

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB240470-O/U/cwo

Mitwirkend: Die Oberrichter lic. iur. B. Gut, Präsident, und lic. iur. B. Amacker,
die Oberrichterin lic. iur. V. Keller sowie die Gerichtsschreiberin
lic. iur. S. Maurer

Urteil vom 24. Februar 2025

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwältin Dr. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **mehrfache harte Pornografie**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichts Dielsdorf, Einzelgericht,
vom 11. Dezember 2023 (GG230041)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 26. Juli 2023 (Urk. 13) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

(Urk. 35 S. 23 ff.)

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig der mehrfachen harten Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 und Abs. 5 Satz 2 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 8 Monaten.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird bedingt aufgeschoben unter Ansetzung einer Probezeit von 4 Jahren.
4. Es wird ein Tätigkeitsverbot im Sinne von Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB angeordnet und dem Beschuldigten lebenslänglich jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst, untersagt.
5. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 26. Juli 2023 beschlagnahmten Mobiltelefone (Asservat-Nr. A016'427'831 und A016'427'900) sind nach Eintritt der Rechtskraft auf Kosten des Beschuldigten auf die Werkseinstellungen zurückzusetzen (sichergestellte Löschung sämtlicher Daten) und danach dem Beschuldigten auf erstes Verlangen herauszugeben.

Werden die Gegenstände innert dreier Monate seit Eintritt der Rechtskraft bzw. seit erfolgter Löschungsmeldung an den Beschuldigten nicht abgeholt, werden sie der Lagerbehörde zur Vernichtung respektive gutscheinenden Verwendung überlassen.

6. Die Entschädigung von Rechtsanwältin Dr. iur. X._____ für die amtliche Verteidigung des Beschuldigten wird auf Fr. 6'550.30 (inkl. Barauslagen und 7.7% Mehrwertsteuer) festgesetzt.

7. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:

Fr.	1'500.00	; die weiteren Kosten betragen:
Fr.	1'100.00	Gebühr Vorverfahren
Fr.	940.00	Auslagen Polizei
Fr.	6'550.30	Entschädigung amtliche Verteidigung
Fr.	<u>10'090.30</u>	Total

Verlangt keine der Parteien eine schriftliche Begründung des Urteils, so ermässigt sich die Entscheidgebür um einen Drittel auf Fr. 1'000.–.

8. Die Kosten und Gebühren des Vorverfahrens und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Vorbehalten bleibt die Verpflichtung des Beschuldigten, dem Kanton diese Entschädigungen zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).
9. (Mitteilungen)
10. (Rechtsmittel)

Berufungsanträge:

(Prot. II S. 4)

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 49 S. 1)

1. Herr A._____ sei angemessen, das heisst mit einer bedingten Geldstrafe zu bestrafen.
2. Von der Anordnung eines Tätigkeitsverbots sei abzusehen.
3. Die Kosten des Berufungsverfahrens seien einschliesslich derjenigen für die amtliche Verteidigung auf die Staatskasse zu nehmen.

b) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft:

(Urk. 40 S. 1)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte / Prozessuales

1. Verfahrensgang

1.1. Zum Prozessverlauf bis zum erstinstanzlichen Urteil kann auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 35 S. 4). Mit vorstehend wiedergegebenem Urteil vom 11. Dezember 2023 sprach die Vorinstanz den Beschuldigten der mehrfachen harten Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 und Abs. 5 Satz 2 StGB schuldig. Dafür wurde er mit einer bedingten Freiheitsstrafe von 8 Monaten bestraft und es wurde ein lebenslanges Tätigkeitsverbot ausgesprochen (Urk. 35 S. 23 ff.). Gegen das Urteil der Vorinstanz liess der Beschuldigte durch seine amtliche Verteidigerin am 20. Dezember 2023 fristgerecht Berufung anmelden (Urk. 29). Nach Zustellung des begründeten Entscheids am 1. Oktober 2024 (Urk. 34/1) ging die Berufungserklärung des Beschuldigten fristgerecht am 21. Oktober 2024 am Obergericht ein (Urk. 37). Mit Verfügung vom 21. Oktober 2024 wurde der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, um zu erklären, ob Anschlussberufung erhoben oder ein Nichteintreten beantragt wird (Urk. 38). Mit Eingabe vom 24. Oktober 2024 (Datum Poststempel) erklärte die Staatsanwaltschaft, dass sie Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils beantrage (Urk. 40).

1.2. Am 21. November 2024 wurde zur heutigen Berufungsverhandlung vorgeladen (Urk. 43), zu welcher der Beschuldigte und seine amtliche Verteidigerin Dr. iur. X. _____ erschienen sind (Prot. II S. 4). Das Urteil wurde im Anschluss an die Berufungsverhandlung gefällt und mündlich eröffnet (Prot. II S. 6 ff.).

2. Umfang der Berufung

Der Beschuldigte lässt das vorinstanzliche Urteil hinsichtlich Dispositivziffer 2 (Freiheitsstrafe), Dispositivziffer 3 (Aufschub der Freiheitsstrafe) sowie Dispositivziffer 4 (Tätigkeitsverbot) anfechten (Urk. 37 S. 2; Prot. II S. 7). Demgemäss sind sämtliche übrigen Urteilspunkte, insbesondere der Schuldspruch gemäss Dispositivziffer 1 wegen mehrfacher harter Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 und Abs. 5 Satz 2 StGB, unangefochten geblieben und in Rechtskraft erwachsen

(vgl. Prot. II S. 5), was vorab mittels Beschlusses festzustellen ist (Art. 404 Abs. 1 StPO). Im angefochtenen Umfang steht der Entscheid im Rahmen des Berufungsverfahrens unter Vorbehalt des Verschlechterungsverbot zur Disposition.

3. Formelles

Soweit für die tatsächliche und rechtliche Würdigung des eingeklagten Sachverhaltes auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen wird, so erfolgt dies in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO, auch ohne dass dies jeweils explizit Erwähnung findet. Im Übrigen ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass sich die urteilende Instanz nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen muss. Das Berufungsgericht kann sich auf die für seinen Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (BGE 146 IV 297 E. 2.2.7; BGE 143 III 65 E. 5.2; BGE 141 IV 249 E. 1.3.1; Urteil des Bundesgerichtes 6B_1403/2019 vom 10. Juni 2020 E. 2.5 mit Hinweisen).

II. Sanktion und Vollzug

1. Ausgangslage

1.1. Der Beschuldigte wurde vor Vorinstanz der mehrfachen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 und Abs. 5 Satz 2 StGB schuldig gesprochen. Gemäss erstelltem und anerkanntem Sachverhalt hat er sich zusammengefasst zum Eigenkonsum insgesamt 97 Filme und 349 Bilder mit tatsächlicher Kinderpornografie beschafft und diese hernach auf zwei Mobiltelefonen gespeichert und besessen. Ausserdem verschickte er via sein Instagram-Profil eine Datei mit kinderpornografischem Inhalt einem anderen Instagram-Nutzer und stellte die Datei diesem damit zum Download zur Verfügung (vgl. Urk. 35 S. 4-6, Urk. 13 S. 2-4).

1.2. Die Vorinstanz verhängte gegen den Beschuldigten eine bedingte Freiheitsstrafe von 8 Monaten. Die Berufung des Beschuldigten richtet sich gegen die Art und Bemessung der Strafe. Er beantragt eine Bestrafung mit einer Geldstrafe (Urk. 37 S. 2; Urk. 49 S. 1; Prot. II S. 4).

2. Strafzumessung

2.1. Zum vorliegend anwendbaren Strafraum sowie zu den allgemeinen Strafzumessungsgrundsätzen, insbesondere auch hinsichtlich Bildung einer Gesamtraftrafe bei mehrfacher Delinquenz, kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 35 S. 6-9).

2.2. Versenden eines Videos mittels Instagram (Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB)

2.2.1. Die Vorinstanz hat zunächst das objektive Tatverschulden für die schwerste Straftat, den Verstoß gegen Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB, abgehandelt und zutreffende theoretische Ausführungen zum objektiven und subjektiven Tatverschulden gemacht (Urk. 35 S. 9 und S. 10), darauf kann vorab verwiesen werden.

2.2.2. Zum objektiven Verschulden ist konkret festzuhalten, dass der Beschuldigte eine Videodatei an einen anderen Instagram-Nutzer verschickte und sie diesem damit zum Download zur Verfügung stellte. Die Videodatei zeigt einen deutlich minderjährigen nackten Knaben, welcher an seinem Glied manipuliert, wobei er sich mutmasslich selber gefilmt hat. Zu berücksichtigen ist, dass es sich um eine einzige Videodatei handelt und der Empfängerkreis begrenzt auf eine Person war. Es ist ebenfalls zu berücksichtigen, dass am Knaben keine sexuellen Handlungen vorgenommen werden, was das Video indes keineswegs bagatellisiert. Jedoch wären im Spektrum möglicher kinderpornografischer Videos weitaus explizitere und aufdringlichere sexuelle Handlungen möglich. Dennoch ist nicht zu verkennen, dass die Verbreitung eines solchen Videos die ungestörte Entwicklung des betroffenen Kindes gefährdet. Wer kinderpornografische Darstellungen weiterverbreitet, beeinflusst die Nachfrage für die Herstellung solcher Produkte und den (finanziellen) Anreiz zur Begehung entsprechender Straftaten. Insgesamt ist von einem leichten Tatverschulden auszugehen.

2.2.3. Zur subjektiven Tatschwere ist zu erwägen, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich handelte. Er trug wissentlich und willentlich zur Verbreitung von Kinderpornografie bei. Über seine Motive ist letztlich nichts bekannt, da er hierzu keine Angaben machte. Das objektive Tatverschulden wird durch das subjektive nicht

relativiert, womit es bei einem leichten Tatverschulden bleibt. Es rechtfertigt sich eine Einsatzstrafe von 90 Strafeinheiten.

2.2.4. Täterkomponenten

2.2.4.1. Betreffend die persönlichen Verhältnisse und das Vorleben des Beschuldigten kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 35 S. 11). Heute gab er an, nach wie vor bei seiner Mutter zu leben und über eine Festanstellung als Gärtner im Unterhalt zu verfügen. Er erziele ein Bruttoeinkommen von monatlich Fr. 4'500.– bei 13 Monatslöhnen. Die ambulante Therapie bei B. _____ verlaufe sehr gut und könne bald abgeschlossen werden (Urk. 48 S. 2 f.). Die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten sind strafzumessungsneutral zu beurteilen. Der Beschuldigte weist eine Vorstrafe aus dem Jahr 2020 auf. Am 29. Oktober 2020 wurde er wegen mehrfacher versuchter Brandstiftung mit einer Freiheitsstrafe von 22 Monaten verurteilt, wobei die Freiheitsstrafe zugunsten einer ambulanten Massnahme i.S.v. Art. 63 StGB aufgeschoben wurde (Urk. 10/5; Urk. 46). Die Vorstrafe ist zwar nicht einschlägig, jedoch angesichts der ausgefallenen Sanktion gravierend. Ausserdem beging er die neuerliche Delinquenz während der ambulanten Therapie. Die Vorstrafe wirkt sich strafferhöhend aus. Während der Beschuldigte in der ersten polizeilichen Einvernahme noch keine Aussagen machte und die Siegelung seiner Geräte verlangte, zeigte er sich bei der Staatsanwaltschaft in der Folge geständig. Zwar war die Beweislage auch ohne die Aussagen des Beschuldigten erdrückend, jedoch gewährte er relativ bald und freiwillig Zugang zu seinen Mobiltelefonen und verhielt sich in der weiteren Untersuchung kooperativ, ausser dass er sich nicht zu seinen Motiven äusserte. Es ist ihm deshalb eine leichte Strafminderung zu gewähren.

2.2.4.2. Insgesamt ist die Täterkomponente somit leicht strafferhöhend zu beurteilen, weshalb die Einsatzstrafe um 15 Strafeinheiten auf 105 Strafeinheiten zu erhöhen ist.

2.2.5. Strafart

2.2.5.1. Betreffend die theoretischen Voraussetzungen hinsichtlich der Strafart kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 35 S. 13). Vorliegend kommt demnach sowohl eine Geld- als auch eine Freiheitsstrafe in Betracht. Eine Freiheitsstrafe kommt in Betracht, wenn eine solche vorliegend geboten erscheint, um den Beschuldigten von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 41 Abs. 1 lit. a StGB).

2.2.5.2. Der Beschuldigte ist vorbestraft wegen mehrfacher versuchter Brandstiftung (Urk. 10/1; Urk. 46). Er liess sich durch das frühere Verfahren sowie die ausgefallte Freiheitsstrafe von immerhin 22 Monaten nicht von weiteren Straftaten abhalten. Er delinquierte während der ambulanten Therapie, zu deren Gunsten die Freiheitsstrafe aufgeschoben wurde, wiederum mehrfach. Zwar wurde er nicht einschlägig straffällig, gleichwohl liess er sich durch die Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe nicht genügend abschrecken. Vor diesem Hintergrund und aufgrund dessen, dass betreffend seine Motivation für die neuerliche Delinquenz nichts bekannt ist und sich auch nicht aus den Therapieberichten ergibt (vgl. Urk. 26/1 und Urk. 50), bestehen erhebliche Zweifel an der spezialpräventiven Wirkung einer Geldstrafe. Vielmehr scheint eine solche nicht zweckmässig. Hinsichtlich der spezialpräventiven Wirkung einer Freiheitsstrafe hingegen ist anzunehmen, dass eine solche den Beschuldigten eher davon abhält, erneut ein Delikt zu begehen, nachdem er über eine Festanstellung als Gärtner bei der C._____ AG, D._____, verfügt (Urk. 42/1), mit welcher Stelle er sehr zufrieden ist und wo er selbständig und eigenverantwortlich arbeiten kann (Urk. 50 S. 2). Es ist deshalb zu erwarten, dass eine Freiheitsstrafe die grössere spezialpräventive Wirkung zeitigt, als eine Geldstrafe, zumal über die Motivation des Beschuldigten nichts bekannt ist und sich auch der aktuellste Therapiebericht nicht dazu äussert (vgl. Urk. 50). Schliesslich kommt hinzu, dass der Beschuldigte das vorliegende Verfahren im Rahmen der ambulanten Therapie inhaltlich nicht aufarbeitet (Urk. 50). Es scheint deshalb geboten, für die begangenen Delikte je eine Freiheitsstrafe auszufällen, um den Beschuldigten von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten.

2.2.6. (Einsatz-)Strafe Fazit

Für das Versenden der Videodatei über Instagram ist der Beschuldigte folglich mit einer Freiheitsstrafe von 105 Tagen zu bestrafen.

2.3. Beschaffen und Besitz von Bildern und Videos (Art. 197 Abs. 5 Satz 2 StGB)

2.3.1. Betreffend das objektive Verschulden ist zu erwägen, dass sich der Beschuldigte 349 kinderpornografische Bild- und 97 kinderpornografische Filmdateien beschafft hat, wobei man nicht weiss, in welchem Zeitraum dies geschehen ist. Hernach speicherte er diese auf zwei verschiedenen Mobiltelefonen. Es handelt sich um eine erhebliche Menge an Bild- und Videomaterial, welches eindeutig minderjährige Mädchen und v.a. Jungen zeigt. Die Kinder werden dabei nackt und in sexuell aufreizenden Posen mit Fokus auf ihre Geschlechtsteile gezeigt, ausserdem werden sie auch beim gegenseitigen Vaginal-/Anal- und Oralverkehr gezeigt und solchem mit erwachsenen Männern und Frauen. Mit dem Beschaffen und Besitzen solcher Dateien trägt der Beschuldigte mittelbar zum sexuellen Missbrauch von in solchen Machwerken zur Schau gestellten Kindern bei. Insgesamt ist das objektive Tatverschulden dennoch als noch leicht zu werten.

2.3.2. Im Rahmen des subjektiven Verschuldens ist entgegen der Vorinstanz von direktem Vorsatz auszugehen. Auch wenn sich der Beschuldigte über seine Motive ausschweigt, so anerkennt er, sich die Dateien zum Eigenkonsum beschafft zu haben. Es muss dabei von einem Wissen und Wollen hinsichtlich aller objektiver Tatbestandselemente ausgegangen werden. Die Sicherstellung der Dateien auf zwei verschiedenen Datenträgern lässt ferner darauf schliessen, dass diese nicht bei einem einmaligen Vorgang und bloss zufällig gespeichert wurden. Wie er unter diesen Umständen eventualvorsätzlich hätte handeln sollen, ist nicht denkbar und wird von der Vorinstanz auch nicht ausgeführt. Das subjektive Verschulden relativiert somit das objektive nicht, weshalb es bei einem noch leichten Verschulden bleibt. Eine Strafe von 120 Strafeinheiten scheint angemessen.

2.3.3. Betreffend Täterkomponenten kann auf die vorherigen Erwägungen verwiesen werden (vgl. oben E. 2.2.4). Insgesamt ist die Täterkomponente somit leicht

straferhöhend zu berücksichtigen, weshalb die Strafe um 15 Strafeinheiten auf 135 Strafeinheiten zu erhöhen ist.

2.3.4. Betreffend Strafart kann auf oben Gesagtes verwiesen werden (vgl. oben E. 2.2.5). Auch betreffend diesem Delikt scheint eine Freiheitsstrafe die angemessene Sanktion.

2.3.5. Asperation und Strafe

2.3.5.1. Für die Asperation und die Bemessung der Gesamtstrafe ist dem Verhältnis der einzelnen Taten untereinander, ihrem Zusammenhang, ihrer grösseren oder geringeren Selbständigkeit sowie der Gleichheit oder Verschiedenheit der verletzten Rechtsgüter und Begehungsweisen Rechnung zu tragen. Der Gesamtschuldbeitrag des einzelnen Delikts wird dabei geringer zu veranschlagen sein, wenn die Delikte zeitlich, sachlich und situativ in einem engen Zusammenhang stehen (Urteil des Bundesgerichtes 7B_696/2023 vom 13. Mai 2024 E. 3.1.2). Vorliegend stehen die beiden Delikte in einem engen sachlichen Zusammenhang, liegen zeitlich jedoch auseinander. Eine Erhöhung der Einsatzstrafe von 105 Tagen um insgesamt 105 Tage erscheint angemessen.

2.3.5.2. Unter Berücksichtigung aller für die Strafzumessung relevanter Kriterien erscheint eine Freiheitsstrafe von 210 Tagen respektive 7 Monaten angemessen.

3. Vollzug

Die Vorinstanz hat den Vollzug der auszufällenden Freiheitsstrafe aufgeschoben und die Probezeit aufgrund der Vorstrafe und der daraus sich ergebenden Bedenken auf 4 Jahre festgesetzt (Urk. 35 S. 15-17). Dies ist zu übernehmen. Einem Vollzug der Freiheitsstrafe stünde ohnehin das Verschlechterungsverbot (Art. 391 Abs. 2 StPO) entgegen.

III. Tätigkeitsverbot

1. Urteil der Vorinstanz und Standpunkt des Beschuldigten

1.1. Die Vorinstanz hat dem Beschuldigten ein lebenslängliches Tätigkeitsverbot im Sinne von Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB auferlegt (Urk. 35 S. 23).

1.2. Der Beschuldigte beantragt, von einem Tätigkeitsverbot sei abzusehen. Vorliegend handle es sich um einen besonders leichten Fall mit Bagatelldarakter. Ausserdem sei von einem sehr leichten Verschulden auszugehen. Er sei im Tatzeitpunkt erst 22 Jahre alt und sich der Tragweite und der Konsequenzen nicht genügend bewusst gewesen. Ausserdem habe der Beschuldigte konstant verneint, pädosexuell zu empfinden (Urk. 37 S. 2; Urk. 25 S. 6 ff.; Urk. 49 S. 1 und S. 3 f.).

2. Voraussetzung für die Anordnung eines (lebenslänglichen) Tätigkeitsverbots

2.1. Wird jemand wegen Pornografie nach Art. 197 Abs. 4 oder Abs. 5 StGB verurteilt und haben die Gegenstände oder Vorführungen sexuelle Handlungen mit Minderjährigen zum Inhalt, so hat das Gericht gemäss Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB zwingend ein lebenslängliches Tätigkeitsverbot auszusprechen, welches dem Täter lebenslänglich jede berufliche und organisierte ausserberufliche Tätigkeit verbietet, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst.

2.2. In besonders leichten Fällen kann das Gericht ausnahmsweise von der Anordnung eines solchen Tätigkeitsverbots absehen, wenn ein solches nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer gleichartiger Straftaten abzuhalten (Art. 67 Abs. 4^{bis} StGB). Von der Anordnung eines Tätigkeitsverbotes darf jedoch nicht abgesehen werden, wenn der Täter wegen eines der in Art. 67 Abs. 4^{bis} lit. a StGB aufgeführten Delikte verurteilt worden ist oder, wenn dieser gemäss den international anerkannten Klassifikationen pädophil ist (lit. b). Die Voraussetzungen für das Absehen von einem zwingend lebenslänglichen Tätigkeitsverbot gemäss Art. 67 Abs. 4^{bis} StGB sind eng ausgestaltet. Es muss sich kumulativ um einen besonders leichten Fall einer bestimmten Sexualstraftat handeln, und das Tätigkeitsverbot darf nicht notwendig erscheinen, um den Täter von der Begehung weiterer einschlägiger Sexualstraftaten am geschützten Perso-

nenkreis abzuhalten. Nicht notwendig erscheint ein Tätigkeitsverbot gestützt auf die Botschaft dann, wenn dem Täter eine gute Prognose gestellt werden kann, weil Anhaltspunkte für eine Wiederholungsgefahr fehlen. Die Botschaft hält dazu fest, dass die Frage, ob ein Verbot nicht notwendig erscheine, um den Täter von der Begehung weiterer Sexualstraftaten abzuhalten, vom Gericht – wie bei der Frage des bedingten Strafvollzuges (Art. 42 Abs. 1 StGB) – aufgrund einer Gesamtwürdigung beantwortet werden müsse. Für eine Einschätzung des Rückfallrisikos sei ein möglichst vollständiges Bild der Täterpersönlichkeit unabdingbar; falls nötig, auch mittels eines psychiatrischen Gutachtens. Seien die Voraussetzungen erfüllt, so liege der ausnahmsweise Verzicht auf die Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbotes im Ermessen des Gerichtes (BBI 2016 6161 f.; Urteile des Obergerichts Zürich SB210115 vom 7. September 2021 Erw. IV.2.; SB210131 vom 20. August 2021 E. V.1.). Die Botschaft nennt einige Konstellationen, in denen das Gericht gestützt auf Art. 67 Abs. 4^{bis} StGB ausnahmsweise von einem Tätigkeitsverbot nach Art. 67 Abs. 3 und 4 StGB absehen könnte (BBI 2016 6162 f.): Eine 20-jährige Person hat im Rahmen einer Liebesbeziehung mit einer 15-jährigen Person einvernehmlich sexuelle Kontakte (z.B. Zungenküsse), eine Kioskverkäuferin verkauft einem Minderjährigen ein "Sexheftli", in einer "WhatsApp-Gruppe" von mehreren 15- bis 18-jährigen Personen wird ein Kurzvideo mit pornografischem Inhalt, das von anderen, unter 16 Jahre alten Schulkollegen selbst gedreht wurde, geteilt und auf dem Mobiltelefon belassen, oder eine Frau lässt zu, dass ihr Ehemann sie vor der minderjährigen Babysitterin demonstrativ "begrapscht" bzw. wehrt sich nicht dagegen.

3. Anwendung auf den vorliegenden Fall

3.1. Es ist unbestritten, dass der Beschuldigte mit den Schuldsprüchen wegen Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 und Abs. 5 Satz 2 StGB je eine Katalogtat gemäss Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB erfüllt. Entsprechend wäre zwingend ein Tätigkeitsverbot auszusprechen. Zu prüfen bleibt jedoch, ob von einem solchen aufgrund von Art. 67 Abs. 4^{bis} StGB abgesehen werden kann.

3.2. Das objektive Tatverschulden ist vorliegend als noch leicht einzustufen (vgl. vorne E. 2.2.2. und E. 2.3.1 f.). Die vom Beschuldigten zum Eigenkonsum

beschafften und besessenen Bilder und Videos zeigen Übergriffe auf Kinder, mehrheitlich Buben, welche im vorpubertären und pubertären Alter sind. Ob die Bilder und Videos gezielt gesucht wurden, blieb offen. Der Besitz solcher Videos fördert sogenannte "Hands-on"-Delikte, also Sexualdelikte, bei denen es zu einem Körperkontakt zwischen Täter und Opfer kommt, welche wiederum der Herstellung verbotener Pornografie dienen (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 6B_1027/2021 vom 5. Juni 2023 E. 2.4.1). Auch ist der vorliegende Fall nicht mit den in der Botschaft aufgezählten Beispielfällen für das Absehen eines Tätigkeitsverbots zu vergleichen. Der damals 22-jährige Beschuldigte beschaffte sich eine nicht unerhebliche Anzahl Bilder und Videos mit kinderpornographischem Inhalt wissentlich und willentlich zum Eigenkonsum und besass sie hernach am 4. August 2022 auf zwei verschiedenen Mobiltelefonen. Bereits ein halbes Jahr vorher, am 25. Dezember 2021, schickte er eine Videodatei mit kinderpornografischen Inhalten an einen anderen Instagram-Nutzer. Auch wenn aufgrund der Anzahl Bilder (349) und Videos (97) quantitativ durchaus schwerwiegendere Fälle von Kinderpornografie bekannt sind, kann nach dem Ausgeführten doch keinesfalls mehr von einer Bagatelle gesprochen werden. Auch inhaltlich kann nicht von Bagatellfällen gesprochen werden, zeigen die aufgefundenen Dateien doch teilweise massive Übergriffe an Mädchen und v.a. an Jungen (vgl. Urk. 6/5/4). Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, lässt die Sicherstellung der Dateien auf zwei verschiedenen Datenträgern darauf schliessen, dass diese nicht bei einem einmaligen Vorgang und bloss zufällig gespeichert wurden (Urk. 35 S. 18). Dies gilt umso mehr, als dass ein strenger Massstab angezeigt ist. Schliesslich hat die Vorinstanz dem Beschuldigten angesichts der zahlreichen weiteren aufgefundenen Dateien mit "Präferenzindikatoren" zu Recht keine gute Prognose attestiert. Die kumulativen Voraussetzungen für die Annahme eines leichten Falls liegen nicht vor. Seine erst vor Vorinstanz erstmals vorgebrachte Erklärung, er habe die Delikte begangen, um die fraglichen Bilder der Polizei zur Anzeige zu bringen (Urk. 24 S. 11), ist nicht glaubhaft. So verging zwischen dem Zurverfügungstellen des Videos auf Instagram und der Hausdurchsuchung, anlässlich welcher die weiteren Videos und Bilder gefunden wurden, über ein halbes Jahr, ohne dass er der Polizei Meldung erstattet hätte. Heute brachte er Ähnliches denn auch nicht (mehr) vor (Urk. 48 S. 5 f.).

3.3. Die Voraussetzung eines besonders leichten Falles ist nicht gegeben.

3.4. Da die beiden Voraussetzungen für das Absehen vom Tätigkeitsverbot kumulativ erfüllt sein müssen und ein besonders leichter Fall vorliegend zu verneinen ist, erübrigt sich eine Prüfung, ob das lebenslängliche Tätigkeitsverbot geeignet und erforderlich ist, den Beschuldigten von weiteren Straftaten abzuhalten, wie sie Anlass für das Verbot sind. Anzuführen ist lediglich, dass das Tätigkeitsverbot allgemein den Schutz von Minderjährigen vor Sexualstraftätern vorsieht und grundsätzlich dazu geeignet ist, Sexualstraftaten zulasten von Minderjährigen zu verhindern bzw. zu erschweren (BBl 2016 6158; Urteil des Bundesgerichtes 6B_1027/2021 vom 5. Juni 2023 E. 2.5.1). Ob dem Beschuldigten keine pädophile Neigung zu attestieren ist, wie die Verteidigung und der Beschuldigte vor Vorinstanz und heute ausführten (Urk. 24 S. 11 f., Urk. 25 S. 7; Urk. 48 S. 3; Urk. 49 S. 3 f.), ist letztlich nicht geklärt, zumal sich auch der Therapiebericht nicht dazu äussert (Urk. 50), und kann nach dem Gesagten offen bleiben. Der Vorinstanz ist jedoch zuzustimmen, wenn sie ausführt, dass ein Blick auf die aufgefundenen Bilder und Videos nahe lege, dass beim Beschuldigten eine gewisse Vorliebe für einschlägige Bilder von minderjährigen Knaben vorliege (Urk. 35 S. 18 f.), und es wenig wahrscheinlich sei, dass bloss zufällig Bilder von minderjährigen Knaben in deutlich grösserer Zahl vorhanden seien als entsprechende Bilder von minderjährigen Mädchen (Urk. 6/5/4).

3.5. Nach dem Gesagten liegt kein Ausnahmetatbestand vor und es ist nach Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB zwingend ein lebenslanges Tätigkeitsverbot anzuordnen.

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Kosten des Berufungsverfahrens

1.1. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr ist in Anwendung von § 16 GebV OG in Verbindung mit § 14 Abs. 1 lit. a GebV OG auf Fr. 3'000.– festzusetzen.

1.2. Da der Beschuldigte mit seinen Appellationsbegehren unterliegt, sind ihm die Kosten für das Berufungsverfahren aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO), mit

Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, welche einstweilen (unter Vorbehalt einer Rückforderung; Art. 135 Abs. 4 StPO) auf die Gerichtskasse zu nehmen sind. Der Beschuldigte beantragte eine Geldstrafe sowie ein Absehen von der Anordnung eines Tätigkeitsverbotes. Damit dringt er nicht durch. Die Reduktion der Strafe um einen Monat rechtfertigt keine anderweitige Kostenaufgabe.

2. Entschädigung der amtlichen Verteidigung

Die amtliche Verteidigung macht für ihre Aufwendungen im Berufungsprozess ein Honorar von insgesamt Fr. 3'618.– (inkl. MwSt.) geltend, welches ausgewiesen ist (Urk. 47). Somit ist die Verteidigerin mit einem Betrag in antragsgemässer Höhe aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 11. Dezember 2023 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig der mehrfachen harten Pornografie im Sinne von Art. 197 Abs. 4 Satz 2 und Abs. 5 Satz 2 StGB.
2. [...]
3. [...]
4. [...]
5. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 26. Juli 2023 beschlagnahmten Mobiltelefone (Asservat-Nr. A016'427'831 und A016'427'900) sind nach Eintritt der Rechtskraft auf Kosten des Beschuldigten auf die Werkseinstellungen zurückzusetzen (sichergestellte Löschung sämtlicher Daten) und danach dem Beschuldigten auf erstes Verlangen herauszugeben.

Werden die Gegenstände innert dreier Monate seit Eintritt der Rechtskraft bzw. seit erfolgter Löschungsmeldung an den Beschuldigten nicht abgeholt, werden sie der Lagerbehörde zur Vernichtung respektive gutscheinenden Verwendung überlassen.

6. Die Entschädigung von Rechtsanwältin Dr. iur. X._____ für die amtliche Verteidigung des Beschuldigten wird auf Fr. 6'550.30 (inkl. Barauslagen und 7.7% Mehrwertsteuer) festgesetzt.
7. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:
- | | | |
|-------|-----------|-------------------------------------|
| Fr. | 1'500.00 | ; die weiteren Kosten betragen: |
| Fr. | 1'100.00 | Gebühr Vorverfahren |
| Fr. | 940.00 | Auslagen Polizei |
| Fr. | 6'550.30 | Entschädigung amtliche Verteidigung |
| <hr/> | | |
| Fr. | 10'090.30 | Total |
- Verlangt keine der Parteien eine schriftliche Begründung des Urteils, so ermässigt sich die Entscheidgebühr um einen Drittel auf Fr. 1'000.-.
8. Die Kosten und Gebühren des Vorverfahrens und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Vorbehalten bleibt die Verpflichtung des Beschuldigten, dem Kanton diese Entschädigungen zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).
9. (Mitteilungen)
10. (Rechtsmittel)"
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ wird bestraft mit 7 Monaten Freiheitsstrafe.
2. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 4 Jahre festgesetzt.
3. Es wird ein Tätigkeitsverbot im Sinne von Art. 67 Abs. 3 lit. d Ziff. 2 StGB angeordnet und dem Beschuldigten lebenslänglich jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst, untersagt.

4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 3'618.– amtliche Verteidigung (inkl. 8,1% MwSt.)
5. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.
6. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (versandt)sowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland
 - das Bundesamt für Polizei, Bundeskriminalpolizei, 3003 Bernund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz
 - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
 - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A.
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 gemäss Art. 35 und 35a BGerR zuständigen strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

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

Obergericht des Kantons Zürich
I. Strafkammer

Zürich, 24. Februar 2025

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. B. Gut

lic. iur. S. Maurer

Zur Beachtung:

Der/die Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht:

Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der/die Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er/sie die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB); Analoges gilt für die bedingte Freiheitsstrafe.

Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB),

- wenn der/die Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht,
- wenn der/die Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.