat, als rechtsgenügend erstellt gilt.

5. Rechtliche Würdigung

5.1. Die Bestimmung betreffend harter Pornographie wurde revidiert, wobei die revidierte Fassung am 1. Juli 2014 in Kraft trat. Während der Besitz von harten pornographischen Vorführungen altrechtlich durch Art. 197 Ziff. 3^{bis} aStGB geregelt wurde und dieser eine Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr bzw. eine Geldstrafe vorsah, ist der betreffende Straftatbestand nunmehr in Art. 197 Abs. 4 und 5 StGB statuiert, wobei neu eine Strafandrohung von Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren (ohne Eigenkonsum) bzw. 3 Jahren (bei Eigenkonsum) oder Geldstrafe vorgesehen ist. Da die inkriminierten Taten vor dem Inkrafttreten der neuen Bestimmung verübt wurden und das geänderte Recht für den Täter nicht das mildere ist (Art. 2 Abs. 2 StGB), ist vorliegend der altrechtlich geregelte Besitz von harter Pornographie gemäss Art. 197 Ziff. 3^{bis} aStGB anwendbar, was auch die Vorinstanz richtig erkannte.

5.2. Nach Art. 197 Ziff. 3^{bis} aStGB ist u.a. der Besitz von harter Pornographie verboten und es macht sich strafbar, wer Gegenstände oder Vorführungen im Sinne von Ziffer 1, die sexuelle Handlungen mit Kindern oder mit Tieren oder sexuelle Handlungen mit Gewalttätigkeiten zum Inhalt haben, erwirbt, sich über elektronische Mittel oder sonst wie beschafft oder besitzt.

5.3. Die rechtliche Würdigung der Vorinstanz erweist sich als vollumfänglich zutreffend und es kann in Bezug auf den objektiven Tatbestand zunächst auf die zutreffenden und ausführlichen Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 43 S. 32 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Mit der Vorinstanz sind sämtliche zu beurteilende Bildaufnahmen bzw. Comic-Bilder als harte Pornographie im Sinne von Art. 197 Ziff. 3^{bis} aStGB zu qualifizieren. Im Hinblick auf die Vorbringen der Verteidigung ist ergänzend noch einmal zu betonen, dass es für die Strafbarkeit des Besitzes von harter Pornographie nicht relevant ist, ob diese in strafbarer Weise erlangt wurde und für die Tatbestandserfüllung eine Beschaffungshandlung in keiner Weise erforderlich ist. Strafbar macht sich auch derjenige, welcher zunächst unvorsätzlich in den Besitz von unerlaubtem pornographischem Material gelangt ist und dieses nach Kenntnisnahme seines Inhalts weiter aufbewahrt (BGE 131 IV 64 E. 11.4 m.w.H.). Die Herrschaftsmöglichkeit an Daten kommt sodann demjenigen zu, welcher diese auf seinem eigenen Computer oder andern Datenträgern (externe Festplatte, DVD, CD, Diskette, Memory Stick u.a.) gespeichert hat und wie ein Besitzer eines physischen Gegenstandes darüber verfügen, d.h. sie verändern, löschen, kopieren usw. kann (BGer Urteil 6S.254/2006 vom 23. November 2006, E. 3.4).

5.4. So ist gestützt auf den erstellten Sachverhalt mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass dem Beschuldigten die Bilder auf der Speicherkarte jederzeit zur Verfügung gestanden sind, womit die Herrschaftsmöglichkeit gegeben ist. Der objektive Tatbestand ist damit erfüllt.

5.5. In subjektiver Hinsicht bedarf es des Herrschaftswillens und es ist ein Vorsatz in Bezug auf das normative Tatbestandselement "pornographisch" erforderlich. Gemäss erstelltem Sachverhalt waren die anklagegegenständlichen Bilder in einer RAR-Archivdatei im Verzeichnis "Kids in Comics" abgespeichert, wobei sich in der anderen ebenfalls unverschlüsselten RAR-Archivdatei wie erwähnt persönliche Dokumente des Beschuldigten (Anwaltskorrespondenz, Rekurschriften, Gutachtensanalysen etc.) befanden. Aus diesem Umstand kann geschlossen werden, dass der Beschuldigte um die sich ebenfalls, d.h. nebst seinen persönlichen Dokumenten, auf der sichergestellten Speicherkarte befindlichen porno-

graphischen Bilddateien wusste und diese willentlich besessen hat. Schliesslich hat der Beschuldigte diese Bilder auch nicht gelöscht, womit wie die Vorinstanz richtig erwogen hat, auch sein Herrschaftswille belegt ist. Denn wer um die Speicherung bzw. den Besitz der strafbaren pornographischen Daten weiss und diese im Nachgang nicht löscht, manifestiert dadurch seinen Besitzwillen, selbst wenn er darauf nicht mehr zugreift (vgl. BGE 131 IV 64 E. 11.4). Somit kann im Ergebnis mit der Vorinstanz auch das Vorliegen des subjektiven Tatbestands bejaht werden.

5.6. In Abweichung der rechtlichen Würdigung der Vorinstanz ist vorliegend aufgrund der Natur dieser Tatbestandsvariante jedoch von einem Dauerdelikt auszugehen, weshalb der Beschuldigte den Tatbestand des Besitzes von harter Pornographie nicht mehrfach erfüllt hat. Mangels Rechtfertigungs- und Schuld-ausschlussgründen ist der Beschuldigte folglich wegen Besitzes von harter Pornographie im Sinne von Art. 197 Ziff. 3^{bis} aStGB schuldig zu sprechen.

5.7. Wie erwähnt konnten gemäss Beweisergebnis der Vorinstanz die Tathandlungen des Herunterladens und der Speicherung der Dateien durch den Beschuldigten nicht erstellt werden, wobei das Berufungsgericht an diese Feststellung bzw. zumindest an die rechtliche Würdigung der Vorinstanz gebunden ist. Dementsprechend ist der Beschuldigte von den weiteren Vorwürfen im Sinne von Art. 197 Ziff. 3 aStGB (Herstellung) sowie im Sinne von Art. 197 Ziff. 3^{bis} aStGB (Speicherung) freizusprechen.

III. Sanktion

1. Strafe

1.1. Die Vorinstanz hat den Beschuldigten mit einer Geldstrafe von 75 Tagessätzen zu Fr. 10.– bestraft (Urk. 43 S.47). Nachdem lediglich der Beschuldigte Berufung erhoben hat, darf der Entscheid der Vorinstanz nicht zu seinem Nachteil abgeändert werden und es darf im Berufungsverfahren keine strengere Bestrafung erfolgen (Verschlechterungsverbot; Art. 391 Abs. 2 Satz 1 StPO).

1.2. Sodann hat die Vorinstanz die Grundsätze, nach welchen eine Strafe zuzumessen ist, richtig zusammengefasst und den Strafraumen korrekt abgesteckt (vgl. Urk. 43 S. 37 ff.). Darauf kann verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO), ebenso auf die vom Bundesgericht in verschiedenen jüngeren Urteilen für die Strafzumessung vorgegebenen Regeln (BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff.; 135 IV 130 E. 5.3.1; 132 IV 102 E. 8.1; je m.w.H.).

1.3. Angesichts der vorliegend zur Diskussion stehenden Strafhöhe erweist sich die im angefochtenen Entscheid festgesetzte Strafe von 75 Tagessätzen zu Fr. 10.– zwar als sehr mild, ist jedoch bereits mit Blick auf das Verschlechtsverbot zu bestätigen. Gleiches gilt in Bezug auf die Strafart; die Ausfällung einer Freiheitsstrafe steht gestützt auf das Verbot der reformatio in peius ausser Diskussion.

2. Vollzug

Schliesslich hat die Vorinstanz mit zutreffender Begründung erkannt, dass dem Beschuldigten unter den gegebenen Umständen keine günstige Prognose gestellt werden kann, weshalb die auszufällende Geldstrafe unbedingt auszusprechen sei (Urk. 43 S. 42 f.). Auch diese vorinstanzliche Regelung kann bestätigt werden und der Vollzug der Geldstrafe ist folglich nicht aufzuschieben.

3. Gesamtfazit

In Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils ist der Beschuldigte mit einer unbedingten Geldstrafe von 75 Tagessätzen zu Fr. 10.– zu bestrafen.

IV. Beschlagnahme und Einziehung

Wie schon die Vorinstanz richtig erwog, hat das Gericht über sichergestellte Gegenstände zu befinden (Art. 69 Abs. 1 StGB). Sodann hat die Vorinstanz die mit Verfügung vom 19. März 2014 von der Untersuchungsbehörde beschlagnahmten Gegenstände, namentlich der Personalcomputer: Dell, Optiplex 360, Serien-Nr. ..., PC-Nr. ..., das USB UMTS-Modem; Huawei E180, Sunrise "T@KE AWAY",

weisses Gehäuse schwarz übermalt, sowie die SIM-Karte Sunrise, ICCID ... mit zutreffender Begründung eingezogen und der Kantonspolizei Zürich zur Vernichtung zu überlassen. Auch diese vorinstanzliche Anordnung ist zu bestätigen.

V. Zivilforderung

1. Der Beschuldigte beantragte im vorinstanzlichen Verfahren, es sei ihm eine Genugtuung in der Höhe von Fr. 3000.– zuzusprechen, da er freizusprechen, jedoch in der Öffentlichkeit massiv vorverurteilt worden sei.
2. Die Vorinstanz hat den genannten Antrag des Beschuldigten aufgrund seiner Verurteilung wegen mehrfacher Pornografie im Sinne von Art. 197 Ziff. 3^{bis} aStGB unter korrekter Anwendung von Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO abgewiesen, was ebenfalls zu bestätigen ist.

VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsfolgen

Mit Ausnahme des Freispruchs vom Vorwurf des Herunterladens und der Speicherung von harter Pornographie bleibt es beim vorinstanzlichen Schuldspruch, wobei sich dieser nicht massgeblich auf den Verfahrensaufwand ausgewirkt hat und hinsichtlich der Kostenauflage unbeachtlich bleibt. Folglich ist die vorinstanzliche Kostenauflage (Urk. 43 Dispositiv-Ziff. 8) zu bestätigen (Art. 426 Abs. 1 Satz 1 StPO).

1. Kosten- und Entschädigungsfolgen im Berufungsverfahren

1.1. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist praxisgemäss auf Fr. 3'000.– festzusetzen.

1.2. Im Berufungsverfahren werden die Kosten nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt (Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO). Nachdem der Beschuldigte vollumfänglich unterliegt, sind ihm sämtliche Kosten des Berufungsverfahrens, mit Aus-

nahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, aufzuerlegen. Die Kosten für die amtliche Verteidigung sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten vorbehalten bleibt (Art. 135 Abs. 4 StPO). Entschädigungsansprüche bestehen bei diesem Verfahrensausgang keine (Art. 436 StPO i.V.m. Art. 429 Abs. 1 StPO).

1.3. Der amtliche Verteidiger, Rechtsanwalt lic. iur. X._____, reichte mit Eingabe vom 30. Januar 2017 (Urk. 55) eine Honorarnote über Fr. 5'195.90 (inkl. MWSt. und Auslagen von Fr. 136.–) ein (Urk. 56).

1.4. Die Höhe der Entschädigung für die anwaltliche Verteidigung richtet sich nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (Anwaltsgebührenverordnung, LS 215.3, nachstehend: AnwGebV). Diese setzt sich aus einer Gebühr sowie den notwendigen Auslagen zusammen (§ 1 Abs. 2 AnwGebV). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist es zulässig, für das Anwaltshonorar Pauschalen vorzusehen. Bei einer Honorarbemessung nach Pauschalbeträgen werden alle prozessualen Bemühungen zusammen als einheitliches Ganzes aufgefasst und der effektive Zeitaufwand lediglich im Rahmen des Tarifansatzes berücksichtigt (BGE 141 I 124 E. 4.2 und 4.3).

1.5. Die Gebühr für die Führung eines Strafprozesses (einschliesslich Vorbereitung des Parteivortrages und Teilnahme an der Hauptverhandlung) beträgt im Bereich der Zuständigkeit des Bezirksgerichts (Kollegialgericht) – auch im Berufungsverfahren – in der Regel Fr. 1'000.– bis Fr. 28'000.–, wobei auch zu berücksichtigen ist, ob das vorinstanzliche Urteil ganz oder nur teilweise angefochten wurde (§ 18 Abs. 1 i.V.m. § 17 Abs. 1 lit. b AnwGebV). Innerhalb dieses Rahmens wird die Grundgebühr nach den besonderen Umständen, namentlich nach Art und Umfang der Bemühungen und Schwierigkeiten des Falles, bemessen (vgl. § 2 AnwGebV). Notwendige Auslagen sind namentlich bezahlte Gerichtskosten, Reisespesen, Porti, Kosten für Telekommunikation und Fotokopien (§ 22 Abs. 1 AnwGebV).

1.6. Die eingereichte Honorarnote enthält zwei Positionen, welche das Aktenstudium und die Redaktion des Plädoyers betreffen. Berücksichtigt man die an-

lässlich der Berufungsverhandlung eingereichten Plädoyernotizen (Urk. 58 und 59), welche inhaltlich praktisch vollständig mit denjenigen vor der Vorinstanz eingereichten übereinstimmen und insbesondere den geringen Umfang der seit dem erstinstanzlichen Urteil hinzugekommenen Akten, ist der diesbezüglich geltend gemachte Zeitaufwand von insgesamt 570min nicht gerechtfertigt (vgl. Urk. 56, Position vom 26.01.2017 [Redaktion Plädoyer, Studium Akten] 290min, Position vom 30.01.2017 [Redaktion Plädoyer, Studium Akten] 280min). Auch der im Zusammenhang mit der Berufungsverhandlung geltend gemachte Zeitaufwand erscheint etwas überhöht (vgl. Urk. 56, Position vom 06.02.2017 [HV, Weg, kurze Vor- und Nachbesprechung, geschätzt] 300min). Die Berufungsverhandlung dauerte knapp zwei Stunden, weshalb der amtliche Verteidiger für zwei Stunden und zusätzlich 1 Stunde für Weg zu entschädigen ist.

1.7. Unter Berücksichtigung der konkreten Bedeutung und Schwierigkeit des Falles und mit Blick auf den in der Anwaltsgebührenverordnung vorgesehenen Gebührenrahmen (§ 18 Abs. 1 i.V.m. § 17 Abs. 1 lit. b AnwGebV) erweist sich für das Berufungsverfahren eine pauschale Entschädigung von Fr. 4'500.– (inkl. MWSt. und Auslagen) als angemessen (§ 18 Abs. 1 i.V.m. § 17 Abs. 1 lit. a und § 1 Abs. 2 AnwGebV).

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 17. Juni 2016 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"Es wird erkannt:

1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. (...)

5. (...)

6. (...)

7. Die Entscheidgebür wird festgesetzt auf:

Fr. 1'500.- ; die weiteren Kosten betragen:

Fr. 3'220.- Gebühr Strafuntersuchung

Fr. 14'568.- Entschädigung amtliche Verteidigung

Fr. 19'288.-

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

8. (...)

9. (Mitteilungen)

10. (Rechtsmittel)."

2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig der Pornografie im Sinne von Art. 197 Ziff. 3^{bis} aStGB (Besitz).

Von den weiteren Vorwürfen im Sinne von Art. 197 Ziff. 3 aStGB (Herstellung) sowie im Sinne von Art. 197 Ziff. 3^{bis} aStGB (Speicherung) wird der Beschuldigte freigesprochen.

2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 75 Tagessätzen zu Fr. 10.-.

3. Der Vollzug der Geldstrafe wird nicht aufgeschoben.

4. Der Antrag des Beschuldigten auf Genugtuung in der Höhe von Fr. 3'000.- wird abgewiesen.

5. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 19. März 2014 beschlagnahmte USB UMTS-Modem; Huawei E180, Sunrise "T@KE AWAY" mit SIM-Karte Sunrise, ICCID ... und die Speicherkarte Kingston microSDHC 4 GB werden eingezogen und der Kantonspolizei Zürich zur Vernichtung überlassen.
6. Der mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 19. März 2014 beschlagnahmte Personalcomputer, Dell, Optiplex 360, Serien-Nr. ..., PC-Nr. ... wird eingezogen und der Kantonspolizei Zürich zur Vernichtung überlassen.
7. Die erstinstanzliche Kostenauflage (Ziff. 8) wird bestätigt.
8. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'000.- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 4'500.- amtliche Verteidigung.
9. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.
10. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (versandt)
 - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste (versandt)sowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland
 - das Bundesamt für Polizei

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
- die Kantonspolizei Zürich
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A
- die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten.

11. Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
I. Strafkammer

Zürich, 6. Februar 2017

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. iur. F. Bollinger

MLaw M. Konrad