

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB230610-O/U/nk

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Spiess, Präsident, Oberrichter Dr. iur. Bezgovsek  
und Oberrichter Dr. iur. Rauber sowie Gerichtsschreiberin MLaw  
Boese

## Urteil vom 18. Juni 2024

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwältin Dr. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,**

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **mehrfache Pornografie etc. und Widerruf**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 16. Oktober 2023 (GG230152)**

**Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 18. Juli 2023 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 15).

**Urteil der Vorinstanz:**

1. Der Beschuldigte ist schuldig
  - der mehrfachen Verbreitung von Gewaltdarstellungen im Sinne von Art. 135 Abs. 1 Satz 1 StGB
  - des mehrfachen Besitzes von Gewaltdarstellungen im Sinne von Art. 135 Abs. 2 Satz 1 StGB
  - der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB
  - der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 1 StGB
  - der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB sowie
  - der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 5 Satz 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 100.– sowie mit einer Verbindungsbusse von Fr. 1'800.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt. Die Busse ist zu bezahlen.
4. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 18 Tagen.
5. Die mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 20. Februar 2019 angesetzte Probezeit von 2 Jahren für die bedingte Strafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 140.– wird mit Wirkung ab heute um 1 Jahr verlängert.

6. Dem Beschuldigten wird im Sinne von Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB lebenslänglich jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst, verboten.
7. Von der Anordnung einer Landesverweisung wird im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB abgesehen.
8. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 8. Juni 2023 beschlagnahmten Gegenstände
  - Acer Aspire Notebook (Asservat-Nr. A015'754'582)
  - Apple iPhone XS Max (Asservat-Nr. A015'754'333)
  - Apple iPad mini (Asservat-Nr. A015'754'559)

werden eingezogen und der zuständigen Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen.

Die gesicherten Daten sind nach Ablauf von sechs Monaten seit Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zu löschen, sofern der Beschuldigte innerhalb dieser Frist nicht die vorgängige Sicherung anderer, wichtiger Daten ohne strafrechtlich relevanten Inhalt verlangt.

Die mit der Sicherung und Herausgabe der Daten verbundenen Kosten werden dem Beschuldigten auferlegt und sind durch die Kantonspolizei Zürich festzusetzen. Beahlt der Beschuldigte die Kosten für die Sicherung und Herausgabe der Daten nicht innert der ihm von der Kantonspolizei Zürich angesetzten Frist, so werden sämtliche gesicherte Daten gelöscht.

9. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 8. Juni 2023 beschlagnahmte Apple iPhone X (Asservat-Nr. A015'754'388) wird freigegeben.

Dem Beschuldigten wird eine Frist von 30 Tagen ab Eintritt der Rechtskraft dieses Entscheids angesetzt, um den herauszugebenden Gegenstand selbst (oder eine bevollmächtigte Person) unter Vorlage dieses Entscheids und eines amtlichen Ausweises, nach telefonischer Anmeldung, bei der zuständigen Lagerbehörde abzuholen.

Wird der herauszugebende Gegenstand nicht innert Frist abgeholt, wird er der zuständigen Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung überlassen.

10. Die amtliche Verteidigung wird mit Fr. 6'554.70 (inkl. 7.7 % MwSt. und Auslagen) aus der Gerichtskasse entschädigt.
11. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
  - Fr. 1'500.00 ; die weiteren Kosten betragen:
  - Fr. 2'100.00 Gebühr Anklagebehörde
  - Fr. 3'660.00 Auslagen (Auswertung Datenträger)
  - Fr. 6'554.70 amtliche Verteidigung
12. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

### **Berufungsanträge:**

- a) Der Verteidigung des Beschuldigten:  
(Urk. 43 S. 1; vgl. auch Urk. 33 S. 2)
  1. Der Beschuldigte sei vom Vorwurf des mehrfachen Zugänglich-Machens von verbotener Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB teilweise freizusprechen, soweit der Schuldspruch über den Anklagesachverhalt hinausgeht.
  2. Die Anzahl Tagessätze der ausgefallten Geldstrafe sei gestützt auf den Anklagesachverhalt (milder) festzusetzen.
  3. Die Verbindungsbusse sei entsprechend zu reduzieren.
  4. Die Ersatzfreiheitsstrafe sei entsprechend zu reduzieren.
  5. Von der Anordnung eines Tätigkeitsverbots sei abzusehen.

6. Die Kosten des Berufungsverfahrens seien einschliesslich derjenigen für die amtliche Verteidigung auf die Staatskasse zu nehmen.

b) Der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland:  
(schriftlich, Urk. 37)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

## **Erwägungen:**

### **I. Verfahrensgang**

1. Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene, mündlich eröffnete Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 16. Oktober 2023 liess der Beschuldigte rechtzeitig Berufung anmelden (Prot. I S. 19; Urk. 24; Urk. 26) und nach Erhalt der begründeten Urteilsausfertigung mit Eingabe vom 15. Dezember 2023 fristgerecht die Berufungserklärung einreichen (Urk. 30/2; Urk. 31; Urk. 33).
2. Mit Präsidialverfügung vom 20. Dezember 2023 wurde die Berufungserklärung der Staatsanwaltschaft zugestellt sowie Frist angesetzt, um zu erklären, ob Anschlussberufung erhoben oder ein Nichteintreten auf die Berufung des Beschuldigten beantragt werde (Urk. 35). Mit Eingabe vom 22. Dezember 2023 beantragte die Staatsanwaltschaft die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils und verzichtete damit sinngemäss auf die Erhebung einer Anschlussberufung (Urk. 37).
3. Am 2. Februar 2024 wurde zur Berufungsverhandlung auf den 18. Juni 2024 vorgeladen (Urk. 39). Anlässlich derselben hielt der Beschuldigte an den eingangs wiedergegebenen Anträgen gemäss seiner schriftlichen Berufungserklärung vom 15. Dezember 2023 fest (Urk. 43 S. 1). Das Urteil erging im Anschluss an die Berufungsverhandlung und wurde dem Beschuldigten sowie seiner amtlichen Verteidigung mündlich eröffnet und im Dispositiv übergeben (Urk. 45; Prot. II S. 16 ff.). Der Staatsanwaltschaft wurde es hernach schriftlich mitgeteilt (Urk. 50).

### **II. Prozessuales**

1. Anwendbares Recht

Dass seit dem 1. Januar 2024 teilweise eine neue Strafprozessordnung gilt, hat auf das vorliegende Berufungsverfahren keine Auswirkung, erging doch der angefochtene Entscheid am 16. Oktober 2023 und damit vor Inkrafttreten der Revision (Art. 453 Abs. 1 StPO).

## 2. Umfang der Berufung

2.1. Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO hat die Berufung im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung und wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils dementsprechend gehemmt.

2.2. Der Beschuldigte wendet sich mit seiner Berufung zunächst gegen den vorinstanzlichen Schuldspruch wegen mehrfachen Zugänglich-Machens von verbotener Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB und beantragt, er sei von diesem Vorwurf teilweise freizusprechen. Als Folge davon verlangt er die Abänderung der Dispositivziffern 2 und 4 (Strafe und Ersatzfreiheitsstrafe für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung der Verbindungsbusse). Der Beschuldigte ficht sodann die Dispositivziffer 6 an und beantragt, es sei von der Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots abzusehen. Zur Begründung seiner Berufung lässt er ausführen, dass die Vorinstanz in ihren Erwägungen zur Strafzumessung und zur Anordnung eines Tätigkeitsverbots davon ausgegangen sei, er habe am 17. Juli 2021 eine Datei mit tatsächlicher Kinderpornografie an 19 verschiedene Empfänger verschickt, obwohl ihm in der Anklageschrift lediglich vorgeworfen werde, die besagte Datei ein einziges Mal verbreitet zu haben (Urk. 33 S. 2 f.; Urk. 43 Rz 2 f., 5 ff.).

2.3. Die beschuldigte Person und die weiteren Parteien (vgl. Art. 104 und Art. 105 StPO) sind gemäss Art. 382 Abs. 1 StPO zur Erhebung eines Rechtsmittels legitimiert, wenn sie durch den angefochtenen Entscheid unmittelbar in ihren Rechten betroffen bzw. beschwert sind und deshalb ein rechtlich geschütztes Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung haben. Die Parteien können einen Entscheid somit nur bezüglich Punkten anfechten, die für sie selbst ungünstig lauten, die sie also persönlich beschweren und wenn diese Beschwer noch andauert. Andernfalls fehlt es an einem rechtlich geschützten Interesse im Sinne von Art. 382 Abs. 1 StPO und damit an einer Prozessvoraussetzung, weshalb auf das Rechtsmittel nicht einzutreten ist. Die Beschwer ergibt sich grundsätzlich aus dem Dispositiv des angefochtenen Entscheids und kann im Regelfall nicht in einer für die beschuldigte Person nachteiligen Begründung erblickt werden (BÄHLER, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar StPO, 3. Auflage, Ba-

sel 2023, N 5 ff. zu Art. 382 StPO; JOSITSCH/SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 4. Auflage, Zürich/St. Gallen 2023, N 1458 f.; LIEBER, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Schulthess Kommentar StPO, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2020, N 7 und 8 zu Art. 382 StPO; je mit Hinweisen).

2.4. Die Vorinstanz sprach den Beschuldigten u.a. des mehrfachen Zugänglich-Machens von verbotener Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB schuldig (Urk. 31 S. 22). Dabei ging sie vom folgenden, in der Anklageschrift umschriebenen Sachverhalt aus, den sie als rechtsgenügend erstellt erachtete (Urk. 31 S. 5): **"4 Verbreitungen von Dateien mit Kinderpornografie am 22. März 2017 um 12:59 Uhr sowie 1 Verbreitung von einer Datei mit Kinderpornografie am 17. Juli 2021, 01:13 Uhr über den Facebook-Account «B.\_\_\_\_\_»"** (Urk. 15 S. 3). Bei isolierter Betrachtung ergibt sich weder aus der Dispositivziffer 1 des angefochtenen Urteils noch aus der Begründung des Schuldspruchs, dass der Beschuldigte dazu verurteilt worden wäre, am 17. Juli 2021 eine Datei mit tatsächlicher Kinderpornografie an 19 verschiedene Empfänger verschickt zu haben.

2.5. Anders verhält es sich jedoch bei einer Gesamtschau unter Einbezug der vorinstanzlichen Entscheide zur Strafe bzw. zur Ersatzfreiheitsstrafe für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung der Verbindungsbusse (Dispositivziffern 2 und 4) sowie zur Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots (Dispositivziffer 6). Wie die Verteidigung zutreffend festhielt, ergibt sich aus der Urteilsbegründung zur Sanktion und zur Massnahme gemäss Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB, dass die Vorinstanz davon ausging bzw. ihrem Entscheid zugrunde legte, der Beschuldigte habe am 17. Juli 2021 eine Datei mit kinderpornografischem Erzeugnis insgesamt 19 Mal verbreitet (vgl. Urk. 31 S. 9 und 16). Die entsprechenden Erwägungen kommen einem Schuldvorwurf gleich, der nach Auffassung der Verteidigung über den in der Anklage umschriebenen Sachverhalt hinausgeht. Der vorinstanzliche Schuldspruch wegen mehrfachen Zugänglich-Machens von verbotener Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB ist zwar zutreffend, ganz unabhängig davon, ob der Beschuldigte am 17. Juli 2021 eine Datei mit kinderpornografischem Inhalt an einen oder 19 verschiedene Empfänger über-

mittelte. Dies stellte auch die amtliche Verteidigung nicht in Abrede (Urk. 43 Rz 1). Dennoch könnte sich dieser Schuldspruch nachteilig für den Beschuldigten auswirken, wenn die Vorinstanz dabei – wie die Verteidigung geltend machte – von einem Sachverhalt ausging, der über den in der Anklage umschriebenen und damit verbindlichen Sachverhalt hinausgeht. Insbesondere ist der implizite Vorwurf, der Beschuldigte habe am 17. Juli 2021 eine Datei mit kinderpornografischem Erzeugnis an insgesamt 19 Empfänger verbreitet, geeignet, sich auf die Höhe der Strafe bzw. der Ersatzfreiheitsstrafe sowie bei der Prüfung der Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots im Sinne von Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB auszuwirken. Folglich ist der Beschuldigte bezüglich der Dispositivziffern 1, 2, 4 und 6 durch den vorinstanzlichen Entscheid beschwert und hat ein rechtlich geschütztes Interesse an dessen Aufhebung oder Abänderung. Da die Bemessung der Strafe und deren Vollzugsmodalitäten in einem engen Zusammenhang stehen, ist sodann die Dispositivziffer 3 in die Überprüfung miteinzubeziehen, auch wenn sie vom Beschuldigten nicht angefochten wurde.

2.6. Im Ergebnis steht das vorinstanzliche Urteil hinsichtlich der Dispositivziffern 1 (Schuldspruch), 2 bis 4 (Strafe und Vollzug) sowie 6 (Tätigkeitsverbot) zur Disposition. Unangefochten blieben dagegen die Dispositivziffern 5 (Verzicht auf Widerruf und Verlängerung der Probezeit für die mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 20. Februar 2019 bedingt ausgesprochene Strafe), 7 (Absehen von der Anordnung einer Landesverweisung), 8 und 9 (Entscheid über beschlagnahmte Gegenstände) sowie 10 bis 12 (Kostendispositiv). Es ist daher vorab mittels Beschluss festzustellen, dass das vorinstanzliche Urteil in diesem Umfang in Rechtskraft erwachsen ist.

### 3. Verletzung des Anklagegrundsatzes / Bindung des Gerichts an die Anklage

3.1. Wie bereits erwähnt, liess der Beschuldigte mit der Berufungserklärung und anlässlich der Berufungsverhandlung vorbringen, die Vorinstanz sei in ihren Erwägungen zur Strafzumessung und zur Anordnung eines Tätigkeitsverbots davon ausgegangen, er habe am 17. Juli 2021 eine Datei mit tatsächlicher Kinderpornografie an 19 verschiedene Empfänger verschickt bzw. 19-fach verbreitet, obwohl ihm in der Anklageschrift lediglich vorgeworfen werde, die besagte Datei ein

einziges Mal verbreitet zu haben (Urk. 33 S. 2 f.; Urk. 43 Rz 2 f., 5 ff.). Damit rügt er sinngemäss eine Verletzung des Immutabilitätsprinzips als Teilgehalt des Anklagegrundsatzes (Art. 9 Abs. 1 StPO; Art. 350 Abs. 1 StPO).

3.2. Gemäss Art. 9 Abs. 1 StPO kann eine Straftat nur gerichtlich beurteilt werden, wenn die Staatsanwaltschaft gegen eine bestimmte Person wegen eines genau umschriebenen Sachverhalts Anklage erhoben hat. Die Anklageschrift hat daher möglichst kurz aber genau die der beschuldigten Person vorgeworfenen Taten zu bezeichnen mit Beschreibung von Ort, Datum, Zeit, Art und Folgen der Tatausführung (Art. 325 lit. f StPO).

Aus dem Anklagegrundsatz gemäss Art. 9 Abs. 1 StPO folgt u.a., dass die Anklage das Prozessthema fixiert. Dies bedeutet, dass Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens und des abschliessenden Sachurteils nur diejenigen Sachverhalte sein können, die der beschuldigten Person in der Anklageschrift zur Last gelegt werden. Das Gericht ist gemäss Art. 350 Abs. 1 StPO an den in der Anklage umschriebenen Sachverhalt gebunden. Die Anklageschrift darf im Verlauf des gerichtlichen Verfahrens nicht geändert bzw. auf weitere Personen oder Sachverhalte ausgedehnt werden (Immutabilitätsprinzip). Vorbehalten bleibt lediglich die Änderung und Erweiterung der Anklage unter den Voraussetzungen von Art. 333 StPO.

Der Anklagegrundsatz ist verletzt, wenn die beschuldigte Person für Taten verurteilt wird, bezüglich welcher die Anklageschrift den inhaltlichen Anforderungen nicht genügt, oder wenn das Gericht mit seinem Schuldspruch über den angeklagten Sachverhalt hinausgeht. Es ist Aufgabe des Gerichts, den Sachverhalt verbindlich festzustellen und darüber zu befinden, ob der angeklagte Sachverhalt erstellt ist oder nicht (BGE 145 IV 407 E. 3.3.2; Urteile des Bundesgerichts 6B\_1055/2022 vom 21. Dezember 2023 E. 2.2.1; 6B\_1059/2022 vom 2. August 2023 E. 2.2; 6B\_1239/2021 vom 5. Juni 2023 E. 1.2; je mit Hinweisen). Ergibt das gerichtliche Beweisverfahren, dass sich das Tatgeschehen in einzelnen Punkten anders abgespielt hat als im Anklagesachverhalt dargestellt, so hindert der Anklagegrundsatz das Gericht nicht, die beschuldigte Person aufgrund des abgeänderten Sachverhalts zu verurteilen, sofern die Änderungen für die rechtliche Qualifi-

kation des Sachverhalts nicht ausschlaggebende Punkte betreffen und die beschuldigte Person Gelegenheit hatte, dazu Stellung zu nehmen (Urteile des Bundesgerichts 6B\_1055/2022 vom 21. Dezember 2023 E. 2.2.1; 6B\_1059/2022 vom 2. August 2023 E. 2.2; 6B\_1239/2021 vom 5. Juni 2023 E. 1.2; je mit Hinweisen).

3.3. Dem Beschuldigten wird in der Anklageschrift u.a. das mehrfache Verbreiten von verbotener Kinderpornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB vorgeworfen. Der entsprechende Sachverhalt wird in objektiver Hinsicht wie folgt umschrieben: Der Beschuldigte soll zu den nachgenannten Daten und Uhrzeiten von seinem Wohn- und Arbeitsort an der C. \_\_\_\_\_-strasse 1 in Zürich sowie von weiteren, nicht mehr genau bestimmbareren Orten im Raum Zürich aus Dateien mit verbotener Pornografie per Whatsapp und Facebook-Messenger an andere, nicht näher bekannte Nutzer dieser Netzwerke versandt bzw. zum Download zur Verfügung gestellt haben. Konkret handle es sich um **"4 Verbreitungen von Dateien mit Kinderpornografie** am 22. März 2017 um 12:59 Uhr sowie **1 Verbreitung von einer Datei mit Kinderpornografie** am 17. Juli 2021, 01:13 Uhr über den Facebook-Account «B. \_\_\_\_\_»" (Urk. 15 S. 3).

3.4. Zunächst ist fraglich, wie der in der Anklageschrift verwendete Begriff der "Verbreitung" zu verstehen ist. Die amtliche Verteidigung scheint diesen Begriff gleichzusetzen mit der Anzahl Empfänger, die vom Beschuldigten kinderpornografische Dateien zugänglich gemacht erhielten. Dieses Verständnis deckt sich jedoch nicht mit dem Beweisergebnis. So ergibt sich insbesondere aus dem Auswertungsbericht der Digitalen Forensik der Stadtpolizei Zürich vom 30. September 2022 und den zugehörigen Beilagen, dass der Beschuldigte am 22. März 2017 in vier unterschiedlichen Whatsapp-Gruppenchats mit jeweils drei weiteren Teilnehmern Dateien mit kinderpornografischem Inhalt verschickte (Urk. 5/2 S. 1, 5, 7; Urk. 5/5-8). Im CyberTipline Report vom 6. September 2021 wird sodann festgehalten, dass er am 17. Juli 2021 über Facebook-Messenger ein Video mit kinderpornografischem Inhalt an insgesamt 19 Empfänger verschickt habe (Urk. 4/3+4). Der Beschuldigte wurde mit dem Beweisergebnis konfrontiert. Anlässlich seiner staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 18. Januar 2023 wurde ihm ausdrücklich vorgehalten, er solle folgende Teilvorgänge vorgenommen haben: "4 Verbrei-

tungen Kinderpornografie am 22. März 2017 um 12.59 Uhr; 19 Verbreitungen Präferenzindikatoren (Kinderpornografie) am 16.07.2021 um 23:14 Uhr" (Urk. 2/2 F/A 9 und 75). Der Beschuldigte bestätigte, dies komme ungefähr hin (Urk. 2/2 F/A 75). Ein Vergleich der vorstehenden Formulierung im Schlussvorhalt mit dem Anklagesachverhalt legt den Schluss nahe, dass sich die Staatsanwaltschaft bei der Redaktion der Anklageschrift darauf beschränkte, die relevante Anzahl Einzelhandlungen zu bezeichnen, verstanden als die einzelnen Gelegenheiten, bei welchen der Beschuldigte kinderpornografische Dateien im Sinne des einschlägigen Tatbestands zugänglich machte, ohne jedoch die jeweilige Anzahl Empfänger näher anzugeben. Folglich wäre der Begriff "Verbreitung" im Sinne von einzelnen Tathandlungen zu verstehen.

Dieser Schluss wird gestützt durch die Umschreibung des Sachverhalts mit Bezug auf die Vorwürfe des Zugänglich-Machens von Gewaltdarstellungen und von verbotener Pornografie betreffend Zoophilie. Aus dem Auswertungsbericht der Digitalen Forensik der Stadtpolizei Zürich vom 30. September 2022 und den zugehörigen Beilagen ergibt sich, dass der Beschuldigte entsprechende Dateien jeweils in Einzel-Chats über Whatsapp an seine Chatpartner verschickte (Urk. 5/2 S. 1, 5, 7; Urk. 5/10+11). Auch mit Bezug auf diese Vorwürfe bezeichnete die Staatsanwaltschaft in der Anklageschrift mit der Anzahl "Verbreitungen" die einzelnen Tathandlungen, mit denen der Beschuldigte Darstellungen der genannten Kategorien anderen, nicht näher bekannten Whatsapp-Chatpartnern zugänglich machte. Da dies im Rahmen von Einzel-Chats erfolgte, stimmt die Anzahl "Verbreitungen" mit der Anzahl Empfänger überein. Hier liegt der Unterschied zur entsprechenden Angabe von "Verbreitungen" im Zusammenhang mit kinderpornografischen Erzeugnissen. Nach dem vorstehend Erwogenen ist der in der Anklageschrift verwendete Begriff "Verbreitung" im Sinne von einzelnen Tathandlungen zu verstehen, mit denen der Beschuldigte kinderpornografische Erzeugnisse mittels Whatsapp oder Facebook-Messenger versandte bzw. zum Download zur Verfügung stellte.

3.5. Aus diesem Verständnis folgt, dass sich der Anklageschrift nicht explizit entnehmen lässt, welcher Anzahl Empfänger der Beschuldigte kinderpornografische Erzeugnisse zugänglich machte. Umschrieben ist lediglich, dass er die Da-

teilen mit verbotener Kinderpornografie bei den genannten Gelegenheiten bzw. Einzeltaten ("4 Verbreitungen" am 22. März 2017 und "1 Verbreitung" am 17. Juli 2021) an andere, nicht näher bekannte Nutzer der von ihm benutzten Netzwerke versandte bzw. zum Download zur Verfügung stellte. Auch der Inhalt der Dateien wird in der Anklageschrift nicht detailliert beschrieben und sodann nicht im Einzelnen konkretisiert, bei wie vielen Dateien es sich um Bilder resp. Videos handelte. Dies wirft die Frage auf, ob die Anklageschrift mit Bezug auf den Vorwurf des Zugänglich-Machens von Kinderpornografie den eingangs genannten gesetzlichen Vorgaben genügt. Es wäre zwar durchaus wünschenswert gewesen, wenn nähere Ausführungen zu diesen Tatumständen explizit Eingang in die Anklage gefunden hätten. Dennoch wird der Vorwurf des mehrfachen Zugänglich-Machens von verbotener Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB bzw. die objektiven Tatbestandsmerkmale genügend konkret umschrieben. So wird insbesondere festgehalten, dass es sich um Kinderpornografie handelte und die verbreiteten Dateien sowohl Videos als auch Bilder zum Gegenstand hatten. Weiter wird die Tathandlung ausreichend konkretisiert, indem festgehalten wird, der Beschuldigte habe die kinderpornografischen Erzeugnisse jeweils per Whatsapp und Facebook-Messenger versandt bzw. zum Download zur Verfügung gestellt. Die Anklageschrift genügt somit im hier zu prüfenden Punkt (Zugänglich-Machen von Kinderpornografie) den gesetzlichen Anforderungen von Art. 9 Abs. 1 und Art. 325 lit. f StPO.

3.6. Die Vorinstanz erachtete den vorstehenden Anklagesachverhalt betreffend mehrfaches Zugänglich-Machen von Kinderpornografie (vgl. Ziff. II.3.3.) unter Berücksichtigung des vollumfänglichen Geständnisses des Beschuldigten und des damit übereinstimmenden Beweisergebnisses als erstellt (Urk. 31 S. 5). Es ist nicht ersichtlich und wird auch von der amtlichen Verteidigung nicht vorgebracht, dass sie den Begriff der "Verbreitung" im Rahmen der Sachverhaltserstellung anders als im oben dargelegten Sinn (vgl. Ziff. II.3.4.) verstanden haben und in Erweiterung des angeklagten Sachverhalts davon ausgegangen sein könnte, der Beschuldigte habe am 17. Juli 2021 eine Datei mit Kinderpornografie tatsächlich "19-fach verbreitet" (im Sinne von 19 Einzelhandlungen). Die Vorinstanz nahm auch keine Präzisierung des in der Anklage umschriebenen Sachverhalts vor, ins-

besondere nicht mit Bezug auf die Anzahl Empfänger der kinderpornografischen Dateien. Für die rechtliche Würdigung bzw. die Subsumtion des angeklagten Sachverhalts unter den (objektiven) Tatbestand von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB war allerdings auch keine Präzisierung nötig, da die Anklageschrift – wie vorstehend erwogen – die objektiven Tatbestandselemente genügend konkret umschreibt. Die mehrfache Tatbegehung ergab sich aus der Mehrheit von tatbestandsmässigen Einzelhandlungen am 22. März 2017 (insgesamt vier Tathandlungen) und am 17. Juli 2021 (eine Tathandlung), nicht aber aus der Mehrheit von Empfängern der kinderpornografischen Dateien. Folglich bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die Vorinstanz bei ihrem Schuldspruch wegen mehrfachen Verbreitens von verbotener Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB über den angeklagten Sachverhalt hinausging.

3.7. Bei der Strafzumessung und der Prüfung der Anordnung eines Tätigkeitsverbots im Sinne von Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB legte die Vorinstanz ihrem Entscheid ebenfalls die in der Anklageschrift genannte Anzahl Einzelhandlungen zugrunde ("4 Verbreitungen" am 22. März 2017 und "1 Verbreitung" am 17. Juli 2021). Sie präzisierte allerdings – wie die Verteidigung zutreffend festgestellt hat – die Anzahl Empfänger, denen der Beschuldigte am 22. März 2017 und am 17. Juli 2021 Dateien mit Kinderpornografie zusandte bzw. zum Download zur Verfügung stellte (vgl. Urk. 31 S. 9 f. und 16). In ihrer Urteilsbegründung ging sie zudem auf die Art der Dateien (Bilder / Videos) und deren pornografischen Inhalt ein. Daraus ergibt sich, dass sie Tatumstände in ihre Entscheidungsfindung miteinbezog, die in der Anklageschrift nicht ausdrücklich umschrieben werden (vgl. vorstehend Ziff. II.3.5.). Dieses Vorgehen ist jedoch nicht zu beanstanden. So ergibt sich bereits aus dem Doppelverwertungsverbot, dass das Gericht die Strafe nicht mit Umständen begründen darf, die bereits für die Erfüllung des einschlägigen Tatbestands erforderlich sind. Dass die beschuldigte Person die gesetzlichen Tatbestandsmerkmale verwirklicht hat, ist Voraussetzung für einen Schuldspruch und kann nicht zur Bestimmung der für die einzelne Tat schuldangemessenen Strafe beitragen respektive nochmals (straferhöhend) berücksichtigt werden (Urteil des Bundesgerichts 6B\_502/2019 vom 27. Februar 2020 E. 3.4 mit Hinweisen). Vielmehr sind für die Bewertung des Verschuldens weitere Tatumstände zu berück-

sichtigen, die ausserhalb der gesetzlichen Tatbestandsmerkmale liegen und deshalb in der Regel nicht in der Anklageschrift umschrieben werden. Folglich war auch die Vorinstanz gehalten, Tatumstände in die Strafzumessung miteinzubeziehen, die nicht bereits im Rahmen der rechtlichen Würdigung bzw. bei der Subsumtion unter den einschlägigen Tatbestand (Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB) herangezogen worden waren und insofern zum Schuldspruch beigetragen hatten, der die Bestrafung des Beschuldigten zur Folge hatte. Analoge Überlegungen gelten mit Bezug auf die Tatumstände, welche in die Prüfung miteinzubeziehen waren, ob ein "besonders leichter Fall" im Sinne von Art. 67 Abs. 4<sup>bis</sup> StGB vorliegt, der eine Ausnahme von der Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots nach Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB zulässt.

3.8. Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die Vorinstanz keine unzulässige Ergänzung oder Ausdehnung des angeklagten Sachverhalts vornahm, indem sie bei der Bemessung einer angemessenen Strafe für das mehrfache Zugänglich-Machen von verbotener Kinderpornografie (Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB) und bei der Prüfung der Anordnung eines Tätigkeitsverbots im Sinne von Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB bezüglich der (unter dem Begriff "Verbreitung") angeklagten Einzelhandlungen u.a. die Anzahl Empfänger berücksichtigte, welcher Umstand nicht ausdrücklich in der Anklageschrift umschrieben wird. Das Immutabilitätsprinzip im Sinne von Art. 9 Abs. 1 bzw. Art. 350 Abs. 1 StPO ist demnach nicht verletzt.

### **III. Sachverhalt und rechtliche Würdigung**

1. Dem Beschuldigten wird zusammengefasst vorgeworfen, er habe zu den nachgenannten Daten und Uhrzeiten von seinem Wohn- und Arbeitsort an der C.\_\_\_\_-strasse 1 in Zürich sowie von weiteren, nicht mehr genau bestimmbar Orten im Raum Zürich aus Bild- und Videodateien mit verbotener Pornografie und Gewaltdarstellungen per Whatsapp und Facebook-Messenger an andere, nicht näher bekannte Nutzer dieser Netzwerke versandt bzw. zum Download zur Verfügung gestellt. Konkret handle es sich um:

- 4 Verbreitungen von Dateien mit **Kinderpornografie** am 22. März 2017 um 12:59 Uhr sowie 1 Verbreitung von einer Datei mit **Kinderpornografie** am 17. Juli 2021 um 01:13 Uhr über den Facebook-Account «B.\_\_\_\_\_»;
- 1 Verbreitung von einer Datei mit **sexueller Gewalt** am 14. August 2019 um 20:43 Uhr;
- 51 Verbreitungen von Dateien mit **Zoophilie** (Pornografie mit Tieren) im Zeitraum vom 23. Dezember 2016 um 19:13 Uhr bis zum 12. Februar 2020 um 21:47 Uhr;
- 73 Verbreitungen von Dateien mit **Gewaltdarstellungen** im Zeitraum vom 30. März 2017 um 16:40 Uhr bis zum 15. Juli 2017 um 20:18 Uhr.

In subjektiver Hinsicht wird dem Beschuldigten vorgeworfen, er habe den Inhalt der Bild- und Videodateien gekannt und diese bewusst per Whatsapp und Facebook-Messenger anderen, nicht näher bekannten Nutzern dieser Netzwerke zugeschickt bzw. zum Download zur Verfügung gestellt (Urk. 15 S. 2 f.).

Unter Verweis auf die vorstehenden Erwägungen ist an dieser Stelle nochmals hervorzuheben, dass der in der Anklageschrift verwendete Begriff "Verbreitung" im Sinne von einzelnen Tathandlungen zu verstehen ist, mit denen der Beschuldigte Erzeugnisse mit verbotener Pornografie und Gewaltdarstellungen mittels Whatsapp oder Facebook-Messenger zugänglich machte, und noch nichts über den Kreis der Empfänger der inkriminierten Dateien aussagt (s. vorstehend, Ziff. II.3.4.).

2. Weiter wird dem Beschuldigten zur Last gelegt, er habe am 11. Januar 2022 an seinem Wohn- und Arbeitsort an der C. \_\_\_\_\_-strasse 1 in Zürich auf diversen Datenträgern im folgenden Umfang Dateien mit verbotener Pornografie und Gewaltdarstellungen elektronisch abgespeichert gehabt, um nach Belieben darauf zugreifen zu können:

- 11 Bild- (davon 10 Präferenzindikatoren) und 5 Videodateien (davon 2 Präferenzindikatoren) mit **tatsächlicher Minderjährigenpornografie**;
- 2 Bild- und 1 Videodatei mit Pornografie mit **sexueller Gewalt**;
- 14 Bild- und 16 Videodateien mit **Zoophilie** (Pornografie mit Tieren);
- 5 Bild- und 8 Videodateien mit **Gewaltdarstellungen**.

Der Beschuldigte habe diese Bild- und Videodateien zu im Einzelnen nicht mehr genau bestimmbar Zeitpunkten im Zeitraum von Februar 2020 bis Dezember 2021 aus Whatsapp sowie vereinzelt aus dem Internet auf seine Datenträger heruntergeladen und gelegentlich angeschaut.

In subjektiver Hinsicht wird dem Beschuldigten vorgeworfen, er habe über den Inhalt der vorstehenden Dateien Bescheid gewusst, die Bilder und Videos jeweils ganz gezielt auf seinen Datenträgern abgespeichert, besessen und gelegentlich angeschaut (Urk. 15 S. 3 f.).

3. Der Beschuldigte hat die vorstehenden Anklagevorwürfe sowohl im Verlauf der Untersuchung als auch im gerichtlichen Verfahren vollumfänglich anerkannt (vgl. Urk. 2/2 F/A 9 ff.; Prot. I S. 11 ff.; Prot. II S. 13). Sein Geständnis deckt sich mit dem Beweisergebnis. Der angeklagte Sachverhalt ist damit rechtsgenügend erstellt.

4. Die Vorinstanz folgte im Wesentlichen der rechtlichen Würdigung der Staatsanwaltschaft und sprach den Beschuldigten gemäss dem eingangs wiedergegebenen Urteilsdispositiv diverser Delikte schuldig (Urk. 31 S. 5, 22). Dabei berücksichtigte sie zwar zu Recht, dass die Bestimmung betreffend Gewaltdarstellungen im Sinne von Art. 135 StGB gestützt auf das Bundesgesetz vom 17. Dezember 2021 über die Harmonisierung der Strafrahmen mit Wirkung per 1. Juli 2023 revidiert wurde. In Abweichung von der rechtlichen Würdigung der Staatsanwaltschaft brachte die Vorinstanz allerdings die revidierte, zum Urteilszeitpunkt geltende Fassung von Art. 135 StGB zur Anwendung. Dem ist nicht zu folgen.

5. Der Beschuldigte hat die zu beurteilenden Taten betreffend Gewaltdarstellungen vor Inkrafttreten der revidierten Bestimmung im Sinne von Art. 135 StGB, mithin unter der Geltung des alten Rechts begangen. Gemäss Art. 2 Abs. 2 StGB gelangt bei dieser Konstellation das neue Recht zur Anwendung, wenn es sich als das mildere erweist. Die gleichzeitige Anwendung von altem und neuem Recht auf ein und dieselbe Tat ist ausgeschlossen (BGE 134 IV 121 E. 3.3.3 mit Hinweisen).

Die Gesetzesrevision zur Harmonisierung der Strafrahmen hat mit Bezug auf die Bestimmung betreffend Gewaltdarstellungen im Sinne von Art. 135 StGB verschiedene Verschärfungen mit sich gebracht. Neu wird in Art. 135 Abs. 1 und 2 StGB unterschieden, ob sich die Gewalttätigkeiten gegen Erwachsene oder gegen Minderjährige richten und ob reale minderjährige Personen betroffen sind oder nicht. Haben die Darstellungen tatsächliche grausame Gewalttätigkeiten gegen Minderjährige zum Inhalt, gilt ein strengeres Strafmass (jeweils Satz 2). Sodann ist der vorsätzliche Konsum von Gewaltdarstellungen neuerdings strafbar (Art. 135 Abs. 2 StGB). Alle Handlungen im Zusammenhang mit dem Konsum werden dabei gleich behandelt und umfassend bestraft. Sie unterstehen allerdings einer mildereren Strafdrohung als die Herstellungs- und Verbreitungshandlungen gemäss Art. 135 Abs. 1 StGB (AS 2023 259; BBI 2021 2997 ff.; vgl. auch Botschaft zur Harmonisierung der Strafrahmen und zur Anpassung des Nebenstrafrechts an das geänderte Sanktionenrecht vom 25. April 2018, BBI 2018 2827 ff., S. 2860 f.). Aufgrund dieser Änderungen erweist sich das neue Recht nicht als milder und ist auf die angeklagten Taten betreffend Gewaltdarstellungen das bis zum 30. Juni 2023 geltende Recht anzuwenden.

6. Im Übrigen ist die rechtliche Würdigung der Vorinstanz zutreffend und wurde vom Beschuldigten bzw. seiner Verteidigung zu Recht nicht kritisiert oder in Frage gestellt. Es besteht daher kein Anlass zu weiterführenden Erwägungen.

Der Beschuldigte ist demnach wie folgt schuldig zu sprechen:

- der mehrfachen Verbreitung von Gewaltdarstellungen im Sinne von Art. 135 Abs. 1 aStGB
- des mehrfachen Besitzes von Gewaltdarstellungen im Sinne von Art. 135 Abs. 1<sup>bis</sup> aStGB
- der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB
- der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 1 StGB
- der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB sowie
- der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 5 Satz 1 StGB.

#### IV. Strafe und Vollzug

##### 1. Ausgangslage / Sanktionsart

1.1. Die Vorinstanz bestrafte den Beschuldigten mit einer bedingten Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 100.–, unter Ansetzung einer Probezeit von 3 Jahren. Sodann fällte sie eine Verbindungsbusse von Fr. 1'800.– aus. Für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung der Busse legte sie eine Ersatzfreiheitsstrafe von 18 Tagen fest (Urk. 31 S. 22 f.).

1.2. Der Beschuldigte beantragt eine angemessene Reduktion der Anzahl Tagessätze der ausgefallten Geldstrafe sowie eine entsprechende Reduktion der Verbindungsbusse und der Ersatzfreiheitsstrafe (Urk. 33 S. 2; Urk. 43 S. 1).

1.3. Nachdem die Staatsanwaltschaft die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils beantragte und damit auf eine Anschlussberufung verzichtete (Urk. 37), ist bei der nachfolgenden Überprüfung der Sanktion das Verschlechterungsverbot zu beachten (Art. 391 Abs. 2 StPO) und eine strengere Bestrafung durch das Berufungsgericht von vornherein ausgeschlossen. Dies hat vorliegend insbesondere zur Folge, dass als Sanktionsart einzig die Geldstrafe in Betracht kommt (vgl. Urk. 31 S. 7 ff.). Eine Freiheitsstrafe kann nicht verhängt werden.

##### 2. Anwendbares Recht

2.1. Wie die Vorinstanz zutreffend erkannt hat, verübte der Beschuldigte einen Teil der zu beurteilenden Delikte vor dem 1. Januar 2018 und damit vor Inkrafttreten der neuen Bestimmungen des Strafgesetzbuches zum Sanktionenrecht. Es stellt sich daher die Frage nach dem anwendbaren Recht. Grundsätzlich wird nach dem neuen Recht nur beurteilt, wer *nach* dessen Inkrafttreten ein Delikt begeht (Art. 2 Abs. 1 StGB). Hat der Täter *vor* Inkrafttreten eines neuen Gesetzes eine Straftat begangen, erfolgt die Beurteilung aber erst nachher, gelten die Strafbestimmungen des bisherigen Rechts, sofern die Bestimmungen des neuen Rechts für ihn nicht milder sind. Ist das neue Recht dagegen milder als das im Zeitpunkt der Tat geltende, kommt es gestützt auf Art. 2 Abs. 2 StGB zur Anwendung (Grundsatz der *lex mitior*). Ob das neue im Vergleich zum alten Recht milder

ist, beurteilt sich nicht nach einer abstrakten Betrachtungsweise, sondern in Bezug auf den konkreten Fall (Grundsatz der konkreten Vergleichsmethode). Das Gericht hat die Tat sowohl nach altem als auch nach neuem Recht (hypothetisch) zu prüfen und durch Vergleich der Ergebnisse festzustellen, nach welchem der beiden Rechte der Täter besser gestellt ist (BGE 147 IV 471 E. 4; 147 IV 241 E. 4.2.2; 142 IV 401 E. 3.3; 134 IV 82 E. 6.2.1; je mit Hinweisen).

2.2. Die Vorinstanz stützte sich bei ihrer Strafzumessung auf das neue Sanktionenrecht, welches sie gemäss Art. 2 Abs. 2 StGB als das mildere Recht erachtete (Urk. 31 S. 8 f.). Dieses Ergebnis ist nicht zu beanstanden und wurde auch von der Verteidigung nicht gerügt. Da gegen den Beschuldigten – wie noch zu zeigen sein wird – eine Geldstrafe von insgesamt 225 Tagessätzen auszusprechen wäre (vgl. Ziff. IV.6.3.), erweist sich nach der konkreten Vergleichsmethode das seit dem 1. Januar 2018 geltende Sanktionenrecht als milder, da dieses mit Bezug auf die Geldstrafe ein reduziertes Höchstmass von 180 Tagessätzen vorsieht, welches auch bei der Bildung einer Gesamtstrafe nicht überschritten werden darf (Art. 49 Abs. 1 Satz 3 StGB). Die Frage nach dem anwendbaren Sanktionenrecht kann vorliegend aber letztlich offen bleiben, da aufgrund des Verschlechterungsverbots nach Art. 391 Abs. 2 StPO ohnehin nur die Bestrafung mit einer Geldstrafe von maximal 180 Tagessätzen in Betracht kommt, was sowohl nach altem als auch nach dem per 1. Januar 2018 in Kraft getretenen Sanktionenrecht gesetzlich zulässig ist.

### 3. Ausfällung einer Zusatzstrafe

3.1. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 20. Februar 2019 wurde der Beschuldigte wegen rechtswidriger Einreise zu einer bedingten Geldstrafe und einer Busse verurteilt. Einzelne der vorliegend zu beurteilenden Taten beging er noch vor dieser Verurteilung, einen Grossteil der Tathandlungen erst danach. Es ist daher die Ausfällung einer Zusatzstrafe nach Art. 49 Abs. 2 StGB bei teilweiser retrospektiver Konkurrenz zu prüfen.

3.2. Eine Zusatzstrafe im Sinne dieser Bestimmung kann nur ausgesprochen werden, soweit die Strafen der neu zu beurteilenden Delikte und die Grundstrafe

gleichartig sind. Die Frage der Gleichartigkeit von Strafen beurteilt sich bei der retrospektiven Konkurrenz gleich wie bei der Konkurrenz nach Art. 49 Abs. 1 StGB (BGE 142 IV 265 E. 2.3.1 f., E. 2.4.2; 138 IV 120 E. 5.2; je mit Hinweisen). Das Zweitgericht ist bei der Bildung einer Zusatzstrafe nicht befugt, die Strafart des rechtskräftigen ersten Entscheids zu ändern (BGE 142 IV 265 E. 2.3.2 und E. 2.4.2 mit Hinweisen). Umgekehrt ist es aber auch nicht an die im rechtskräftigen Erstentscheid ausgesprochene Strafart gebunden. Vielmehr ist das Zweitgericht hinsichtlich Art, Dauer und Vollzugsform der Strafe für die von ihm zu beurteilenden Straftaten frei und durch die Grundstrafe (im Voraus) nicht eingeschränkt (BGE 142 IV 235 E. 2.4.6). Wird eine andere Strafart für die zusätzlichen Delikte ausgewählt, kann keine Zusatzstrafe ausgefällt werden (ACKERMANN, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar Strafrecht I, 4. Auflage, Basel 2019, N 174 zu Art. 49 StGB).

Zum konkreten Vorgehen bei der Strafzumessung im Fall teilweiser retrospektiver Konkurrenz hat das Bundesgericht wiederholt festgehalten, dass die Delikte vor dem Ersturteil und diejenigen danach getrennt bzw. selbstständig zu behandeln sind. Es ist somit zwischen Taten, die vor und solchen, die nach dem Ersturteil begangen wurden, zu unterscheiden. Das Zweitgericht hat zunächst zu beurteilen, ob bezüglich der Taten, welche *vor* dem Ersturteil begangen wurden, unter Berücksichtigung der ins Auge gefassten Strafart die Bildung einer Zusatzstrafe gemäss Art. 49 Abs. 2 StGB in Betracht fällt. Ist dies der Fall, hat es in Anwendung des sich aus Art. 49 Abs. 1 StGB ergebenden Schärfungsgrundsatzes eine Zusatzstrafe zur Grundstrafe festzulegen. Kann Art. 49 Abs. 2 StGB nicht angewandt werden, weil die für die vor dem Urteil begangenen Straftaten vorgesehene Strafart von derjenigen der bereits verhängten Strafe abweicht, so muss das Gericht eine zu kumulierende Strafe verhängen. Anschliessend hat es für die *nach* dem Ersturteil begangenen Taten eine unabhängige Strafe festzulegen, gegebenenfalls in Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB. Schliesslich hat das Zweitgericht die für die vor dem Ersturteil begangenen Straftaten festgelegte Zusatzstrafe oder zu kumulierende Strafe mit derjenigen für die neuen Taten zu addieren (BGE 145 IV 1 = Pra 108 [2019] Nr. 137, E. 1.3; Urteile des Bundesgerichts 6B\_759/2019 vom 11. März 2020 E. 2.3.2; 6B\_144/2019 vom 17. Mai 2019 E. 4.3.1).

3.3. Die Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt sanktionierte die von ihr zu beurteilende Straftat des Beschuldigten im Strafbefehl vom 20. Februar 2019 mit einer Geldstrafe. Nachdem für sämtliche Delikte, die vorliegend zur Beurteilung stehen, ebenfalls Geldstrafen auszufällen sind (vgl. Ziff. IV.1.3.), sind die Voraussetzungen für die Bildung einer Zusatzstrafe gemäss Art. 49 Abs. 2 StGB bei teilweiser retrospektiver Konkurrenz erfüllt. Nachfolgend ist daher für die Taten, welche der Beschuldigte *vor* seiner Verurteilung durch die Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt verübte, in Anwendung des sich aus Art. 49 Abs. 1 StGB ergebenden Schärfungsgrundsatzes eine Zusatzstrafe zur rechtskräftig ausgefallenen Grundstrafe festzulegen. Dabei ist wie folgt vorzugehen: Ausgehend von der schwersten Straftat sämtlicher Delikte, vorliegend das mehrfache Zugänglich-Machen von tatsächlicher Kinderpornografie am 22. März 2017, ist für die neu zu beurteilenden Delikte eine Gesamtstrafe zu bilden, welche hernach um die rechtskräftig ausgefallene Grundstrafe angemessen zu erhöhen ist. Die infolge Asperation eintretende Reduktion der rechtskräftigen Grundstrafe ist von der Strafe für die neu zu beurteilenden Delikte abzuziehen und ergibt die Zusatzstrafe (vgl. BGE 142 IV 265 E. 2.4.4).

Anschliessend ist wiederum unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips (Art. 49 Abs. 1 StGB) eine Strafe für die *nach* dem Strafbefehl vom 20. Februar 2019 begangenen Taten zu bemessen. Die ermittelten Strafen sind abschliessend zu addieren.

#### 4. Grundlagen der Strafzumessung

4.1. Die Einzelstrafen für die neu zu beurteilenden Delikte sind unter Einbezug aller strafe erhöhenden und strafmindernden Tatumstände grundsätzlich innerhalb des ordentlichen Strafrahmens des jeweiligen Straftatbestandes (und nicht desjenigen mit der abstrakt höchsten Strafandrohung) festzusetzen. Die Anwendung des Strafrahmens eines anderen Tatbestandes ist ausgeschlossen. Dass ausnahmsweise eine Strafrahmenerweiterung zur Anwendung gelangen kann, wenn das Gericht mehrere zeitlich und sachlich eng miteinander verknüpfte Taten im Gesamtzusammenhang würdigt und hierfür eine "Einzelstrafe" ausspricht, erscheint nicht ausgeschlossen. Jedoch ist dies nur in engen Grenzen denkbar

(BGE 142 IV 265 E. 2.4.3; Urteil des Bundesgerichts 6B\_1354/2021 vom 22. März 2023). Es liegen keine aussergewöhnlichen Umstände im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung vor, die eine Strafrahmenerweiterung ausnahmsweise rechtfertigen würden (BGE 136 IV 55 E. 5.8; Urteil des Bundesgerichts 6B\_196/2021 vom 25. April 2022 E. 5.4.3). Die Einzelstrafen für die neu zu beurteilenden Straftaten sind deshalb jeweils innerhalb des ordentlichen Strafrahmens des einschlägigen Tatbestands festzusetzen, wobei die teilweise mehrfache Tatbegehung straf erhöhend zu berücksichtigen sein wird.

4.2. Die rechtlichen Grundlagen zur Strafzumessung mit der Unterscheidung zwischen Tat- und Täterkomponente werden im vorinstanzlichen Urteil zutreffend dargelegt, worauf zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen werden kann (Urk. 31 S. 6 f.). Im Übrigen hat das Bundesgericht diese Grundlagen wiederholt dargelegt (BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff. mit Hinweisen). Entsprechendes gilt für die Bildung der Einsatz- und der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB in Anwendung des Asperationsprinzips (BGE 144 IV 217 E. 2 f.; 141 IV 61 E. 6.1.2; je mit Hinweisen).

5. Strafe für Taten vor der Verurteilung mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 20. Februar 2019

5.1. Tatkomponente

5.1.1. Mehrfaches Zugänglich-Machen von tatsächlicher Kinderpornografie (Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB)

5.1.1.1. Hinsichtlich der objektiven Schwere der Einzeltaten vom 22. März 2017 ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte in vier unterschiedlichen Whatsapp-Gruppenchats mit jeweils drei weiteren Teilnehmern Dateien mit kinderpornografischem Inhalt verschickte. Der Empfängerkreis war somit nur auf eine geringe Anzahl Personen beschränkt, was sich zugunsten des Beschuldigten auswirkt. Verschuldenserhöhend ist dagegen zu gewichten, dass es sich bei den betreffenden Dateien um Videos handelte, da daraus die sexuelle Misshandlung und Ausbeutung der kindlichen Opfer in der Regel deutlicher bzw. eindringlicher hervorgeht als aus einem blossen Bild. Hinsichtlich des Inhalts des zugänglich gemachten Videos kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden

(Urk. 31 S. 10). Verschuldenserhöhend wirkt sich aus, dass der im Video dargestellte Knabe noch ein Kleinkind und damit deutlich minderjährig ist. Andererseits handelt es sich um eine vergleichsweise kurze Sequenz, in welcher der kleine Junge im Grunde vollständig angezogen und sein Geschlechtsteil nur kurz zu sehen ist. Sodann lassen sich zumindest vordergründig keine Anzeichen von Zwang erkennen, was indessen nicht darüber hinwegtäuschen soll, dass der Knabe als Teilnehmer perverser sexueller Aktivität dargestellt und somit bereits auf diese Weise als Sexualobjekt erniedrigt wurde. Durch sein Handeln trug der Beschuldigte dazu bei, dass die kinderpornografische Videodatei weiterverbreitet und folglich durch einen zunehmend grösseren Empfängerkreis konsumiert werden kann, was zur Verrohung der einzelnen Konsumenten und zur fortgesetzten Demütigung des betroffenen Kindes beiträgt. Darüber hinaus ist die Weiterverbreitung solcher Dateien geeignet, bei den Empfängern u.a. das Interesse am Konsum von weiteren kinderpornografischen Erzeugnissen zu wecken, wodurch indirekt die Nachfrage für die Herstellung entsprechender Produkte und damit auch der sexuelle Missbrauch von Kindern gefördert wird. Ein solches Handeln ist zwar nicht zu bagatellisieren, innerhalb der grossen Bandbreite des Tatbestandes von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB erscheint aber die objektive Tatschwere gestützt auf die vorstehenden Erwägungen als leicht.

5.1.1.2. Bezüglich der subjektiven Tatschwere ist für sämtliche angeklagten Einzelhandlungen vom 22. März 2017 festzuhalten, dass der Beschuldigte mit direktem Vorsatz handelte. Aus welchen Beweggründen er die Videodateien mit Kinderpornografie per Whatsapp weiteren Personen zugänglich machte, muss vorliegend offen bleiben. Auf entsprechende Frage der Staatsanwaltschaft antwortete der Beschuldigte: "Wie gesagt, ein Freund schickt so etwas und man schickt es weiter und sagt: «Schau mal»" (Urk. 2/2 F/A 68). Dass die Verbreitung der Dateien offensichtlich aus Gedankenlosigkeit (vgl. Prot. I S. 11 f.) bzw. "aus Spass" erfolgte, kann höchstens ganz marginal strafmindernd ins Gewicht fallen, da sich der Spassfaktor dem durchschnittlichen Betrachter solcher Videos nicht zu erschliessen vermag. Ferner ist dem Beschuldigten gestützt auf seine glaubhaften Aussagen zugute zu halten, dass er keine pädophile Neigung hat, die ihn allenfalls zum mehrfachen Zugänglich-Machen von Dateien mit kinderpornografischem

Inhalt an weitere Personen verleitete (vgl. Urk. 2/1 F/A 53, 56; Urk. 2/2 F/A 83; Prot. I S. 14). Hierfür spricht auch, dass sämtliche Tathandlungen, die sich gemäss Anklageschrift auf Minderjährigenpornografie beziehen, im Verhältnis zu den weiteren angeklagten Taten, insbesondere mit Bezug auf Gewaltdarstellungen und Pornografie mit Tieren, nicht überwiegen. Die subjektive Tatschwere vermag somit das ohnehin schon leichte Tatverschulden nicht zu relativieren.

5.1.1.3. Die von der Vorinstanz festgesetzte Einsatzstrafe von 30 Tagessätzen Geldstrafe erscheint dem leichten Verschulden angemessen.

5.1.2. Mehrfaches Zugänglich-Machen von Gewaltdarstellungen und von Pornografie mit Tieren (Art. 135 Abs. 1 aStGB; Art. 194 Abs. 4 Satz 1 StGB)

5.1.2.1. Da die im Titel genannten Delikte zeitlich und sachlich in einem engen Zusammenhang stehen und eine Auftrennung bzw. separate Beurteilung nach dem Inhalt der verbreiteten Dateien (Gewaltdarstellungen und Pornografie mit Tieren) künstlich wirken würde, erscheint es vorliegend angezeigt, die Bemessung der verschuldensangemessenen Strafe gesamthaft vorzunehmen.

5.1.2.2. Hinsichtlich der objektiven Tatschwere fällt verschuldenserhöhend ins Gewicht, dass der Beschuldigte insgesamt 73 Mal Dateien mit Gewaltdarstellungen und 49 Mal Dateien mit tierpornografischem Inhalt mittels Whatsapp an einen letztlich unbekanntem Empfängerkreis verschickte (Urk. 5/10+11). Sämtliche Einzelhandlungen dieser beiden Kategorien erfolgten innert des kurzen Zeitraums von rund acht Monaten zwischen dem 23. Dezember 2016 und dem 10. August 2017, was auf eine nicht unerhebliche kriminelle Energie des Beschuldigten schliessen lässt. Bei den verschickten Dateien handelte es sich ausnahmslos um Videos, was verschuldensmässig schwerer wiegt als das Verbreiten von blossen Bildern. Die Videos zeigen zwar jeweils nur kurze Sequenzen, wobei mit Bezug auf den Inhalt allerdings hervorzuheben ist, dass es sich teilweise um äusserst abstossende Darstellungen von Zoophilie und Gewalt handelt, in welchen die involvierten Personen vereinzelt in Nahaufnahmen mit Gesicht erkennbar sind. Die objektive Tatschwere wiegt unter den massgeblichen Umständen insgesamt gerade noch leicht.

5.1.2.3. Für sämtliche angeklagten Einzelhandlungen betreffend Zugänglich-Machen von Gewaltdarstellungen und von Pornografie mit Tieren ist bezüglich der subjektiven Tatschwere festzuhalten, dass der Beschuldigte mit direktem Vorsatz handelte. Aus welchen Beweggründen er entsprechende Videodateien per Whatsapp weiteren Personen zugänglich machte, lässt sich mit Verweis auf die vorstehenden Erwägungen (vgl. Ziff. IV.5.1.1.2.) nicht nachvollziehen. Die einzelnen Tathandlungen scheinen sich wiederum aus reiner Gedankenlosigkeit ergeben zu haben, teilweise auch zur Belustigung von Kollegen, welche Motivlage keine besonderen sexuellen Intentionen offenbart, was letztlich aber – wie bereits erwähnt – nur marginal zu Gunsten des Beschuldigten zu berücksichtigen ist. Die objektive Tatschwere wird somit durch die subjektiven Komponenten nicht relativiert.

5.1.2.4. Ausgehend von einem gerade noch leichten Verschulden für das mehrfache Zugänglich-Machen von Gewaltdarstellungen und von Pornografie mit Tieren erscheint bei isolierter Betrachtung eine Einzelstrafe von 90 Tagessätzen angemessen. Die vorstehend festgesetzte Einsatzstrafe ist unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips (Art. 49 Abs. 1 StGB) um 60 Tagessätze zu erhöhen, woraus eine Geldstrafe von 90 Tagessätzen resultiert.

## 5.2. Täterkomponente

5.2.1. Über das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des aktuell 52-jährigen Beschuldigten ist bekannt, dass er in D.\_\_\_\_\_ (Irak) geboren wurde und anschliessend bei seinen Eltern dort aufwuchs, zusammen mit seinen zahlreichen Geschwistern. Nach Abschluss der obligatorischen Schulzeit arbeitete er als Coiffeur, welche Tätigkeit ihm von seinem Vater und einem seiner Brüder beigebracht worden war. Im Jahr 2004 verliess der Beschuldigte sein Heimatland aufgrund des herrschenden Krieges und reiste nach Jordanien sowie nach Syrien, wo er weiterhin als Coiffeur tätig war. Nach weiteren Aufenthalten in der Türkei und in Italien migrierte der Beschuldigte anfangs Oktober 2008, d.h. im Alter von 36 Jahren, in die Schweiz und stellte hierzulande ein Asylgesuch, welches mit Verfügung des Bundesamts für Migration (BFM) vom 26. Juni 2009 abgewiesen wurde. Der Vollzug der zugleich verfügten Wegweisung aus der Schweiz wurde allerdings als

unzumutbar eingeschätzt, weshalb er vorläufig hierzulande aufgenommen wurde. Ab November 2009 arbeitete der Beschuldigte als angestellter Coiffeur im Coiffeur-Salon "E.\_\_\_\_\_", wofür ihm eine entsprechende Bewilligung erteilt worden war. Im Dezember 2012 heiratete er eine hier niedergelassene Portugiesin, woraufhin ihm die Aufenthaltsbewilligung B für die Schweiz erteilt wurde. Nach der Heirat begann der Beschuldigte, im Coiffeur- und Beauty-Salon seiner Ehefrau zu arbeiten. Im Februar 2016 machte sich der Beschuldigte selbständig und eröffnete in Zürich seinen eigenen Coiffeur-Salon "F.\_\_\_\_\_", den er bis anhin betreibt. Mit Urteil vom 26. September 2016 wurde seine Ehe geschieden, was das Migrationsamt des Kantons Zürich dazu veranlasste, mit Verfügung vom 19. Mai 2017 seine Aufenthaltsbewilligung B zu widerrufen und erneut die vorläufige Aufnahme in der Schweiz zu beantragen. Gegen diesen Entscheid erhob der Beschuldigte Rekurs bei der Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich, welches Rechtsmittel mit Entscheid vom 1. März 2018 abgewiesen wurde. Auf entsprechenden Antrag des Migrationsamts des Kantons Zürich wurde in der Folge die vorläufige Aufnahme des Beschuldigten verfügt, bis ihm am 26. Oktober 2021 erneut die Aufenthaltsbewilligung B für die Schweiz erteilt wurde. Der Beschuldigte ist ledig und hat keine Kinder. In der Schweiz lebt einer seiner Brüder, während im Irak ein weiterer Bruder und drei Schwestern wohnhaft sind. Ein dritter Bruder lebt sodann in Belgien. Im erstinstanzlichen Gerichtsverfahren liess der Beschuldigte vorbringen, dass seine Eltern und drei seiner Brüder inzwischen verstorben bzw. getötet worden seien (Urk. 2/2 F/A 124 ff.; Urk. 9/2 = Akten des Migrationsamts; Urk. 19; Urk. 20/2a-c; Urk. 22 S. 7; Prot. I S. 5 ff.; Prot. II S. 6 ff.). Aus dem Vorleben und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten ergeben sich keine strafzumessungsrelevanten Faktoren.

5.2.2. Dass der Beschuldigte im relevanten Deliktszeitraum (23. Dezember 2016 bis 10. August 2017) noch nicht vorbestraft war, wirkt sich ebenfalls strafzumessungsneutral aus.

5.2.3. Zum Nachtatverhalten ist festzuhalten, dass der Beschuldigte den äusseren Sachverhalt von Beginn weg grundsätzlich eingestand und auf diese Weise zu einer zügigen Erledigung des Strafverfahrens beitrug. Zwar ist zutreffend, dass

ihn die auf seinen Datenträgern nachgewiesenen Chat-Nachrichten, mit denen er Videos von Gewaltdarstellungen und verbotener Pornografie verschickt hatte, massgeblich belasteten. Dennoch ist dem Beschuldigten zugute zu halten, dass er bereits anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme vom 11. Januar 2022 sofort zugab, dass die sichergestellten Datenträger ihm alleine gehören würden und ausschliesslich er die Telefonnummer 2 benutze. Ebenso ist zu berücksichtigen, dass er sich vorbehaltlos mit der vollständigen Auswertung seiner Mobiltelefone, der Laptops und dem Tablet einverstanden erklärte und keine Siegelung der Daten verlangte. Auf diese Weise konnte er hinsichtlich der angeklagten Straftaten im Zeitraum vom 23. Dezember 2016 bis zum 10. August 2017 überführt werden, was deutlich strafmindernd zu gewichten ist.

Aus den Aussagen des Beschuldigten in der Untersuchung und vor Vorinstanz ergibt sich zwar vordergründig ein gewisses Bedauern über seine Taten. So betonte er wiederholt, dass er einen Fehler gemacht habe und dafür die Verantwortung übernehme (Urk. 2/2 F/A 12, 46, 73, 80; Prot. I S. 12 f.). Echte Reue und Einsicht in das Unrecht seines Verhaltens lässt sich allerdings nicht erkennen. Danach gefragt, ob er sich bei seinen Taten jeweils überlegt habe, dass er damit den sexuellen Missbrauch von Kindern oder Tieren unterstütze, erklärte der Beschuldigte, dass er nicht daran gedacht habe bzw. sich dessen nicht bewusst gewesen sei. Es gebe viele Leute, die dasselbe machen würden, auch Jugendliche (Urk. 2/1 F/A 44; Urk. 2/2 F/A 88). Weiter erklärte der Beschuldigte scheinbar gleichgültig und resigniert, es sei halt passiert bzw. es sei halt vorgekommen, dass er mal etwas über Whatsapp verschickt habe (Urk. 2/2 F/A 12, 14; Prot. I S. 11). Angesichts dieser Aussagen entsteht der Eindruck, als tendiere der Beschuldigte dazu, seine strafbaren Handlungen zu bagatellisieren anstatt diese tatsächlich zu bereuen wegen seines Beitrags zur sexuellen Ausbeutung und Misshandlung von Kindern und Tieren. Insgesamt wirkt sich das Nachtatverhalten im Umfang von einem Viertel strafmindernd aus.

5.3. Ausfällung einer Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 20. Februar 2019

Nach Würdigung der Tat- und Täterkomponente resultiert für die Taten, die der Beschuldigte *vor* seiner Verurteilung mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 20. Februar 2019 beging, eine Gesamtstrafe von rund 67 Tagessätzen Geldstrafe. Diese Gesamtstrafe ist um die Grundstrafe angemessen zu erhöhen. Die Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt fällt für die rechtswidrige Einreise des Beschuldigten eine Geldstrafe von 10 Tagessätzen aus. Unter gemässiger Berücksichtigung des Asperationsprinzips (Art. 49 Abs. 1 StGB) erscheint es angezeigt, die Gesamtstrafe auf 75 Tagessätze Geldstrafe zu erhöhen. Nach Abzug der rechtskräftig ausgefallten Grundstrafe verbleibt eine Differenz von 65 Tagessätzen Geldstrafe, was der Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 20. Februar 2019 entspricht.

6. Strafe für Taten *nach* der Verurteilung mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 20. Februar 2019

6.1. Tatkomponente

6.1.1. Zugänglich-Machen von tatsächlicher Kinderpornografie (Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB)

6.1.1.1. Zur objektiven Schwere der Tat vom 17. Juli 2021 ist festzuhalten, dass der Beschuldigte nur eine einzige Datei mit kinderpornografischem Inhalt per Facebook-Messenger verschickte bzw. zum Download zur Verfügung stellte, wobei der Empfängerkreis mit 19 Personen noch überschaubar war. Bei der betreffenden Datei handelte es sich wieder um ein Video und nicht um ein einzelnes Bild, was mit Verweis auf die vorstehenden Erwägungen verschuldenserhöhend ins Gewicht fällt. Die Vorinstanz hat den Inhalt des zugänglich gemachten Videos zutreffend beschrieben, worauf verwiesen werden kann (Urk. 31 S. 9). Es ist allerdings zu bemerken, dass sich nicht deutlich erkennen lässt, ob eine anale oder vaginale Penetration des kindlichen Opfers wiedergegeben wird. Verschuldenserhöhend wirkt sich aus, dass das im Video dargestellte Mädchen offensichtlich noch ein Kleinkind und damit deutlich minderjährig ist. Bei den an ihr vorgenom-

menen sexuellen Handlungen handelt es sich nicht um bloss oberflächliche Manipulationen, sondern um eigentlichen Geschlechtsverkehr mit einem erwachsenen Mann, was mit Schmerzen verbunden gewesen sein dürfte, auch wenn dies aus der Videosequenz nicht klar ersichtlich ist. Dass diese sexuellen Handlungen gegen den Willen des betroffenen Mädchens im Kleinkindalter erfolgen und erhebliche Auswirkungen auf ihre sexuelle Entwicklung haben mussten, dürfte sich einem durchschnittlichen Betrachter aufgedrängt haben. Indem der Beschuldigte die Videodatei dennoch mittels Facebook-Messenger verschickte bzw. zum Download zur Verfügung stellte, trug er dazu bei, dass der kinderpornografische Inhalt durch einen zunehmend grösseren Empfängerkreis konsumiert werden kann, was zur Verrohung der einzelnen Konsumenten und zur fortgesetzten Demütigung des betroffenen Mädchens beiträgt. Darüber hinaus ist die Weiterverbreitung solcher Dateien geeignet, bei den Empfängern u.a. das Interesse am Konsum von weiteren kinderpornografischen Erzeugnissen zu wecken, wodurch indirekt die Nachfrage für die Herstellung entsprechender Produkte und damit der sexuelle Missbrauch, gerade auch von Kleinkindern, gefördert wird. Innerhalb der grossen Bandbreite des Tatbestandes von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB ist die objektive Tatschwere insgesamt als gerade noch leicht zu gewichten.

6.1.1.2. Bezüglich der subjektiven Tatschwere kann vollständig auf die vorstehenden Erwägungen unter Ziff. IV.5.1.1.2. verwiesen werden, die sich ohne Weiteres auf die Tat vom 17. Juli 2021 übertragen lassen. Zu ergänzen ist einzig, dass der Beschuldigte anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme vom 11. Januar 2022 auf entsprechenden Vorhalt des Tatvorwurfs (Zugänglich-Machen eines Videos mit kinderpornografischem Inhalt am 17. Juli 2021) erklärte, dass er fast jede Nacht Alkohol konsumiere, was zur Folge habe, dass er "nicht immer voll bei Sinnen" sei (Urk. 2/1 F/A 47, 50, 58 f.; vgl. auch Prot. I S. 8; Prot. II S. 14). Aus dieser eher vagen Aussage lässt sich jedoch nicht ableiten, dass der Beschuldigte am 17. Juli 2021 zur Tatzeit derart unter dem Einfluss von Alkohol stand, dass er für die zu beurteilende Tat nur vermindert schuldfähig war. Folglich wird die objektive Tatschwere durch das subjektive Tatverschulden nicht relativiert.

6.1.1.3. Die von der Vorinstanz festgesetzte Einsatzstrafe von 90 Tagessätzen Geldstrafe erscheint angesichts des gerade noch leichten Verschuldens für das einmalige Zugänglich-Machen einer Datei mit kinderpornografischem Inhalt an 19 Empfänger als zu tief. Dem Verschulden angemessen erscheint vielmehr eine Geldstrafe von 120 Tagessätzen.

6.1.2. Mehrfaches Zugänglich-Machen von Pornografie mit Tieren und sexueller Gewalt unter Erwachsenen (Art. 194 Abs. 4 Satz 1 StGB)

6.1.2.1. Bezüglich der objektiven Tatschwere ist festzuhalten, dass der Beschuldigte am 14. August 2019 im Sinne einer einmaligen Tat eine Datei mit der pornografischen Darstellung von sexueller Gewalt in einem Whatsapp-Gruppenchat den weiteren Teilnehmern zum Download zur Verfügung stellte (Urk. 5/9). Im Januar / Februar 2020 verschickte er sodann zwei Dateien mit tierpornografischem Inhalt an zwei unbekannte Whatsapp-Chatpartner (Urk. 5/10) und damit an einen äusserst überschaubaren Empfängerkreis. Bei den zugänglich gemachten Dateien handelte es sich jeweils um Videos, was verschuldensmässig schwerer wiegt als das Verbreiten von blossen Bildern. Bei gesamthafter Betrachtung – auch unter Einbezug des Inhalts der Videoaufnahmen – erscheint die objektive Tatschwere noch am unteren Rand und ist insgesamt als leicht zu gewichten.

6.1.2.2. Bezüglich der subjektiven Tatschwere kann vollständig auf die vorstehenden Erwägungen unter Ziff. IV.5.1.2.3. verwiesen werden, die sich ohne Weiteres auf die hier zu beurteilenden Taten vom 14. August 2019 resp. von Januar / Februar 2020 übertragen lassen.

6.1.2.3. In Würdigung der objektiven und subjektiven Tatschwere erweist sich eine Einzelstrafe von 20 Tagessätzen Geldstrafe dem insgesamt leichten Verschulden angemessen. Unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips (Art. 49 Abs. 1 StGB) ist die vorstehend festgesetzte Einsatzstrafe um 10 Tagessätze zu erhöhen, woraus eine Geldstrafe von 130 Tagessätzen resultiert.

### 6.1.3. Mehrfacher Konsum sowie mehrfacher Erwerb und Besitz zum Konsum von tatsächlicher Minderjährigenpornografie (Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB)

6.1.3.1. Zur objektiven Tatschwere ist einleitend festzuhalten, dass der Beschuldigte am 11. Januar 2022 insgesamt 16 und damit eine überschaubare Anzahl Dateien mit tatsächlicher Minderjährigenpornografie auf seinen Mobiltelefonen und seinem Laptop gespeichert hatte. Bei der überwiegenden Anzahl Dateien handelte es sich um Bilder (11), was sich leicht verschuldensmindernd auswirkt. Mit Bezug auf den Inhalt der inkriminierten Dateien ist hervorzuheben, dass nicht bloss oberflächliche Manipulationen dargestellt werden, sondern teilweise gezeigt wird, wie Mädchen von erwachsenen Männern vaginal oder anal penetriert werden. Vereinzelt sind auch Tiere involviert. Dass diese sexuellen Handlungen gegen den Willen der betroffenen Kinder erfolgen und Auswirkungen auf deren sexuelle Entwicklung haben mussten, dürfte sich einem durchschnittlichen Betrachter aufgedrängt haben, auch wenn aus den einzelnen Bild- und Videoaufnahmen zumindest vordergründig nicht ersichtlich ist, dass mittels Zwang auf diese eingewirkt wurde. Verschuldenserhöhend wirkt sich weiter aus, dass die kindlichen Opfer vereinzelt in Nahaufnahmen mit Gesicht erkennbar sind, was zusätzlich zu deren Erniedrigung beiträgt.

Aus den Aussagen des Beschuldigten und den damit übereinstimmenden Feststellungen im Auswertungsbericht der Digitalen Forensik der Stadtpolizei Zürich vom 30. September 2022 ergibt sich, dass der Erwerb der deliktsrelevanten Dateien mehrheitlich über den Austausch via Whatsapp erfolgte, indem der Beschuldigte von "irgendwelchen Freunden" aus nicht nachvollziehbaren Gründen pornografische Bilder und Videos betreffend sexuelle Handlungen mit Minderjährigen zugeschickt erhielt. Nur vereinzelt suchte er selber aktiv nach entsprechenden Dateien mittels Nutzung des Internet Browsers (Urk. 2/2 F/A 52, 60, 68; Urk. 5/2 S. 7; vgl. auch Prot. I S. 12 f.). Die Art und Weise des Tatvorgehens wirkt sich leicht verschuldensmindernd aus. Innerhalb der grossen Bandbreite des Tatbestandes von Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB erscheint die objektive Tatschwere insgesamt als gerade noch leicht.

6.1.3.2. In subjektiver Hinsicht ist festzuhalten, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich und mit dem egoistischen Beweggrund des eigenen Lustgewinns handelte. So räumte er ein, dass ihn der Konsum von pornografischen Erzeugnissen sexuell erregt habe (Urk. 2/2 F/A 59). Gestützt auf seine glaubhaften Beteuerungen ist dem Beschuldigten allerdings zugute zu halten, dass er keine pädophile Neigung hat, die ihn zu seinem strafbaren Verhalten veranlasste (vgl. Urk. 2/1 F/A 53, 56; Urk. 2/2 F/A 83; Prot. I S. 14). Hierfür spricht auch, dass die beim Beschuldigten gefundenen Dateien, welche tatsächliche sexuelle Handlungen mit Minderjährigen zum Inhalt hatten, mit einigen wenigen Ausnahmen den sog. Präferenzindikatoren zugewiesen wurden (vgl. zum Begriff Urk. 5/2 S. 11).

Der Beschuldigte brachte sinngemäss vor, dass er die pornografischen Dateien jeweils in der Nacht in betrunkenem Zustand zugeschickt erhalten bzw. im Internet heruntergeladen und sich hernach angeschaut habe (Urk. 2/2 F/A 55; vgl. auch Urk. 2/1 F/A 50, 58 f.). Aus dieser eher vagen Aussage ergeben sich jedoch keine konkreten Anhaltspunkte für die Annahme, dass der Beschuldigte für die vorliegend zu beurteilenden Taten (mehrfacher Konsum sowie mehrfacher Erwerb und Besitz zum Konsum von tatsächlicher Minderjährigenpornografie) nur vermindert schuldfähig war. Die subjektive Tatschwere führt somit zu keiner Relativierung der objektiven Tatschwere.

6.1.3.3. Für das insgesamt gerade noch leichte Verschulden erscheint bei isolierter Betrachtung eine Einzelstrafe von 50 Tagessätzen Geldstrafe angemessen. Dem Asperationsprinzip (Art. 49 Abs. 1 StGB) Rechnung tragend, ist die vorstehend festgesetzte Einsatzstrafe um 30 Tagessätze zu erhöhen, woraus eine Geldstrafe von 160 Tagessätzen resultiert.

6.1.4. Mehrfacher Konsum sowie mehrfacher Erwerb und Besitz zum Konsum von Gewaltdarstellungen und verbotener Pornografie (Art. 135 Abs. 1<sup>bis</sup> aStGB; Art. 197 Abs. 5 Satz 1 StGB)

6.1.4.1. Da die im Titel genannten Delikte zeitlich und sachlich in einem engen Zusammenhang stehen und eine Auftrennung bzw. separate Beurteilung nach dem Inhalt der inkriminierten Dateien (Gewaltdarstellungen / Pornografie mit Tieren und sexueller Gewalt unter Erwachsenen) künstlich wirken würde, erscheint

es vorliegend angezeigt, die Bemessung der verschuldensangemessenen Strafe gesamthaft vorzunehmen.

6.1.4.2. Zur objektiven Tatschwere ist einleitend festzuhalten, dass der Beschuldigte am 11. Januar 2022 insgesamt 46 Dateien mit Gewaltdarstellungen und verbotener Pornografie der vorgenannten Kategorien (Zoophilie und sexuelle Gewalt unter Erwachsenen) auf seinen Mobiltelefonen und seinem Laptop gespeichert hatte. Die überschaubare Anzahl der Dateien wird weiter dadurch eingeschränkt, dass derselbe Inhalt teilweise mehrfach unter anderen Datei-Namen auf demselben Datenträger gespeichert war oder dass von einzelnen Videos Standbilder existierten, die separat gezählt wurden. Die ganz überwiegende Anzahl Dateien entfiel auf die Kategorien Pornografie mit Tieren (30 Dateien) und Gewaltdarstellungen (13 Dateien). Der Beschuldigte hatte ungefähr gleich viel Bilder (21) wie Videos (25) auf seinen Datenträgern gespeichert, wobei der Erwerb, Besitz und Konsum von Videos verschuldensmässig etwas schwerer wiegt.

Zur Art und Weise des Tatvorgehens kann auf die vorstehenden Erwägungen unter Ziff. IV.6.1.3.1. verwiesen werden, welche auch mit Bezug auf die hier zu behandelnden Kategorien der Gewaltdarstellungen und der Pornografie mit Tieren resp. mit sexueller Gewalt unter Erwachsenen gelten. Insgesamt erweist sich die objektive Tatschwere als leicht.

6.1.4.3. In subjektiver Hinsicht ist festzuhalten, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich und zumindest teilweise mit dem egoistischen Beweggrund des eigenen Lustgewinns handelte. So räumte er ein, dass ihn der Konsum von pornografischen Erzeugnissen sexuell erregt habe (Urk. 2/2 F/A 59). Mit Bezug auf die Gewaltdarstellungen und die Zoophilie dürften allerdings auch Neugier bzw. Faszination für das Abscheuliche dazu beigetragen haben, dass der Beschuldigte entsprechende Dateien erwarb, auf seinen Datenträgern abspeicherte und deren Inhalt gelegentlich anschaute (vgl. Urk. 2/2 F/A 63, 94). Unter Verweis auf die vorstehenden Erwägungen (vgl. Ziff. IV.6.1.3.2.) bestehen keine Anhaltspunkte für die Annahme, dass der Beschuldigte bei der Begehung der hier zu beurteilenden Taten nur vermindert schulfähig war. Die subjektive Tatschwere vermag somit das objektive Tatverschulden nicht zu relativieren.

6.1.4.4. Ausgehend von einem insgesamt leichten Verschulden erscheint bei isolierter Betrachtung eine Einzelstrafe von 30 Tagessätzen angemessen. Unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips (Art. 49 Abs. 1 StGB) ist die vorstehend festgesetzte Einsatzstrafe um 20 Tagessätze zu erhöhen, woraus eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen resultiert.

## 6.2. Täterkomponente

6.2.1. Zum Vorleben und den persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten kann auf die vorstehenden Erwägungen unter Ziff. IV.5.2.1. verwiesen werden. Daraus ergeben sich keine strafzumessungsrelevanten Faktoren.

6.2.2. Als der Beschuldigte die vorstehend unter Ziff. IV.6.1.1. bis IV.6.1.4. behandelten Delikte verübte, hatte er eine nicht einschlägige Vorstrafe erwirkt. So war er mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 20. Februar 2019 wegen rechtswidriger Einreise zu einer bedingten Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 140.– und einer Busse von Fr. 300.– verurteilt worden (Urk. 41). Merklich strafferhöhend ist zu veranschlagen, dass sämtliche Straftaten, die der Beschuldigte nach dieser Verurteilung beging, in die angesetzte Probezeit von drei Jahren fielen. Mit dem Versand einer Videodatei, enthaltend Pornografie mit Gewalt unter Erwachsenen, machte er sich am 14. August 2019 und damit nur rund fünf Monate nach Entgegennahme des Strafbefehls vom 20. Februar 2019 erneut straffällig. Die strafrechtliche Vorbelastung und die wiederholte Delinquenz während laufender Probezeit führt zu einer leichten Straferhöhung von rund einem Fünftel.

6.2.3. Zum Nachtatverhalten kann einleitend auf die vorstehenden Erwägungen unter Ziff. IV.5.2.3. verwiesen werden, welche auch mit Bezug auf die Taten gelten, die der Beschuldigte nach seiner Verurteilung mit Strafbefehl vom 20. Februar 2019 verübte. Ergänzend ist festzuhalten, dass er bereits anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme vom 11. Januar 2022 vorbehaltlos bestätigte, dass er alleine die Telefonnummer 2 und den Facebook-Account "B.\_\_\_\_\_" benutze, wodurch er direkt mit der vom NCMEC gemeldeten Aktivität (Versand einer Videodatei mit tatsächlicher Kinderpornografie über Facebook-Messenger an 19 Empfän-

ger) vom 17. Juli 2021 in Verbindung gebracht werden konnte. Hinzu kommt, dass der Beschuldigte von Beginn an offen legte, welche der sichergestellten Datenträger ihm gehören würden, und er sich sofort mit der vollständigen Auswertung seiner Mobiltelefone, der Laptops und dem Tablet einverstanden erklärte, ohne die Siegelung seiner Daten zu verlangen. Auf diese Weise konnten alle weiteren Straftaten, die Gegenstand dieses Verfahrens bilden, aufgedeckt und der Beschuldigte überführt werden. Die ihm vorgehaltenen Tatvorwürfe anerkannte er vollumfänglich sowohl während der Untersuchung als auch vor Vorinstanz. Obwohl die Beweislage durchaus erdrückend war, erleichterte der Beschuldigte durch sein kooperatives Verhalten und seine Anerkennung sämtlicher Tatvorwürfe die Untersuchung und trug zu einer zügigen Erledigung des Verfahrens bei, was deutlich strafmindernd zu gewichten ist.

Unter Verweis auf die vorstehenden Erwägungen unter Ziff. IV.5.2.3. ist abschliessend festzuhalten, dass der Beschuldigte keine echte Reue und Einsicht zeigte, sondern mit seinen Aussagen in der Untersuchung und vor Vorinstanz eher den Anschein erweckte, als versuche er, das Unrecht seines Verhaltens zu bagatellisieren. Insgesamt ist dem Nachtatverhalten mit einer Strafreduktion im Umfang von einem Viertel Rechnung zu tragen.

### 6.3. Zwischenfazit

Für die Taten, die der Beschuldigte *nach* seiner Verurteilung mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 20. Februar 2019 verübte, erscheint nach dem Erwogenen eine Geldstrafe von 160 Tagessätzen tat- und täterangemessen. Nach Massgabe der eingangs wiedergegebenen Grundsätze zur Strafzumessung bei teilweiser retrospektiver Konkurrenz (vgl. Ziff. IV.3.2. f.) ist diese Strafe mit der für die *vor* dem Strafbefehl vom 20. Februar 2019 begangenen Delikte festgesetzten Geldstrafe von 65 Tagessätzen (vgl. Ziff. IV.5.3.) zu addieren. Daraus resultiert eine Geldstrafe von insgesamt 225 Tagessätzen. Aufgrund des Verschlechterungsverbots (Art. 391 Abs. 2 StPO) und des gesetzlich festgesetzten Höchstmasses für Geldstrafen (gemäss neuem Sanktionenrecht; vgl. Ziff. IV.2.) hat es indessen mit der von der Vorinstanz ausgesprochenen Sanktion von 180 Tagessätzen Geldstrafe sein Bewenden.

#### 6.4. Tagessatzhöhe

6.4.1. Die rechtlichen Grundlagen zur Bemessung der angemessenen Höhe der Tagessätze werden im angefochtenen Urteil zutreffend wiedergegeben (Urk. 31 S. 12), weshalb auf die entsprechenden Erwägungen verwiesen werden kann. Die Vorinstanz setzte die Tagessatzhöhe auf Fr. 100.– fest, ausgehend von einem durchschnittlichen Nettoerwerbseinkommen des Beschuldigten von Fr. 4'500.– pro Monat und der Feststellung, dass er keinen familiären Unterstützungspflichten nachzukommen hat (Urk. 31 S. 12).

6.4.2. Seit dem vorinstanzlichen Urteil haben sich keine wesentlichen Veränderungen in den finanziellen Verhältnissen des Beschuldigten ergeben. Auszugehen ist somit von einem durchschnittlichen Nettoerwerbseinkommen von maximal Fr. 4'500.– pro Monat. Davon sind zunächst die Krankenkassenprämien von aktuell Fr. 250.– pro Monat (Urk. 42/2) und ein pauschaler Betrag für die laufenden Steuern abzuziehen. Sodann sind die mit der Ausübung der selbständigen Erwerbstätigkeit verbundenen Geschäftskosten in Abzug zu bringen, insbesondere die Kosten für die Miete des Coiffeur-Salons und des dazugehörigen Parkplatzes von insgesamt Fr. 1'200.– pro Monat (Prot. II S. 11; BGE 142 IV 315 E. 5.3.2; 134 IV 60 E. 6.1 mit Hinweisen). Unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren erweist sich die von der Vorinstanz festgesetzte Tagessatzhöhe von Fr. 100.– als zu hoch. Den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Beschuldigten erscheint vielmehr eine Tagessatzhöhe von Fr. 50.– angemessen.

#### 6.5. Fazit

Im Ergebnis ist der Beschuldigte für die zur Anklage gebrachten Delikte mit einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 50.– zu bestrafen, teilweise als Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 20. Februar 2019.

## 7. Vollzug

Im angefochtenen Urteil sind die Voraussetzungen für die Gewährung des bedingten Strafvollzugs korrekt dargelegt (Urk. 31 S. 13). Diese brauchen nicht wiederholt zu werden. Die objektiven Voraussetzungen nach Art. 42 Abs. 1 und 2 StGB sind vorliegend erfüllt. Mit der Vorinstanz sind keine Umstände ersichtlich, welche die Vermutung einer günstigen Prognose umzustossen vermögen. Insbesondere erscheint es nicht gerechtfertigt, dem Beschuldigten den bedingten Strafvollzug wegen der erwirkten Vorstrafe nicht zu gewähren, zumal diese mit Bezug auf die Tatvorwürfe, welche Gegenstand dieses Verfahrens bilden, nicht einschlägig ist und inzwischen mehr als fünf Jahre zurückliegt. Es ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz allfälligen Restbedenken an der künftigen Bewährung des Beschuldigten mit einer längeren Probezeit von drei Jahren Rechnung trug. Nach dem Erwogenen ist in Bestätigung des angefochtenen Urteils der Vollzug der Geldstrafe aufzuschieben und die Probezeit auf drei Jahre festzusetzen.

## 8. Verbindungsbusse

8.1. Die Vorinstanz sprach gegen den Beschuldigten eine Verbindungsbusse im Sinne von Art. 42 Abs. 4 StGB aus und erwog zur Begründung, dass auf diese Weise dem bedingten Strafvollzug der nötige Nachdruck zu verleihen und dem Verzicht auf den Widerruf der erwirkten Vorstrafe angemessen Rechnung zu tragen sei (Urk. 31 S. 14 f.).

8.2. Gemäss Art. 42 Abs. 4 StGB kann eine bedingte Strafe mit einer Busse nach Art. 106 StGB verbunden werden. Mit der sog. Verbindungsbusse soll im Bereich der Massendelinquenz die Möglichkeit geschaffen werden, eine spürbare Sanktion zu verhängen. Die Bestimmung dient in erster Linie dazu, die Schnittstellenproblematik zwischen der gemäss Art. 105 Abs. 1 StGB stets unbedingten Busse für Übertretungen und der bedingten Geldstrafe für Vergehen zu entschärfen. Auf Massendelikte, die im untersten Bereich bloss mit Bussen geahndet werden, soll auch mit einer unbedingten Sanktion reagiert werden können, wenn sie die Schwelle zum Vergehen überschreiten. Insoweit, also im Bereich der leichteren Kriminalität, verhilft Art. 42 Abs. 4 StGB zu einer rechtsgleichen Sanktionie-

rung. Die Verbindungsbusse trägt ferner dazu bei, das unter spezial- und generalpräventiven Gesichtspunkten eher geringe Drohpotential der bedingten Geldstrafe zu erhöhen. Dem Verurteilten soll ein Denkkzettel verabreicht werden können, um ihm den Ernst der Lage vor Augen zu führen und zugleich zu zeigen, was bei Nichtbewährung droht (BGE 146 IV 145 E. 2.2; 134 IV 60 E. 7.3.1; 134 IV 1 E. 4.5; je mit Hinweisen).

8.3. Das Vorliegen einer klassischen Schnittstellenproblematik, welche mit Aussprechen einer Verbindungsbusse entschärft werden soll, ist nicht zu erkennen. Der Beschuldigte weist im Übrigen nur eine Vorstrafe auf, die mit Bezug auf die im vorliegenden Verfahren zu beurteilenden Delikte nicht einschlägig ist und inzwischen mehr als fünf Jahre zurückliegt. Bei sämtlichen Straftaten ergab die Bewertung der objektiven und subjektiven Tatschwere ein Verschulden im unteren und tiefen mittleren Bereich und damit jeweils Einzelstrafen im unteren Drittel des jeweils einschlägigen Strafrahmens. Auch wenn der Beschuldigte keine echte Reue und Einsicht in das Unrecht seines Verhaltens erkennen liess, sondern eher eine Tendenz zur Bagatellisierung der zu behandelnden Delikte zeigte, so trug er dennoch durch sein kooperatives Verhalten während der Untersuchung und seiner vorbehaltlosen Anerkennung der ihm zur Last gelegten Taten zur Erleichterung und Beschleunigung des Strafverfahrens bei. Sodann ist davon auszugehen, dass ihn die strafrechtliche Verfolgung seiner Taten, die auszusprechende Geldstrafe und der Strafregistereintrag genügend beeindruckt werden, sodass auch aus spezialpräventiven Gesichtspunkten die Auferlegung einer zusätzlichen Verbindungsbusse nicht erforderlich ist, um ihm den Ernst der Lage vor Augen zu führen und ihn von weiterer Delinquenz abzuhalten. Von der Festsetzung einer Verbindungsbusse ist deshalb abzusehen.

## **V. Tätigkeitsverbot**

### **1. Ausgangslage**

1.1. Die Vorinstanz folgte dem entsprechenden Antrag der Staatsanwaltschaft und untersagte dem Beschuldigten gestützt auf Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB le-

benslänglich jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst (Urk. 31 S. 23).

1.2. Der Beschuldigte beantragt, es sei von der Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots abzusehen. Zur Begründung lässt er ausführen, dass ein "besonders leichter Fall" im Sinne von Art. 67 Abs. 4<sup>bis</sup> StGB vorliege, der einen Verzicht auf die Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots nach Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB erlaube. Zunächst sei zu berücksichtigen, dass lediglich die kinderpornografischen Dateien in die Beurteilung miteinbezogen werden dürften, die er verbreitet bzw. auf seinen Datenträgern gespeichert habe. Aus dem Auswertungsbericht der Digitalen Forensik der Stadtpolizei Zürich ergebe sich, dass von insgesamt zwei Bild- und drei Videodateien mit kinderpornografischem Inhalt auszugehen sei. Das Verschulden sei angesichts des breiten Spektrums von möglichen Straftaten, die ebenfalls unter die einschlägigen Tatbestände von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 und Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB fallen, im untersten Bereich einzuordnen und als sehr leicht zu qualifizieren. Gemäss den Vorbringen der amtlichen Verteidigung sei dem Beschuldigten weiter zugute zu halten, dass er glaubhaft versichert habe, dass seine Taten nicht durch ein pädosexuelles Interesse motiviert gewesen seien. Die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten würden sich als stabil präsentieren. Das Strafverfahren und die zu gewärtigende Strafe hätten ihn genügend beeindruckt, weshalb davon auszugehen sei, dass er sich in Zukunft gesetzeskonform verhalten werde. Die Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots erscheine angesichts der einmaligen, geringfügigen Entgleisung nicht nötig, um ihn von weiteren Sexualstraftaten zum Nachteil von Kindern abzuhalten. Unter dem Aspekt des Verhältnismässigkeitsprinzips lässt der Beschuldigte schliesslich darauf hinweisen, dass er als Coiffeur auch Kindern und Jugendlichen die Haare schneide. Die Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots würde ihn deshalb in der Ausübung seiner selbständigen Erwerbstätigkeit massiv einschränken und wäre unter Einbezug aller massgebenden Umstände, insbesondere der geringen Anzahl kinderpornografischer Dateien, die er zugänglich gemacht bzw. zum Konsum erworben und besessen habe, nicht verhältnismässig (Urk. 22 S. 4 ff.; Urk. 43 Rz 11 ff.).

## 2. Rechtliche Grundlagen und Würdigung

2.1. Die Vorinstanz hat die rechtlichen Grundlagen hinsichtlich der Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots gemäss Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB korrekt wiedergegeben und ausführlich dargelegt, unter welchen Voraussetzungen das Gericht ausnahmsweise davon absehen kann (Art. 67 Abs. 4<sup>bis</sup> StGB). Die entsprechenden Erwägungen brauchen daher nicht wiederholt zu werden.

2.2. Es steht fest, dass der Beschuldigte wegen mehreren Katalogtaten gemäss Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB verurteilt wurde (Schuldprüche wegen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 und Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB) und dafür zu bestrafen ist, weshalb gegen ihn grundsätzlich zwingend ein Tätigkeitsverbot auszusprechen ist. Zu prüfen bleibt allerdings, ob von einer solchen Anordnung gestützt auf Art. 67 Abs. 4<sup>bis</sup> StGB ausnahmsweise abgesehen werden kann.

2.3. Die relevanten Art. 67 Abs. 3 und Art. 67 Abs. 4<sup>bis</sup> StGB wurden im Rahmen der Umsetzung von Art. 123c BV in das Strafgesetzbuch eingefügt und sind seit dem 1. Januar 2019 in Kraft. Dass der Beschuldigte bereits am 22. März 2017 und damit noch vor Inkrafttreten der vorgenannten Bestimmungen Dateien mit kinderpornografischem Inhalt in vier Whatsapp-Gruppenchats an weitere Personen verschickte, darf bei der nachfolgenden Überprüfung folglich nicht berücksichtigt werden. Hinsichtlich des Zugänglich-Machens von Kinderpornografie ist nur die Tat vom 17. Juli 2021 massgeblich, ferner der Konsum sowie der Erwerb und Besitz zum Konsum von verbotener Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB.

2.4. Mit Bezug auf die Frage, welche (Anzahl) Dateien in die Beurteilung miteinzubeziehen sind, ist festzuhalten, dass der Anwendungsbereich von Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB entgegen der Auffassung der Verteidigung nicht auf eigentliche Kinderpornografie beschränkt ist. Vielmehr ergibt sich aus dem Wortlaut dieser Bestimmung, dass Pornografie betreffend sexuelle Handlungen mit Minderjährigen ganz allgemein eine Katalogtat darstellt. Folglich sind nicht nur diejenigen Dateien relevant, welche gemäss Auswertungsbericht der Digitalen Forensik der

Stadtpolizei Zürich vom 30. September 2022 Darstellungen der Kategorie Kinderpornografie enthalten (Minderjährige deutlich unter 16 Jahren), sondern auch diejenigen Dateien, welche der Kategorie Präferenzindikatoren zugeordnet wurden, bei näherer Betrachtung allerdings ohne rechtserhebliche Zweifel Pornografie mit Minderjährigen unter 18 Jahren zum Gegenstand haben (vgl. Urk. 5/3 S. 3 f., 17, 20 f.). Im Übrigen kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 31 S. 16).

Zusammenfassend ist der Prüfung, ob ausnahmsweise von der Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots abgesehen werden kann, zugrunde zu legen, dass der Beschuldigte am 17. Juli 2021 ein Video mit kinderpornografischem Inhalt per Facebook-Messenger insgesamt 19 Empfängern zugänglich machte und am 11. Januar 2022, d.h. zum Zeitpunkt der Durchsuchung seines Wohn- und Arbeitsorts, insgesamt 16 Dateien (11 Bilder und 5 Videos) auf seinen Datenträgern gespeichert hatte, die Darstellungen von tatsächlichen sexuellen Handlungen mit Minderjährigen beinhalteten.

2.5. Beim Tatbestand der Pornografie nach Art. 197 StGB handelt es sich zwar um einen der leichteren respektive geringfügigeren Tatbestände des Sexualstrafrechts, zumal dieser kein sogenanntes "Hands-on"-Delikt sanktioniert, bei dem es zu einem Körperkontakt zwischen Täter und Opfer kommt. Solche Straftaten sind indes durchwegs geeignet, "Hands-on"-Delikte zu fördern (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1027/2021 vom 5. Juni 2023 E. 2.4.1). In diesem Zusammenhang ist relevant, dass der Beschuldigte als Coiffeur selbständig erwerbstätig ist und bei seiner Arbeit zuweilen in (körperlichen) Kontakt mit Minderjährigen kommt, die sich von ihm die Haare schneiden lassen. Wie bereits vorstehend erwogen wurde, ist gestützt auf seine glaubhaften Beteuerungen davon auszugehen, dass er keine pädophile Neigung hat, die ihn zu seinem strafbaren Verhalten veranlasste. Dennoch ist nicht ausgeschlossen, dass der wiederholte Kontakt zu minderjährigen Kunden zumindest den erneuten Konsum von Kinder- und Minderjährigenpornografie sowie damit zusammenhängende Handlungen wie Beschaffen, Besitzen etc. begünstigen könnte.

2.6. Was die objektiven und subjektiven Umstände der konkret zu beurteilenden Taten betrifft, kann auf die vorstehenden Erwägungen zur Strafzumessung verwiesen werden (Ziff. IV.6.1.1. und IV.6.1.3.). Daraus ergibt sich, dass das Verschulden für das einmalige Zugänglich-Machen einer Datei mit kinderpornografischem Inhalt an 19 Empfänger als gerade noch leicht eingestuft und eine Einzelstrafe von 120 Tagessätzen Geldstrafe als angemessen erachtet wurde. Für den Konsum bzw. den Erwerb und Besitz zum Konsum von tatsächlicher Minderjährigenpornografie wurde das Verschulden ebenfalls als gerade noch leicht gewichtet und eine Einzelstrafe von 50 Tagessätzen Geldstrafe festgesetzt. Diese Verschuldensprädikate und die jeweiligen Einzelstrafen entsprechen nicht dem von der Botschaft geforderten, besonders geringen Verschulden und einer milden Strafe von wenigen Tagessätzen, was für die Annahme eines besonders leichten Falls im Sinne von Art. 67 Abs. 4<sup>bis</sup> StGB vorausgesetzt wäre. Der Verteidigung ist zwar zuzustimmen, dass der Beschuldigte eine eher geringe Anzahl Dateien mit hartpornografischem Inhalt im Sinne von Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB aus dem Internet herunterlud bzw. von Drittpersonen zugeschickt erhielt und konsumierte. Hinzu kommt, dass es sich beim ganz überwiegenden Anteil dieser Dateien um Bilder handelte, was verschuldensmässig weniger schwer wiegt als Videos. Dennoch ist hervorzuheben, dass knapp ein Drittel der pornografischen Erzeugnisse nicht bloss nackte bzw. leicht bekleidete Minderjährige oder oberflächliche Manipulationen an deren Geschlechtsorganen zeigt, sondern massive sexuelle Übergriffe dargestellt werden, namentlich Vaginal- oder Analverkehr mit erwachsenen Männern. Dem Beschuldigten ist zwar zugute zu halten, dass der Erwerb der deliktsrelevanten Dateien mehrheitlich über den Austausch via Whatsapp erfolgte, indem er von "irgendwelchen Freunden" aus nicht nachvollziehbaren Gründen pornografische Bilder und Videos betreffend sexuelle Handlungen mit Minderjährigen zugeschickt erhielt. Allerdings suchte er vereinzelt auch selber aktiv nach entsprechenden Dateien im Internet. Zu berücksichtigen ist sodann, dass entgegen der Verteidigung nicht von einer "einmaligen, geringfügigen Entgleisung" gesprochen werden kann, zumal sich der Deliktszeitraum doch auf knapp zwei Jahre erstreckt (Februar 2020 bis Dezember 2021). Zulasten des Beschuldigten wirkt sich sodann aus, dass er am 17. Juli 2021 eine Datei mit kinderpornografischem Inhalt per Facebook-Messenger zugänglich machte. Der Empfängerkreis war mit 19

Personen zwar noch überschaubar, aber nicht mehr auf wenige Einzelpersonen beschränkt. Schwer wiegt, dass es sich um ein Video handelt, welches wiedergibt, wie ein Mädchen, das offensichtlich noch ein Kleinkind und damit deutlich minderjährig ist, von einem erwachsenen Mann anal oder vaginal penetriert wird.

2.7. Die Täterkomponente lässt die objektive und subjektive Schwere der vorliegend relevanten Taten im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 und Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB nicht in einem günstigeren Licht erscheinen. Es ist zwar zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte nicht einschlägig vorbestraft ist und damit bis anhin keine weiteren Sexualdelikte begangen hat. Zudem zeigte er sich von Beginn an vollumfänglich geständig und erleichterte durch sein kooperatives Verhalten insbesondere mit Bezug auf die Auswertung der bei ihm sichergestellten Datenträger die Aufklärung der ihm zur Last gelegten Straftaten. Dennoch ist miteinzubeziehen, dass der Beschuldigte keine echte Reue und Einsicht erkennen liess, sondern mit seinen Aussagen in der Untersuchung und vor Vorinstanz eher den Anschein erweckte, als versuche er, das Unrecht seines Verhaltens zu bagatellisieren.

2.8. Bei gesamthafter Würdigung der massgebenden Umstände weisen die vorliegend zu beurteilenden Taten keinen Bagatelldeliktcharakter auf, wie es zur Annahme eines besonders leichten Falles im Sinne von Art. 67 Abs. 4<sup>bis</sup> StGB notwendig wäre. Sie sind nicht vergleichbar mit den in der Botschaft oder den parlamentarischen Beratungen diskutierten möglichen Beispielfällen für ein Absehen von der Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots im Sinne von Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB, an welchen sich das Gericht zu orientieren hat (vgl. BGE 149 IV 161 E. 2.5.6). An dieser Stelle ist nochmals hervorzuheben, dass die Ausnahmebestimmung von Art. 67 Abs. 4<sup>bis</sup> StGB restriktiv anzuwenden ist und das zwingende lebenslängliche Tätigkeitsverbot die Regel sein soll, sofern eine Verurteilung zu einer Strafe wegen einer der in Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB genannten Katalogtaten erfolgt (BGE 149 IV 161 E. 2.5.1).

2.9. Mangels Vorliegen eines besonders leichten Falles erübrigt sich eine Prüfung, ob das lebenslängliche Tätigkeitsverbot geeignet und erforderlich ist, um den Beschuldigten von weiteren Straftaten abzuhalten, wie sie Anlass für das Ver-

bot sind. Der Gesetzgeber hat die Prüfung der Verhältnismässigkeit bereits vorweggenommen (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1027/2021 vom 5. Juni 2023 E. 2.5.1). Dem Beschuldigten ist durchaus zuzustimmen, dass die Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots erheblich in seine persönliche und wirtschaftliche Freiheit eingreift. Dies entspricht jedoch dem gesetzgeberischen Willen und ist deshalb hinzunehmen. Sodann ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte seine Tätigkeit als Coiffeur nicht vollständig aufgeben muss, sondern einzig minderjährige Kunden nicht mehr bedienen darf.

2.10. Im Ergebnis sind die Voraussetzungen der Ausnahmebestimmung von Art. 67 Abs. 4<sup>bis</sup> StGB nicht erfüllt und ist gestützt auf Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB ein lebenslängliches Tätigkeitsverbot gegen den Beschuldigten anzuordnen.

## **VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

1. Der Beschuldigte hat das erstinstanzliche Kostendispositiv, d.h. die Festsetzung der Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Gerichtsverfahrens sowie die vollständige Kostenaufgabe zu seinen Lasten (Dispositivziffern 10 bis 12), nicht angefochten (vgl. Ziff. II.2.6.).
2. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt im Grunde mit sämtlichen Berufungsanträgen. Er erreicht einzig eine etwas mildere Bestrafung, indem keine Verbindungsbusse gegen ihn ausgesprochen wird. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, sind ihm daher zu vier Fünfteln aufzuerlegen und zu einem Fünftel auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO ist im Umfang von vier Fünfteln vorzubehalten.
3. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 3'200.– zu veranschlagen. Die amtliche Verteidigung macht für das Berufungsverfahren Aufwen-

dungen und Barauslagen von insgesamt Fr. 2'932.45 geltend (Urk. 40; Urk. 44). Die verlangte Entschädigung erscheint der Schwierigkeit und Bedeutung des Falles sowie dem notwendigen Zeitaufwand für die gehörige Verteidigung des Beschuldigten angemessen (§ 2 Abs. 1 lit. b-e AnwGebV, § 18 Abs. 1 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 AnwGebV). Der amtlichen Verteidigung ist daher eine Entschädigung von Fr. 3'000.– (gerundet, inkl. Mehrwertsteuer) für ihre Leistungen und Barauslagen im Berufungsverfahren zuzusprechen.

### **Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 16. Oktober 2023 bezüglich der Dispositivziffern 5 (Verzicht auf Widerruf und Verlängerung der Probezeit für die mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 20. Februar 2019 bedingt ausgesprochene Strafe), 7 (Absehen von der Anordnung einer Landesverweisung), 8 und 9 (Entscheid über beschlagnahmte Gegenstände) sowie 10 bis 12 (Kostendispositiv) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

### **Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ ist schuldig
  - der mehrfachen Verbreitung von Gewaltdarstellungen im Sinne von Art. 135 Abs. 1 aStGB
  - des mehrfachen Besitzes von Gewaltdarstellungen im Sinne von Art. 135 Abs. 1<sup>bis</sup> aStGB
  - der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB
  - der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 1 StGB
  - der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB sowie
  - der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 5 Satz 1 StGB.

2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 50.–, teilweise als Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 20. Februar 2019.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt.
4. Dem Beschuldigten wird im Sinne von Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB lebenslänglich jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst, verboten.
5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 3'200.– ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 3'000.– amtliche Verteidigung (inkl. 7,7 resp. 8,1 % MWST).
6. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden zu vier Fünfteln dem Beschuldigten auferlegt und zu einem Fünftel auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt im Umfang von vier Fünfteln vorbehalten.
7. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
  - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
  - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterlandsowie in vollständiger Ausfertigung an
  - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
  - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland
  - das Bundesamt für Polizei, Bundeskriminalpolizei, Guisanplatz 1A, 3003 Bernund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
  - das Amt für Justizvollzug und Wiedereingliederung des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
  - das Migrationsamt des Kantons Zürich
  - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Löschung des DNA-Profiles
  - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A.
8. Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der I. 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  
II. Strafkammer

Zürich, 18. Juni 2024

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Spiess

MLaw Boese