

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB240076-O/U/ad

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Spiess, Präsident, Oberrichter lic. iur. Wenker
und Oberrichter Dr. iur. Bezgovsek sowie Gerichtsschreiberin
M.A. HSG Eichenberger

Urteil vom 15. November 2024

in Sachen

Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich,
Anklägerin und Berufungsklägerin

gegen

A._____,

Beschuldigter und Berufungsbeklagter

amtlich verteidigt durch Rechtsanwältin M.A. HSG in Law and Economics

X._____

betreffend **versuchte sexuelle Handlungen mit Kindern etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Hinwil, Einzelgericht in Zivil-
und Strafsachen, vom 6. September 2023 (GG230017)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 19. Mai 2023 (Urk. 11) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - des Vergehens gegen das Waffengesetz im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a WG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 lit. c WG und Art. 5 Abs. 2 lit. a WG und Art. 7 WV und Art. 13a WV sowie
 - des Vergehens gegen das BG über den Schutz vor Gefährdungen durch nichtionisierende Strahlung und Schall im Sinne von Art. 12 NISSG in Verbindung mit Art. 5 NISSG und Art. 22 V-NISSG und Art. 23 V-NISSG.
2. Vom Vorwurf der versuchten sexuellen Handlungen mit einem Kind im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB wird der Beschuldigte freigesprochen.
3. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 45 Tagessätzen zu Fr. 30.–, wovon 2 Tagessätze als durch Haft geleistet gelten.
4. Der Vollzug der Geldstrafe wird bedingt aufgeschoben unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren.
5. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 15. Mai 2023 beschlagnahmten Gegenstände werden eingezogen und vernichtet:
 - Wurfmesser (Asservat -Nr. A016'374'451)
 - Laserpointer schwarz (Asservat-Nr. A016'374'495)

6. Das mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 15. Mai 2023 beschlagnahmte iPhone Apple (Asservat-Nr. A016'374'337) wird nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils auf erstes Verlangen an den Beschuldigten herausgegeben.

Wird dieser Gegenstand nicht innert einer Frist von drei Monaten nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils beansprucht, wird er ohne weitere Mitteilung durch die Kantonspolizei Zürich vernichtet.

7. Die Gerichtsgebühr wird angesetzt auf:

Fr.	1'800.–	; die weiteren Auslagen betragen:
Fr.	2'100.–	Gebühr für das Vorverfahren,
Fr.	399.15	Auslagen (Gutachten Haarprobe),
Fr.	900.–	Auslagen Polizei (Auswertung elektronische Geräte),
Fr.	14'259.15	Kosten der amtlichen Verteidigung (inkl. Barauslagen und 7.7% MWSt.).

Verlangt keine der Parteien eine schriftliche Begründung des Urteils, ermässigt sich die Gerichtsgebühr auf zwei Drittel.

8. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten im Umfang von einem Zehntel auferlegt und im Umfang von neun Zehnteln auf die Staatskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO im Umfang von einem Zehntel der Kosten.

Berufungsanträge:

- a) Der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich:

(Urk. 41 S. 1)

1. Es sei A. _____ wegen versuchter sexueller Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.

2. Bestrafung mit einer Freiheitsstrafe von 8 Monaten und einer Geldstrafe von 45 Tagessätzen zu Fr. 30.–, unter Anrechnung der erstandenen Haft.
 3. Gewährung des bedingten Vollzuges der Freiheitsstrafe und der Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren.
 4. Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots im Sinne von Art. 67 Abs. 3 lit. b StGB.
 5. Es seien dem Beschuldigten die Kosten aufzuerlegen.
- b) Der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten:
(Urk. 42 S. 1)

Die Berufung der Berufungsklägerin sei vollumfänglich abzuweisen und das Urteil des Bezirksgerichtes Hinwil (Geschäfts-Nr. GG230017-E) vom 6. September 2023 zu bestätigen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWST zu Lasten des Staates.

Erwägungen:

I. Verfahren

1. Mit Urteil des Bezirksgerichtes Hinwil vom 6. September 2023, Einzelgericht in Zivil- und Strafsachen, wurde der Beschuldigte entsprechend dem eingangs wiedergegebenen Dispositiv vom Vorwurf der versuchten sexuellen Handlungen mit einem Kind im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB freigesprochen. Er wurde des Vergehens gegen das Waffengesetz im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a WG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 lit. c WG und Art. 5 Abs. 2 lit. a WG und Art. 7 WV und Art. 13a WV und des Vergehens gegen das

Bundesgesetz über den Schutz vor Gefährdungen durch nichtionisierende Strahlung und Schall im Sinne von Art. 12 NISSG in Verbindung mit Art. 5 NISSG und Art. 22 V-NISSG und Art. 23 V-NISSG schuldig gesprochen und mit einer Geldstrafe von 45 Tagessätzen zu Fr. 30.– bestraft, wovon 2 Tagessätze als durch Haft geleistet gelten. Der Vollzug der Geldstrafe wurde unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren aufgeschoben. Weiter wurde über die beschlagnahmten Gegenstände sowie die Kosten- und Entschädigungsfolgen befunden (Urk. 27 bzw. 30 S. 17 ff.).

2. Die Staatsanwaltschaft meldete gegen das erstinstanzliche Urteil vom 6. September 2023 fristgerecht die Berufung an (Urk. 23) und liess hernach die Berufungserklärung vom 25. Januar 2024 (Urk. 31) folgen. Mit Präsidialverfügung vom 15. Februar 2024 wurde dem Beschuldigten Frist angesetzt, um die Anschlussberufung zu erklären oder einen Antrag auf Nichteintreten zu stellen (Urk. 34; Urk. 35/1), wozu sich der Beschuldigte nicht vernehmen liess.

3. Mit Beschluss vom 19. März 2024 wurde die Teilrechtskraft des vorinstanzlichen Urteils vom 6. September 2023 bezüglich der Dispositivziffer 6 (Herausgabe iPhone) festgestellt (Urk. 38).

4. Am 25. April 2024 wurde auf den 15. November 2024 zur Berufungsverhandlung vorgeladen (Urk. 40). Zu dieser sind der Beschuldigte in Begleitung seiner amtlichen Verteidigerin sowie die Vertretung der Staatsanwaltschaft erschienen (Prot. II S. 4). Im Rahmen der Berufungsverhandlung wurde den Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme betreffend die Folgen einer allfälligen Überschreitung des zulässigen Masses der Einwirkung durch den verdeckten Fahnder unter Hinweis auf Art. 404 Abs. 2 StPO hinsichtlich der nicht angefochtenen Punkte sowie bezüglich der Frage der Entschädigung gegeben (Prot. II S. 10 f.).

II. Prozessuales

1. Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Die Staatsanwaltschaft verlangt mit ihrer Berufung einen Schuldspruch des Beschuldigten betref-

fend den Vorwurf der versuchten sexuellen Handlungen mit einem Kind im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB samt entsprechender Bestrafung und die Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbotes unter vollumfänglicher Kostenaufgabe zulasten des Beschuldigten. Mithin beantragt sie die Aufhebung der Dispositivziffern 2 (Freispruch), 3 (Strafe) und 8 (Kostenaufgabe) des vorinstanzlichen Urteils, wobei Dispositivziffer 4 (Vollzug) als mitangefochten zu gelten hat. Unangefochten blieb damit im Berufungsverfahren die erstinstanzliche Kostenfestsetzung (Dispositivziffer 7), sodass das Urteil des Bezirksgerichtes Hinwil, Einzelgericht in Zivil- und Strafsachen, vom 6. September 2023 folglich insofern in Rechtskraft erwachsen ist, was vorab mit Beschluss festzustellen ist. Entsprechend den nachfolgenden Erwägungen betreffend die Unverwertbarkeit der Hausdurchsuchung und der Einvernahmen des Beschuldigten (vgl. hinten E. III./3.) entfällt die Grundlage für die vorinstanzlichen Schuldsprüche (Dispositivziffer 1), was auch die angeordnete Einziehung der Gegenstände (Dispositivziffer 5) beschlägt, weshalb diese grundsätzlich unangefochtenen Punkte nicht in Rechtskraft erwachsen sind (vgl. Art. 404 Abs. 2 StPO).

2. Die Parteien haben im Berufungsverfahren auf die Geltendmachung von Beweisansprüchen verzichtet (vgl. Urk. 31; Prot. II S. 6). Es drängen sich in zweiter Instanz – abgesehen von der erneuten Befragung des Beschuldigten – auch von Amtes wegen keine weiteren Beweiserhebungen auf.

III. Schuldpunkt

1. Die Staatsanwaltschaft wirft dem Beschuldigten im Zusammenhang mit dem vorliegend noch angefochtenen Anklagepunkt zusammengefasst vor, im Zeitraum vom 7. Juni 2022 bis 18. Juli 2022 zuerst im Instant Messenger KIK unter dem Pseudonym "A'._____" und später via WhatsApp mit der vermeintlich 14-jährigen B.____ (Pseudonym "B'._____") geschattet zu haben, wobei es sich bei B.____ um einen verdeckten Fahnder der Kantonspolizei Zürich handelte. Am 18. Juni 2022 soll B.____ gegenüber dem Beschuldigten angegeben haben, 14 Jahre alt zu sein. In der Folge habe der Beschuldigte das Gespräch auf Beziehungsthemen gelenkt und sie gefragt, ob sie auch Spass suche, ob sie schon mal etwas gehabt

habe und ob sie Lust habe, etwas zu machen. Weiter sollen sich die beiden über ein Treffen unterhalten haben, wobei der Beschuldigte am 6. Juli 2022 geschrieben haben soll, dass er nicht wisse, wie weit sie mit "Typen" sei und ob sie es probieren wolle. Auf Rückfrage von B._____, soll der Beschuldigte geantwortet haben "zerschmal wirsch massiert und dänn wenn wotsch derfsch en gsee". Weiter seien eine gemeinsame Übernachtung und auch das Alter von B._____ thematisiert worden. Schliesslich habe der Beschuldigte mit B._____ ein Treffen auf den 18. Juli 2022, 15.00 Uhr, beim C._____ [Detailhandelsunternehmen] am Bahnhof D._____ vereinbart, wobei er B._____ am Tag des Treffens geschrieben haben soll "chönd ja spöter nomol zämme go dusche ;-)" und "du machsch nacher no heisser (Emojis)". Nach Eintreffen des Beschuldigten am Treffpunkt wurde er verhaftet. Er sei während der ganzen Konservation davon ausgegangen, dass es sich bei B._____ um ein 14-jähriges Mädchen gehandelt habe. Der Beschuldigte habe sich in der Absicht, mit B._____ sexuelle Handlungen vorzunehmen, wie er es im Vorfeld ihr gegenüber mehrfach angetönt haben soll, zum vereinbarten Treffpunkt begeben (Urk. 11 S. 2 f.).

2.

2.1. Die Verteidigung rügte – wie vor Vorinstanz (Urk. 18 S. 7, 16 f.) – auch im Berufungsverfahren, dass vorliegend das Vorgehen des verdeckten Ermittlers zumindest teilweise bundesrechtswidrig gewesen sei. Der Ermittler habe die Schwelle zum *agent provocateur* überschritten, da er nicht einen Tatentschluss konkretisiert, sondern eine allgemeine Tatbereitschaft zu weitergehenden Handlungen geweckt bzw. den Beschuldigten zu den anklagegegenständlichen Aussagen angestiftet habe (Urk. 42 S. 3 ff.).

2.2.

2.2.1. Bei Ermittlungen in einem Chatroom handelt es sich gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung um eine verdeckte Fahndung im Sinne von Art. 289a StPO, die durch die Staatsanwaltschaft oder die Polizei angeordnet wird (BGE 134 IV 27 E. 4.1.3; Urteil des Bundesgerichtes 7B_247/2022 vom 12. September 2023 E. 3.3 f.). Sie erfordert den Verdacht, dass ein Verbrechen oder Vergehen begangen worden ist und frühere Ermittlungs- und Untersuchungshandlungen erfolglos

geblieben sind (Art. 298b Abs. 1 StPO). Bei einer Dauer von über einem Monat muss die von der Polizei angeordnete verdeckte Fahndung durch die Staatsanwaltschaft genehmigt werden (Art. 298b Abs. 2 StPO), wobei eine richterliche Genehmigung nicht nötig ist (BGE 143 IV 27 E. 4.5).

2.2.2. Gemäss Art. 298c Abs. 2 StPO gelten für Stellung, Aufgaben und Pflichten der verdeckten Fahndungspersonen die Artikel 291–294 StPO über die verdeckte Ermittlung sinngemäss. Der verdeckt operierende Fahnder darf demnach keine allgemeine Tatbereitschaft wecken und diese auf schwere Straftaten lenken, sondern er hat sich auf die Konkretisierung eines vorhandenen Tatentschlusses zu beschränken. Insbesondere darf seine Tätigkeit für den Entschluss zu einer konkreten Straftat nur von untergeordneter Bedeutung sein (Art. 293 Abs. 1 und 2 StPO). Mit hin muss eine allgemeine Tatbereitschaft bereits vorliegen, d.h. die Zielperson ist grundsätzlich bereit, eine wenigstens nach der Art bestimmte Straftat zu begehen, wobei sich dieser Entschluss noch nicht soweit konkretisiert hat, dass Beteiligte, Zeitpunkt und Ort sowie die konkreten Umstände der Tatausführungen feststehen (vgl. OBERHOLZER, Grundzüge des Strafprozessrechts, 4. Aufl. 2020, S. 511 Rz. 1662). Zur Frage des Masses der zulässigen Einwirkung hat das Bundesgericht in seiner jüngsten Rechtsprechung unter Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR diesbezüglich präzisiert, dass die Polizei bei ihren Ermittlungen nicht zu Straftaten anstiften bzw. provozieren dürfe, was der Fall sei, wenn die beteiligten Beamten sich nicht darauf beschränkten, kriminelle Handlungen in einer im Wesentlichen passiven Weise zu untersuchen, sondern einen solchen Einfluss auf die beschuldigte Person ausübten, dass diese zur Begehung einer Straftat verleitet werde, die sie andernfalls nicht begangen hätte. Bei der Entscheidung, ob die Ermittlungen "im Wesentlichen passiv" verliefen, seien die Gründe, welche der verdeckten Operation zugrunde lägen, und das Verhalten der Behörden, die sie durchgeführt hätten, zu prüfen. Erforderlich sei, dass ein objektiver Tatverdacht bestehe und dass die beschuldigte Person nicht unter Druck gesetzt werde, die Straftat zu begehen. Daran fehle es, wenn die beschuldigte Person weder vorbestraft sei, noch ein Ermittlungsverfahren gegen sie eingeleitet worden sei und auch nichts auf eine Veranlagung bei ihr hindeute, Delikte zu begehen. In Drogenfällen – so das Bundesgericht weiter – habe der EGMR festgestellt, dass die Ermittlungsbehörden sich

dann nicht mehr passiv verhielten, wenn sie von sich aus Kontakt zur beschuldigten Person aufnehmen, wenn sie ihr Angebot trotz einer anfänglichen Ablehnung seitens der beschuldigten Person erneuern oder darauf beharren, wenn sie diese mit Preisen, die den Marktwert übersteigen, ködern oder wenn sie durch Vorspiegelung von Entzugserscheinungen das Mitleid der beschuldigten Person erregen würden. Eine Verleitung liege auch dann vor, wenn die Handlungen der Polizei einen Anreiz zur Begehung der Straftat darstellten (Urteil des Bundesgerichtes 7B_247/2022 vom 12. September 2023 E. 3.6.2 m.w.H.; vgl. auch Urteil des Bundesgerichtes 7B_689/2023 vom 26. August 2024 E. 4.4 m.w.H.). Ergänzend ist ferner zu bedenken, dass die Bereitschaft einer Person, eine zukünftige Straftat zu begehen, naturgemäss eine innere Tatsache darstellt, die im Falle einer Bestreitung im Strafprozess aufgrund äusserer Umstände nachgewiesen werden muss. Hinzu kommt, dass die polizeiliche Ermittlungstätigkeit im Bereich der verdeckten Fahndung es in der Regel mit sich bringt, dass eine Kommunikation zwischen dem verdeckten Fahnder und der Zielperson stattfindet. Hat diese Kommunikation die Begehung eines konkreten, wenn auch in die Zukunft gerichteten Delikts zum Gegenstand, muss es dem verdeckten Ermittler demgemäss erlaubt sein, rollenadäquat daran mitzuwirken, ohne dass er sich dabei völlig passiv zu verhalten hätte (vgl. auch KNODEL, BSK StPO, 3. Aufl. 2023, N 5 zu Art. 293 StPO). In Bezug auf die verdeckte Fahndung im Internet wird es namentlich als zulässig betrachtet, im Nickname kindliche Altersangaben zu verwenden, oder dass sich der Ermittler auf ein Gespräch sexuellen Inhalts einlässt, sofern der Gesprächspartner auf dieses Thema übergeht. Hingegen wird die Grenze des Zulässigen überschritten, wenn der Polizeibeamte das Gespräch auf sexuelle Inhalte überleitet (MUGGLI, Im Netz ins Netz – Pädokriminalität im Internet und der Einsatz von verdeckten Ermittlern und verdeckten Fahndern zu deren Bekämpfung, ZStStr Band 78, 2014, S. 292 ff.). Insofern ist ausschlaggebend, dass die Einflussnahme des verdeckten Fahnders für die Entschlussfassung der Zielperson nicht kausal sein darf. Demgegenüber ist es als zulässig anzusehen, wenn der verdeckte Fahnder in moderater Form darauf hinwirkt, dass ein bereits Tatentschlossener zum konkreten Delikt hingeführt wird, wobei sich die Abgrenzung zwischen unzulässiger Tatprovokation und erlaubter

Einwirkung im Bestreitungsfall lediglich aufgrund einer Würdigung sämtlicher äusserer Umstände vornehmen lässt.

2.3.

2.3.1. Vorliegend nahm der Beschuldigte am Abend des 7. Juni 2022 im Instant Messaging-Dienst KIK unter dem Nickname "A'._____" Kontakt mit der vermeintlich vierzehnjährigen B.____ (Nickname "B'.____") auf (Urk. 1/4 S. 1). In der Folge entspann sich eine Konversation, die sich im Wesentlichen um Belanglosigkeiten wie die Wochenendpläne, die Schlafqualität oder den Beruf und Wohnort drehte, wobei B.____ im Rahmen dessen dem Beschuldigten ihr Alter mitteilte (vgl. Urk. 1/4, Nachrichten vom 17.06.2022, 08:47:14 bzw. 18.06.2022, 06:03:37 bis 08:13:07). Die Frage des Beschuldigten, ob sie schon lange auf KIK sei, verneinte B.____ und schrieb, dass es wegen der Leute auf dieser Plattform etwas komisch sei (Urk. 1/4, Nachrichten vom 18.06.2022, ab 18:14:19). Der Beschuldigte erwähnte in diesem Zusammenhang später, dass auf KIK alle eine Frau suchten, was B.____ bestätigte (Urk. 1/4, Nachrichten vom 18.06.2022, ab 08:21:44). Weiter bemerkte der Beschuldigte, dass alle auf Spass aus seien (Urk. 1/4, Nachricht vom 18.06.2022, 08:51:33: "Ja aöl gönd devo us uf spass hani gmerkt"), was B.____ bejahte (Urk. 1/4, Nachricht vom 18.06.2022, 08:51:54: "Ja das ish so ish doch guet so"), woraufhin der Beschuldigte fragte, ob sie auch auf der Suche nach Spass sei (Urk. 1/4, Nachrichten vom 18.06.2022, 09:39:22). Dies wird von B.____ ebenfalls bestätigt. Daraufhin erkundigte sich der Beschuldigte am nächsten Tag bei B.____, ob sie auf KIK schon mal "was" gehabt habe, was B.____ einige Tage später verneinte (Urk. 1/4, Nachrichten vom 18.06.2022, ab 22:10:26, bis 22.06.2022, 22:32:51). Die Konversation kommt zum Erliegen, bis der Beschuldigte das Gespräch zwei Tage später wiederaufnimmt, die vorstehende Antwort von B.____ mit einem "Okeey" quittierte und später fragte, ob man etwas zusammen machen wolle (Urk. 1/4, Nachrichten vom 24.07.2022, ab 18:10:42). Auf die Frage von B.____, was er denn machen wolle, antwortete der Beschuldigte "Zerst mal was go trinke und dänn luege was passiert (Emoji)" (Urk. 1/4, Nachricht vom 25.06.2022, 10:23:46). B.____ ging auf diese Antwort des Beschuldigten nicht mehr ein. Der anschliessende Chat drehte sich daraufhin wieder um Banalitäten,

bis der Beschuldigte am 28. Juni 2022 erneut nach einem Treffen fragte (Urk. 1/4, Nachrichten vom 25.06.2022, 21:00:40, bis 28.06.2022, 20:51:16). Auf die erneute Frage von B._____, was er denn vorhabe, antwortete der Beschuldigte "Mal was go ässe oder trinke" (Urk. 1/4, Nachricht vom 28.06.2022, 20:51:58). Als B._____ im weiteren Verlauf der Konversation vorbrachte, am Wochenende alleine zu sein, fragte der Beschuldigte, ob man bei ihr oder bei ihm "chillen" wolle, und bemerkte, dass er auch bei ihr "pennen" könne und sie eine "ego party" machen könnten. Weiter wurde ein Treffen von Freitag auf Samstag ins Auge gefasst (Urk. 1/4, Nachrichten vom 28.06.2022, ab 20:53:15). Die anschliessende Konversation wurde auf WhatsApp weitergeführt (vgl. Urk. 1/5). Auf das vom Beschuldigten geäusserte Bedauern, weil ein Treffen nicht zustande gekommen sei, erkundigte sich B._____, was er vorgehabt habe. Der Beschuldigte beantwortete die Frage mit "Bitz chille und öpis go trinke" (Urk. 1/5, Nachrichten vom 03.07.2022, ab 19:57:43). Es wird zwischen den beiden nochmals ein Treffen am kommenden Wochenende angedacht und in den folgenden Tagen Belanglosigkeiten ausgetauscht (vgl. Urk. 1/5, Nachrichten vom 03.07.2022, 10:04:24, bis 06.07.2022, 19:25:33). Ehe der Beschuldigte am 6. Juli 2022 die Frage eines gemeinsamen Treffens nochmals aufbringt. Auf die Frage nach den diesbezüglichen Plänen (Urk. 1/5, Nachricht vom 06.07.2022, 19:29:07: "was wetsch den mache"), antwortete der Beschuldigte mit "Chille" und "Wenn wetsch chasch au bimir penne" (Urk. 1/5, Nachrichten vom 06.07.2022, 19:29:16 und 19:29:27). Auf diese Antwort reagierte B._____ umgehend mit "oha" und fragte "was häsh den vor wenni bi dir shlafe" (Urk. 1/5, Nachrichten vom 06.07.2022, 19:29:45 und 19:30:03). Daraufhin sah sich der Beschuldigte veranlasst, bei B._____ nachzufragen, was sie meine und was sie den gerne hätte (Urk. 1/5, Nachrichten vom 06.07.2022, 19:30:19 und 19:30:40: "Haha Wege meinsch?" und "Was würsch den gern ha? (Emojis)"). B._____ wiederum antwortete mit "naja warum ächt (Emoji)" und "bö säg du" (Urk. 1/5, Nachrichten vom 06.07.2022, 19:30:43 und 19:31:03). Daraufhin ergingen die in der Anklageschrift wiedergegebenen Nachrichten des Beschuldigten, wonach er schrieb, nicht zu wissen, wie weit sie schon mit "Typen" sei. Weiter fragte er nach, ob sie schon oft "öpis" gehabt habe, und erwähnte, dass sie im KIK gesagt habe, auch "fun" zu suchen." Anschliessend fragte er B._____, ob sie "es" probieren wolle, und be-

merkte, dass sie im Alter sei, um Sachen zu versuchen. Schliesslich schrieb der Beschuldigte auf Rückfrage von B._____ "zersch mal wirsch massiert und dänn wenn wotsch derfsch en gsee" (Urk. 1/5, Nachrichten vom 06.07.2022, ab 19:31:13). Die weitere Konversation drehte sich im Wesentlichen entweder um die Vereinbarung eines Treffens, welches schliesslich auf den 18. Juli 2022 festgelegt wurde, oder um Belanglosigkeiten, wobei auch die weiteren anklagegegenständlichen Aussagen des Beschuldigten fielen (vgl. Urk. 1/5).

2.3.2. Aus vorstehendem Chatverlauf ergibt sich, dass der Beschuldigte bis zum Zeitpunkt der anklagegegenständlichen Nachrichten vom 6. Juli 2022 von Beginn an auf die von B._____ jeweils gestellten Fragen zu seinen konkreten Absichten anlässlich eines Treffens wiederholt angab, er wolle "chillen" oder etwas trinken oder essen gehen. Auch aus seinen Antworten im Zusammenhang mit einer Übernachtung ("pennen" oder "ego party") ergibt sich nicht, dass der Beschuldigte beabsichtigt hat, mit B._____ sexuelle Handlungen vorzunehmen. Daran vermag auch seine Aussage, zuerst etwas zu trinken und dann zu schauen, was passiere, nichts zu ändern, geht doch auch aus dieser Aussage keine sexuelle Intention hervor. Auch seine spätere Bemerkung bzw. Frage zu Beginn des Chats betreffend die Suche nach Spass ist einerseits vage und andererseits hat der Beschuldigte in der Folge während rund drei Wochen auf die Nachfragen von B._____ wiederholt Aktivitäten genannt, die keinen sexuellen Bezug aufweisen (chillen, essen, trinken, pennen, ego party), sodass hieraus ebenfalls kein (ansatzweise vorhandener) sexuell motivierter Hintergedanke des Beschuldigten abgeleitet werden kann. Dass es etwa bei einer gemeinsamen Übernachtung oder im Rahmen der genannten Aktivitäten letztendlich zu einem Sexualkontakt kommen könnte, liegt zwar grundsätzlich im Rahmen des Denkbaren. Aus den vorliegenden Nachrichten des Beschuldigten bis zum 6. Juli 2022 ging jedoch nicht hervor, dass er dies angestrebt hatte bzw. eine diesbezügliche Tatentschlossenheit zumindest in den Grundzügen vorhanden war. Als der Beschuldigte am 6. Juli 2022 nochmals ein Treffen vorgeschlagen und erneut erklärt hat, er wolle dann "chillen" und B._____ könne bei ihm "pennen", verändert sich seitens B._____ erstmals die Tonalität. Der verdeckt operierende Polizeibeamte reagierte mit einem "Oha", was im vorliegenden Kontext durchaus als positiv konnotierter Ausruf verstanden werden kann und der nachfol-

genden Frage ("was häsh den vor wenni bi dir schlafe") eine unterschwellige, provokante Note verleiht. Denn diese Fragestellung impliziert, dass der Beschuldigte – nebst dem unproblematischen "Chillen" – im Rahmen der Übernachtung nicht nur schlafen will, sondern weitergehende Handlungen, die sexueller Natur sein könnten, beabsichtigt. Mithin brachte der verdeckte Fahnder hinsichtlich des Treffens eine sexuelle Note in die Konversation, die nicht zuvor vom Beschuldigten aufgebracht worden war. Auf die vom Beschuldigten gestellte Nachfrage schrieb der verdeckte Fahnder "naja warum ächt (Emoji)" und bringt damit zum Ausdruck, dass der von ihm aufgestellte sexuelle Bezug vom Beschuldigten richtig verstanden worden sei. Dass dem so war, zeigt sich auch in den Nachrichten des Beschuldigten, die er unmittelbar im Anschluss verfasste und die erstmals Hinweise auf einen beabsichtigten Sexualkontakt mit B._____ aufweisen. Die anklagegegenständlichen Nachrichten vom 6. Juli 2022 standen somit in einem engen zeitlichen Konnex mit der von B._____ ausgegangenen Ermunterung bzw. Thematisierung möglicher sexueller Handlungen. Vor diesem Hintergrund und in Anbetracht der unverfänglichen, vorangegangenen Nachrichten des Beschuldigten, aus denen kein zumindest generell vorhandener Tatentschluss bezüglich sexueller Handlungen mit der vermeintlich vierzehnjährigen B._____ hervorgeht, ergibt sich, dass der unter dem Pseudonym "B._____" verdeckt operierende Polizist nicht einen bereits bestehenden Tatentschluss konkretisierte, sondern eine allgemeine Tatbereitschaft beim Beschuldigten weckte und ihn in der Folge dazu verleitete, am 18. Juli 2022 am vereinbarten Treffpunkt in D._____ in der gemäss Anklageschrift vorhandenen Bereitschaft zur Vornahme von sexuellen Handlungen zu erscheinen. In einer Gesamtbetrachtung ergibt sich somit, dass das Verhalten des verdeckt fahndenden Polizisten im Vorfeld des Treffens kausal für den anklagegegenständlichen Tatentschluss des Beschuldigten war bzw. dieser vom verdeckten Fahnder erst hervorgerufen wurde bzw. sich aus dem konkreten Chatverlauf nichts anders in rechtsge-nügender Weise zuungunsten des Beschuldigten herleiten lässt. Dementsprechend hat der verdeckte Fahnder mit seinen Nachrichten vom 6. Juli 2022 um 19:29:45 und 19:30:03 sowie 19:30:43 Uhr in unzulässiger Weise auf den Beschuldigten eingewirkt.

2.4.

2.4.1. Überschreitet eine verdeckte Fahndungsperson das Mass der zulässigen Einwirkung, so ist dies bei der Zumessung der Strafe für die beeinflusste Person gebührend zu berücksichtigen, oder es ist von einer Strafe abzusehen (Art. 298c Abs. 2 StPO i.V.m. Art. 293 Abs. 4 StPO). Der Gesetzgeber hat sich damit – entgegen dem Vorentwurf für das Bundesgesetz über die verdeckte Ermittlung (BVE; SR 218.8), welches der vorliegenden Bestimmung zugrunde liegt – gegen ein Beweisverwertungsverbot entschieden (HANSJAKOB/PAJAROLA, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2020, N 40 zu Art. 293 StPO).

2.4.2. In Art. 298d Abs. 1 StPO wird statuiert, dass die verdeckte Fahndung unverzüglich beendet wird, wenn die Voraussetzungen nicht mehr erfüllt sind (lit. a), die Genehmigung der Fortsetzung durch die Staatsanwaltschaft im Falle einer Anordnung durch die Polizei verweigert wird (lit. b) oder der verdeckt Fahndende oder die Führungsperson Instruktionen nicht befolgt oder in anderer Weise ihre Pflichten nicht erfüllt, namentlich die Staatsanwaltschaft wissentlich falsch informiert oder die Zielperson in unzulässiger Weise zu beeinflussen versucht (lit. c). In der Lehre wird betreffend den Beendigungsgrund infolge Pflichtverletzung, der sich grundsätzlich mit demjenigen der verdeckten Ermittlung (Art. 297 Abs. 1 StPO) deckt, ausgeführt, dass unter Berücksichtigung der Verhältnismässigkeit nicht jede Pflichtverletzung einen sofortigen Abbruch rechtfertigt. Geringfügige Pflichtverletzungen wie beispielsweise eine verspätete Abgabe von Zwischenberichten würden eine Beendigung des verdeckten Einsatzes nicht rechtfertigen. Anders liege der Fall, wenn der verdeckte Ermittler beispielsweise das zulässige Mass der Einwirkung im Sinne von Art. 293 StPO überschreite oder die Zielperson bedrohe (MUGGLI, a.a.O., S. 309, 313; HANSJAKOB/PAJAROLA, a.a.O., N 6 zu Art. 298d StPO; vgl. auch KNODEL, a.a.O., N 5 ff. zu Art. 297 StPO; GAUDERON, L'investigation secrète: mesure de contrainte licite ou moyen d'instruction déloyal?, in: AJP 11/2020, S. 1438). Wird der Einsatz fortgesetzt, obschon ein Beendigungsgrund nach Art. 297 Abs. 1 lit. c StPO vorlag, so hat dies bei schweren Pflichtverletzungen die Unverwertbarkeit zur Folge (HANSJAKOB/PAJAROLA, a.a.O., N 6 zu Art. 298d StPO). Mangels einer lex specialis zur Behandlung von Beweismitteln, die im Rahmen einer rechtswidrigen verdeck-

ten Fahndung erhoben wurden, sind diesbezüglich gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung die allgemeinen Bestimmungen zur Erhebung und Verwertbarkeit von Beweisen anwendbar (BGE 148 IV 82 E. 5.3).

2.4.3. Wie sich das Verhältnis zwischen Art. 293 Abs. 4 i. V. m. Art. 298c Abs. 2 StPO und Art. 298d Abs. 1 lit. c StPO mit Blick auf die unterschiedlichen Rechtsfolgen (Strafmilderung bzw. -befreiung [Art. 293 Abs. 4 StPO]; Frage der Beweisverwertbarkeit [Art. 298d StPO i.V.m. Art. 140 f. StPO]) präsentiert, geht weder aus dem Gesetzestext noch den Materialien hervor (vgl. BBI 2012 5591, 5600; BBI 2012 5609; vgl. auch BBI 1998 IV 4241, 4282 ff.). Ebenso wenig hat sich die bundesgerichtliche Rechtsprechung bis anhin mit dieser Fragestellung befasst. Mit Urteil 7B_247/2022 vom 12. September 2023 verwies das Bundesgericht zwar auf die Bestimmungen von Art. 293 und 298d StPO, ohne sich näher mit dem Verhältnis der beiden Normen auseinanderzusetzen, da aufgrund der in dem Entscheid vorliegenden Rechtmässigkeit der verdeckten Fahndung kein Anlass bestanden habe, diese abzurechnen (Urteil des Bundesgerichtes 7B_247/2022 vom 12. September 2023 E. 4.4). Im jüngsten Entscheid 7B_849/2023 vom 13. Juni 2024 führte das Bundesgericht aus, dass die Folgen einer Überschreitung des zulässigen Masses in Art. 293 Abs. 4 StPO geregelt seien. Der dortige Beschwerdeführer brachte zwar vor, dass die im Rahmen der verdeckten Ermittlung erlangten Unterlagen infolge einer möglichen Überschreitung des Auftragsrahmens durch den agierenden Polizeibeamten zu vernichten seien. Das Bundesgericht erwog in diesem Zusammenhang unter Hinweis auf Art. 293 Abs. 4 StPO indes lediglich, dass diese Thematik in den Zuständigkeitsbereich des Sachgerichtes falle (Urteil des Bundesgerichtes 7B_849/2023 vom 13. Juni 2024 E. 2.2.3 und 2.3.3), sodass die Frage der Verwertbarkeit bzw. des Verhältnisses zu Art. 298d StPO letztlich ungeklärt geblieben ist. In der Lehre wird diese Fragestellung nicht thematisiert. Vielmehr steht das jeweilige Verhältnis von Art. 293 StPO oder Art. 297 bzw. 298d StPO zu den Artikeln 140 und 141 StPO im Vordergrund (vgl. GLESS, BSK StPO, a.a.O., N 56 ff. zu Art. 140 StPO; KNODEL, a.a.O., N 13 zu Art. 293 StPO; JOSITSCH/SCHMID, Praxis-kommentar StPO, 4. Aufl. 2023, N 8 ff. zu Art. 293 StPO; HANSJAKOB/PAJAROLA, a.a.O., N 40 f. zu Art. 293 StPO; RIKLIN, StPO Kommentar, 2. Aufl. 2014, N 4 zu Art. 293 StPO; MUGGLI, a.a.O., S. 306, 312; JOSITSCH/SCHMID, Handbuch des

schweizerischen Strafprozessrechts, 4. Aufl. 2023, S. 545; DONATSCH/SUMMERS/WOHLERS, in: Jositsch [Hrsg.], Strafprozessrecht, 2023, S. 312 ff.; vgl. auch OBERHOLZER, a.a.O., Rz. 1666 f.). Letztlich kann diese Frage mit Blick auf die nachfolgend dargelegte Rechtsprechung des EGMR aber offenbleiben.

2.4.4. In seiner jüngsten Rechtsprechung betreffend Art. 293 Abs. 4 StPO fasste das Bundesgericht die Praxis des EGMR mit Blick auf Art. 6 Ziff. 1 EMRK zusammen (BGE 148 IV 205 E. 2.8.6). Der EGMR habe festgehalten, dass die Fairness des Verfahrens im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK in Fällen unzulässiger Anstiftung durch einen verdeckten Ermittler nur gewährleistet sei, wenn die durch die polizeiliche Anstiftung erhobenen Beweise unberücksichtigt blieben oder ein Verfahren mit vergleichbaren Konsequenzen eingreife («For the trial to be fair within the meaning of Article 6 § 1 of the Convention, all evidence obtained as a result of police incitement must be excluded or a procedure with similar consequences must apply»; Urteile des EGMR 40495/15 vom 15. Oktober 2020 *i.S. Akbay und andere gegen Deutschland*, § 123; 54648/09 vom 23. Oktober 2014 *i.S. Furcht gegen Deutschland*, § 64; 6228/09 vom 24. April 2014 *i.S. Lagutin und andere gegen Russland*, § 117). Selbst eine erhebliche Milderung der Strafe führe gemäss dem EGMR dagegen nicht zu einem hinreichenden Ausgleich der mit der rechtswidrigen Tatprovokation einhergehenden Verletzung von Art. 6 Ziff. 1 EMRK (Urteile des EGMR *i.S. Akbay und andere gegen Deutschland*, § 124 und 133 ff.; *i.S. Furcht gegen Deutschland*, § 69). Die Frage, ob vor diesem Hintergrund die von Art. 293 Abs. 4 StPO vorgesehene Regelung zum Ausgleich eines unzulässigen Einwirkens des verdeckten Ermittlers allgemein als konventionskonform angesehen kann, liess das Bundesgericht indes offen, wobei es die Vereinbarkeit der Konzeption gemäss Gesetzestext mit den Garantien der EMRK als fraglich bezeichnete (BGE 148 IV 205 E. 2.8.6). Auch in der Lehre wird die Vereinbarkeit von Art. 293 Abs. 4 StPO mit der Rechtsprechung des EGMR in Frage gestellt (vgl. KNODEL, a.a.O., N 12 zu Art. 293 StPO). TRECHSEL/SEELMANN erachten zumindest die Strafmilderungsregelung mit Blick auf die EGMR-Rechtsprechung als nicht länger konventionskonform (TRECHSEL/SEELMANN, Praxiskommentar StGB, 4. Aufl. 2021, N 22 zu Art. 47 StGB), wobei es in der Lehre auch Stimmen gibt, die zudem den vorgesehenen Verzicht auf Strafe aufgrund der unzureichenden Kompensationswirkung mit der

EGMR-Rechtsprechung als unvereinbar betrachten (MEYER, Neues zu den Rechtsfolgen unzulässiger Tatprovokation, *forum* 3/2015, S. 177 f.; LUSTENBERGER, Die Strafzumessungslösung bei der verdeckten Ermittlung, in: *Jusletter* 16. Januar 2023, S. 11) bzw. entsprechend der EGMR-Rechtsprechung ein Verwertungsverbot postulieren (WOHLERS, Fair Trial – Grundpfeiler oder Feigenblatt?, *forum* 3/2019, S. 211 f.). GAUDERON erblickt hingegen in der Annahme der Unverwertbarkeit und einem daraus folgenden Freispruch mangels Beweisen eine übermässige Bevorteilung des Beschuldigten. Die Reduktion der Strafe stelle eine hinreichende Abfindung des Beschuldigten für die erlebte übermässige Einwirkung eines verdeckten Ermittlers dar (GAUDERON, a.a.O., S. 1438). In der Lehre wird ferner die Ansicht vertreten, dass es dem Verhältnismässigkeitsprinzip widerspräche, wenn nicht nur krasse Verstösse, sondern jede noch so geringe Überschreitung von Art. 293 StPO unbesehen zur Unverwertbarkeit der daraus erlangten Beweise führen würden (HANSJAKOB/PAJAROLA, a.a.O., N 44 zu Art. 293 StPO). In diesem Zusammenhang wird sodann auf die beweisrechtliche Problematik hingewiesen, wonach die Zielperson nicht mit der blossen Behauptung einer unzulässigen Beeinflussung einen Freispruch nach dem Grundsatz "in dubio pro reo" erwirken könne, weil der Staat die Beweislast einer rechtmässigen Einwirkung auf die Zielperson trage (HANSJAKOB/PAJAROLA, a.a.O., N 44 zu Art. 293 StPO; vgl. auch KÜHNE, *Ausgewählte Probleme verdeckter Fahndung von (Vor-)Ermittlungen nach StPO und kantonaler Polizeigesetzgebung*, recht 2016, S. 121).

Die vereinzelt geäusserten Bedenken hinsichtlich der Beweisproblematik bzw. der Beweislastverteilung vermögen jedoch der vom EGMR statuierten Unverwertbarkeit der erlangten Beweise nichts Entscheidendes entgegenzusetzen, zumal auch seitens der verdeckt agierenden Polizeibeamten eine umfassende Dokumentationspflicht besteht und die Beweislast ohnehin beim Staat liegt (vgl. ausführlich LUSTENBERGER, S. 9 f.). Im Lichte der vorstehend dargelegten Praxis des EGMR ergibt sich vielmehr, dass die in Art. 293 Abs. 4 StPO vorgesehene Strafreduktion eine unzulässige Beeinflussung durch den verdeckten Ermittler nicht hinreichend zu kompensieren vermag. Selbiges hat auch für den statuierten Verzicht auf Strafe zu gelten. Denn im Falle eines Absehens von einer Strafe bleibt der makelbehaftete Schuldspruch mit den entsprechenden Folgen dennoch bestehen, was mit Blick auf

Art. 6 Ziff. 1 EMRK und der diesbezüglichen Rechtsprechung des EGMR keinen genügenden Ausgleich zu schaffen vermag und somit nicht konventionskonform ist (vgl. dazu auch LUSTENBERGER, S. 11; MEYER, S. 177). Dementsprechend kann der Verletzung des Fairnessgebots infolge einer unzulässigen Beeinflussung durch den verdeckt operierenden Polizeibeamten im Sinne von Art. 293 StPO nur mit einem absoluten Verwertungsverbot hinreichend Rechnung getragen werden.

2.4.5. Wie dargelegt (vgl. vorstehend E. III./2.3.2), hat in casu der verdeckte Fahnder mit seinen Nachrichten vom 6. Juli 2022 um 19:29:45, 19:30:03 und 19:30:43 Uhr in unzulässiger Weise auf den Beschuldigten eingewirkt, weshalb der im Anschluss erfolgte, bei den Akten liegende WhatsApp-Chat (Urk. 1/5) unverwertbar ist. Dies hat auch für die in der Folge gestützt darauf erhobenen Beweise, namentlich die Einvernahmen des Beschuldigten (Urk. 2/1-3) und die Hausdurchsuchung vom 18. Juli 2022 (Urk. 6/1 und 3), zu gelten, da angesichts des bis zu diesem Zeitpunkt hin erfolgten Chats keine hinreichenden Anhaltspunkte vorlagen, die einen strafprozessualen Tatverdacht betreffend die versuchte Handlung mit einem Kind bzw. ein Vergehen gegen das Waffengesetz bzw. das Bundesgesetz über den Schutz vor Gefährdungen durch nichtionisierende Strahlung und Schall begründet hätten, der eine Hausdurchsuchung gerechtfertigt hätte. Vor diesem Hintergrund wären die fraglichen Beweise nicht unabhängig von den unverwertbaren Chatnachrichten erlangt worden, weshalb auch die erhobenen Folgebeweise vom Beweisverwertungsverbot erfasst sind.

3. In Anbetracht dessen, dass die anklagerelevanten Chatnachrichten des Beschuldigten sowie die gestützt darauf erfolgten Einvernahmen des Beschuldigten gemäss vorstehenden Erwägungen nicht verwertbar sind, lässt sich der angeklagte Sachverhalt nicht erstellen, weshalb der Beschuldigte vom Vorwurf der versuchten sexuellen Handlung mit einem Kind im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB freizusprechen ist.

4.

4.1. Nach Art. 404 Abs. 2 StPO kann das Berufungsgericht zugunsten der beschuldigten Person auch nicht angefochtene Punkte überprüfen, um gesetzwidrige

oder unbillige Entscheidungen zu verhindern. Der Eingriff ist in sachlicher Hinsicht auf die Verhinderung von gesetzeswidrigen oder unbilligen Entscheidungen beschränkt. Von der Möglichkeit des Eingriffs in die Dispositionsfreiheit der beschuldigten Person ist nur zurückhaltend Gebrauch zu machen. Eine umfassende, freie Überprüfung (auf blosser Unangemessenheit) ist damit ausgeschlossen. Es soll verhindert werden, dass das Berufungsgericht auf einer materiell oder formell unrichtigen Grundlage urteilen muss. Art. 404 Abs. 2 StPO kommt vorwiegend bei einer qualifiziert unrichtigen Rechtsanwendung durch die Vorinstanz bei gleichzeitiger Beschränkung der Berufung auf die Sanktion zur Anwendung. In Ermessensentscheidungen der Vorinstanz kann hingegen in keinem Fall eingegriffen werden; eine Beschränkung der Dispositionsmaxime rechtfertigt sich nur bei Willkür (BGE 147 IV 93 E. 1.5.2).

4.2. Nachdem vorliegend gemäss vorstehenden Erwägungen weder die erfolgte Hausdurchsuchung vom 18. Juli 2022, anlässlich welcher die anklagerelevanten Gegenstände (Wurfmesser und Laserpointer) beschlagnahmt wurden (vgl. Urk. 6/3 und 9), noch die Einvernahmen des Beschuldigten (Urk. 2/1-3) verwertbar sind, sind die vorinstanzlichen Schuldsprüche wegen des Vergehens gegen das Waffengesetz im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a WG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 lit. c WG und Art. 5 Abs. 2 lit. a WG und Art. 7 WV und Art. 13a WV und des Vergehens gegen das Bundesgesetz über den Schutz vor Gefährdungen durch nichtionisierende Strahlung und Schall im Sinne von Art. 12 NISSG in Verbindung mit Art. 5 NISSG und Art. 22 V-NISSG und Art. 23 V-NISSG, die von den Parteien nicht angefochten werden, in Anwendung von Art. 404 Abs. 2 StPO zugunsten des Beschuldigten zu überprüfen, um einen gesetzeswidrigen Entscheid zu verhindern.

4.3. Angesichts der beweismässig nicht verwertbaren Einvernahmen des Beschuldigten und der Hausdurchsuchung vom 18. Juli 2022 lässt sich weder der Anklagevorwurf betreffend die Widerhandlung gegen das Waffengesetz noch derjenige bezüglich der Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über den Schutz vor Gefährdung durch nichtionisierende Strahlung und Schall (NISSG) erstellen, weshalb der Beschuldigte auch von den diesbezüglichen Vorwürfen freizusprechen ist.

5. Zusammenfassend ist der Beschuldigte vollumfänglich freizusprechen.

IV. Beschlagnahme / Einziehung

Anlässlich der Hausdurchsuchung vom 18. Juli 2022 wurden sowohl ein Wurfmesser als auch ein schwarzer Laserpointer sichergestellt (Urk. 6/4) und mit Verfügung vom 15. Mai 2023 der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich beschlagnahmt (Urk. 6/9). Die Vorinstanz ordnete mit Dispositivziffer 5 die Einziehung und Vernichtung der vorstehend genannten Gegenstände an (Urk. 30 S. 18), wogegen der Beschuldigte keine substantiierten Einwendungen geltend machte bzw. sich mit der Einziehung und Vernichtung einverstanden erklärte (Urk. 18 S. 17 f.; Urk. 42; Prot. II S. 12 ff.). Nachdem es sich mit der Vorinstanz beim Wurfmesser (Asservat-Nr. A016'374'451) und dem schwarzen Laserpointer (Asservat-Nr. A016'374'495) um illegale Gegenstände handelt, deren Einsatz andere Menschen ernsthaft gefährden können, sind diese einzuziehen und zu vernichten (Art. 69 Abs. 1 StGB).

V. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1.

1.1. Die Verfahrenskosten werden vom Bund oder dem Kanton getragen, der das Verfahren geführt hat, soweit sie der beschuldigten Person infolge Verurteilung nicht auferlegt werden können (Art. 423 und Art. 426 Abs. 1 StPO). Wird die beschuldigte Person freigesprochen oder das Verfahren eingestellt, so können ihr dann Kosten auferlegt werden, wenn sie die Einleitung des Verfahrens rechtswidrig und schuldhaft bewirkt oder die Durchführung erschwert hat (Art. 426 Abs. 2 StPO). Die Kosten des Berufungsverfahrens sind den Parteien nach Massgabe ihres Ob- siegens und Unterliegens aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Inwiefern eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt insbesondere davon ab, in welchem Ausmass ihre mit der Berufungserklärung gestellten Anträge gutgeheissen werden (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 6B_1344/2019 vom 11. März 2020 E. 2.2).

1.2. Nachdem der Beschuldigte vollumfänglich freizusprechen ist, sind die Kosten der Untersuchung des erstinstanzlichen Verfahrens neu auf die Gerichtskasse zu nehmen, zumal der Beschuldigte die Einleitung des Verfahrens weder rechts-

widrig noch schuldhaft bewirkt noch dessen Durchführung erschwert hat. Weiter ist infolge des vollumfänglichen Freispruchs und des damit einhergehenden vollständigen Obsiegens des Beschuldigten im Berufungsverfahren auf die Erhebung einer Gerichtsgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren zu verzichten.

1.3. Die amtliche Verteidigung des Beschuldigten macht für ihre Bemühungen und Barauslagen vor Berufungsgericht den Betrag von Fr. 3'429.40 (inkl. MWST) geltend (Urk. 43). Der Aufwand ist ausgewiesen und das geltend gemachte Honorar steht im Einklang mit den Ansätzen der kantonalen Anwaltsgebührenverordnung. Unter Berücksichtigung der (teilweise von der Verteidigung bereits inkludierten) Aufwendungen für die heutige Berufungsverhandlung (inkl. Weg zum Verhandlungsort und Nachbesprechung mit dem Klienten) erscheint es mithin angemessen, die amtliche Verteidigerin pauschal mit insgesamt Fr. 3'500.– (inkl. MWST) aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Ausgangsgemäss werden die Kosten der amtlichen Verteidigung definitiv auf die Gerichtskasse genommen.

2.

2.1. Wird die beschuldigte Person ganz oder teilweise freigesprochen oder wird das Verfahren gegen sie eingestellt, so hat sie nach Art. 429 Abs. 1 StPO Anspruch auf Entschädigung ihrer Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte (lit. a), Entschädigung der wirtschaftlichen Einbussen, die ihr aus ihrer notwendigen Beteiligung am Strafverfahren entstanden sind (lit. b) und Genugtuung für besonders schwere Verletzung ihrer persönlichen Verhältnisse, insbesondere bei Freiheitsentzug (lit. c). Die Strafbehörde prüft den Anspruch von Amtes wegen. Sie kann die beschuldigte Person auffordern, ihre Ansprüche zu beziffern und zu belegen (Art. 429 Abs. 2 StPO).

2.2. Der Beschuldigte bzw. seine Verteidigerin machte anlässlich der Berufungsverhandlung trotz entsprechender Aufforderung – vorbehaltlich der Entschädigung der amtlichen Verteidigung – keinen Entschädigungsanspruch im Sinne von Art. 429 Abs. 1 StPO geltend (vgl. Prot. II S. 10 und 12 ff.; Urk. 42), weshalb nachfolgend einzig die Entschädigung für die erlittene Haft im Sinne von Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO von Amtes wegen zu prüfen ist.

2.3. Materiellrechtlich beurteilt sich der Genugtuungsanspruch im Sinne von Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO nach Art. 28a Abs. 3 ZGB und Art. 49 OR (BGE 146 IV 231 E. 2.3.1; 143 IV 339 E. 3.1 mit Hinweis). Die Genugtuung bezweckt den Ausgleich für erlittene immaterielle Unbill, indem das Wohlbefinden anderweitig gesteigert oder die Beeinträchtigung erträglicher gemacht wird. Bemessungskriterien sind vor allem die Art und Schwere der Verletzung, die Intensität und Dauer der Auswirkungen auf die Persönlichkeit des Betroffenen, der Grad des Verschuldens des Haftpflichtigen, ein allfälliges Selbstverschulden des Geschädigten sowie die Aussicht auf Linderung des Schmerzes durch die Zahlung eines Geldbetrags. Die Festlegung der Genugtuungssumme liegt im richterlichen Ermessen (BGE 146 IV 231 E. 2.3.1; Urteil des Bundesgerichtes 6B_34/2018 vom 13. Mai 2024 E. 2.3.2). Die bundesgerichtliche Rechtsprechung erachtet für die ungerechtfertigte Inhaftierung einen Betrag von Fr. 200.– pro Tag grundsätzlich als angemessen, sofern keine besonderen Umstände einen geringeren oder höheren Betrag rechtfertigen (BGE 149 IV 289 E. 2.1.2; 146 IV 231 E. 2.3.2; 143 IV 339 E. 3.1; Urteile des Bundesgerichtes 6B_34/2018 vom 13. Mai 2024 E. 2.3.2; 6B_974/2020 vom 31. März 2021 E. 2.1.1). Bei längerer Untersuchungshaft (von mehreren Monaten Dauer) ist der Tagessatz in der Regel zu senken, da die erste Haftzeit besonders schwer ins Gewicht fällt (BGE 143 IV 339 E. 3.1; Urteile des Bundesgerichtes 6B_34/2018 vom 13. Mai 2024 E. 2.3.2; 6B_519/2022 vom 24. August 2022 E. 3.1; 6B_744/2020 vom 26. Oktober 2020 E. 5.2).

2.4. Vorliegend wurde der Beschuldigte am 18. Juli 2022, um 14.55 Uhr, festgenommen und befand sich bis 19. Juli 2022, 17.30 Uhr in Haft (Urk. 7/1 und 7). Angesichts der kurzen Dauer des Freiheitsentzugs und mangels erkennbarer besonderer Umstände erscheint vorliegend eine Entschädigung von Fr. 200.– pro Hafttag als angemessen. Dem Beschuldigten ist folglich für die erlittene Haft eine Genugtuung von Fr. 400.– aus der Gerichtskasse zuzusprechen (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 6B_34/2018 vom 13. Mai 2024 E. 2.5).

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Hinwil, Einzelgericht in Zivil- und Strafsachen, vom 6. September 2023 bezüglich der Dispositivziffer 7 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte **A. _____** wird vollumfänglich freigesprochen.
2. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 15. Mai 2023 beschlagnahmten Gegenstände werden eingezogen und der Lagerbehörde zur Vernichtung überlassen:
 - Wurfmesser (Asservat-Nr. A016'374'451)
 - Laserpointer (Asservat-Nr. A016'374'495).
3. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz. Die weiteren Kosten des Berufungsverfahrens betragen Fr. 3'500.– für die amtliche Verteidigung (inkl. 7,7 % bzw. 8,1 % MWST).
4. Die Kosten der Untersuchung und beider gerichtlicher Verfahren, einschliesslich derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden definitiv auf die Staatskasse genommen.
5. Dem Beschuldigten werden Fr. 400.– als Genugtuung für die erlittene Haft aus der Gerichtskasse zugesprochen.
6. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich (übergeben)
 - das Bundesamt für Polizei, Zentralstelle Waffen, Guisanplatz 1A, 3003 Bern (mit Hinweis auf Dispositivziffer 2)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich

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

- die Vorinstanz
- die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD-A, Asservaten-Triage (mit Hinweis auf Dispositivziffer 2)
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Löschung des DNA-Profiles
- die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG)
- die Zentrale Inkassostelle der Gerichte (mit Hinweis auf Dispositivziffer 5)
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 32 Abs. 1 StReG mittels Kopie von Urk. 33.

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

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der 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, 15. November 2024

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Spiess

M.A. HSG Eichenberger