

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB180297-O/U/ad-cw

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Bussmann, Präsident, und lic. iur. Ruggli, Ober-  
richterin lic. iur. Schärer sowie die Gerichtsschreiberin MLaw Höchli

## Urteil vom 2. Oktober 2018

in Sachen

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

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1. \_\_\_\_\_

gegen

**Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich,**

Anklägerin und Berufungsbeklagte

sowie

**B.** \_\_\_\_\_,

Privatklägerin

unentgeltlich vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. \_\_\_\_\_

betreffend **mehrfache sexuelle Handlungen mit Kindern etc. und Widerruf**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 7. Abteilung, vom  
13. Juni 2018 (DG170279)**

**Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 11. Oktober 2017 (Urk. 23A) ist diesem Urteil beigeheftet.

**Urteil der Vorinstanz:**

1. Der Beschuldigte ist schuldig
  - der mehrfachen sexuellen Handlungen mit einem Kind im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB sowie
  - des mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 17 Monaten Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 288 Tage durch Haft sowie durch vorzeitigen Strafantritt erstanden sind.
3. Die Freiheitsstrafe wird vollzogen.
4. Es wird eine ambulante Behandlung des Beschuldigten im Sinne von Art. 63 StGB (Behandlung psychischer Störungen und Suchtbehandlung) angeordnet. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird nicht aufgeschoben.
5. Die mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg – Aarau vom 28. November 2013 ausgefallte bedingte Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu Fr. 80.– wird widerrufen.
6. Die mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg – Aarau vom 30. Januar 2014 ausgefallte bedingte Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu Fr. 80.– wird widerrufen, unter Anrechnung der erstandenen Haft von 31 Tagen.

7. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen.
8. Die Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem wird angeordnet.
9. Es wird vorgemerkt, dass der Beschuldigte der Privatklägerin B.\_\_\_\_\_ eine Entschädigung in der Höhe von Fr. 1'000.– bezahlt hat und die Privatklägerin B.\_\_\_\_\_ auf die Geltendmachung von darüber hinausgehenden Schadenersatz- und Genugtuungsansprüchen verzichtet hat.
10. Rechtsanwalt Dr. iur. X1.\_\_\_\_\_ wird für seine Aufwendungen als amtlicher Verteidiger mit pauschal Fr. 18'200.– (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse entschädigt.
11. Rechtsanwältin lic. iur. Y.\_\_\_\_\_ wird für ihre Aufwendungen als unentgeltliche Rechtsbeiständin der Privatklägerin mit pauschal Fr. 2'500.– (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse entschädigt.
12. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:

Fr.	5'000.00	; die weiteren Kosten betragen:
Fr.	3'000.00	Gebühr für das Vorverfahren
Fr.	297.00	Auslagen Untersuchung
Fr.	13'874.70	Gutachten
Fr.	779.10	Entschädigung vormalige amtliche Verteidigung (RA X2._____)
Fr.	18'200.00	Entschädigung amtliche Verteidigung (RA Dr. X1._____)
Fr.	2'500.00	Entschädigung unentgeltliche Vertreterin der Privatklägerin
13. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerschaft, werden dem Beschuldigten auferlegt.

14. Die Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerschaft werden unter Vorbehalt der Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO und Art. 138 Abs. 1 StPO auf die Gerichtskasse genommen.

### **Berufungsanträge:**

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 252 S. 1 f.)

1. Ziffer 1 Spiegelstrich 1 des vorinstanzlichen Urteils sei aufzuheben und der Beschuldigte sei schuldig zu sprechen wegen
  - einer sexuellen Handlung mit einem Kind i.S.v. Art. 187 Ziff. 1 StGB sowie
  - einer versuchten sexuellen Handlung mit einem Kind i.S.v. Art. 187 Ziff. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB.
  
2. Ziff. 2 und 3 des vorinstanzlichen Urteils seien aufzuheben und der Beschuldigte sei mit einer als Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau vom 17. April 2018 auszusprechenden teilbedingten Geldstrafe in der Höhe von 240 Tagessätzen zu Fr. 30.– zu bestrafen.

Davon seien 120 Tagessätze zu vollziehen, 120 Tagessätze seien unter Anordnung einer Probezeit von 5 Jahren auszusprechen, unter Anrechnung der erstandenen Tage Haft und Strafvollzug.
  
3. Ziff. 5 und 6 des vorinstanzlichen Urteils seien aufzuheben und es sei vom Widerruf der Strafen gemäss den Strafbefehlen der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau vom 28. November 2013 sowie 30. Januar 2014 abzusehen.

4. Ziff. 7 und 8 des vorinstanzlichen Urteils seien aufzuheben und von der Landesverweisung und entsprechenden SIS II-Ausschreibung sei abzusehen.
  5. Unter ausgangsgemässer Regelung der Verfahrenskosten, Entschädigung für das vor- wie auch das zweitinstanzliche Verfahren.
- b) Der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich:  
(Urk. 253)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

---

### **Erwägungen:**

#### **I. Verfahrensgang**

1. Mit Urteil vom 13. Juni 2018 sprach das Bezirksgericht Zürich, 7. Abteilung, den Beschuldigten schuldig der mehrfachen sexuellen Handlungen mit einem Kind im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB sowie des mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG und bestrafte ihn mit einer unbedingten Freiheitsstrafe von 17 Monaten. Weiter wurde für den Beschuldigten eine ambulante Behandlung im Sinne von Art. 63 StGB (Behandlung psychischer Störungen und Suchtbehandlung) angeordnet, wobei der Vollzug der Freiheitsstrafe zu diesem Zwecke nicht aufgeschoben wurde. Zusätzlich wurde der jeweils für die mit Strafbefehlen der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau vom 28. November 2013 und vom 30. Januar 2014 ausgesprochenen Geldstrafen gewährte bedingte Vollzug widerrufen. Die Vorinstanz verwies den Beschuldigten sodann für 5 Jahre des Landes und ordnete die entsprechende Ausschreibung im Schengener Informationssystem an. Schliesslich wurde davon Vormerk genommen, dass der Beschuldigte der Privatklägerin eine Entschädigung in der Höhe von

Fr. 1'000.– bezahlt und letztere auf die Geltendmachung von darüber hinausgehenden Schadenersatz- und Genugtuungsansprüchen verzichtet hat. Und es wurde über die Kosten- und Entschädigungsfolgen entschieden (Urk. 218).

2. Gegen dieses Urteil liess der Beschuldigte am 20. Juni 2018 rechtzeitig Berufung anmelden (Urk. 214). Am 31. Juli 2018 ging seine innert Frist erstattete Berufungserklärung ein (Urk. 217/2; Urk. 229).

3. Mit Präsidialverfügung vom 7. August 2018 wurde der Privatklägerin sowie der Staatsanwaltschaft eine Kopie der Berufungserklärung zugestellt und Frist zur Erklärung der Anschlussberufung angesetzt (Urk. 233). Sowohl die Staatsanwaltschaft als auch die Privatklägerin erklärten in der Folge, auf eine Anschlussberufung zu verzichten (Urk. 237; Urk. 238). Beweisanträge wurden keine gestellt.

## **II. Prozessuales**

1.1 Die Berufung des Beschuldigten richtet sich zunächst dagegen, dass er hinsichtlich der ihm unter der Anklageziffer I.1.2 vorgeworfenen Tat wegen vollendeter sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB schuldig gesprochen wurde, und mithin gegen die rechtliche Würdigung dieser Tat. In Abänderung des erstinstanzlichen Urteils beantragt er, lediglich der versuchten Tatbegehung schuldig gesprochen zu werden. Weiter verlangt er eine Bestrafung mit einer teilbedingten Geldstrafe in der Höhe von 240 Tagessätzen zu Fr. 30.– als Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau vom 17. April 2018, wobei 120 Tagessätze unter Anrechnung der erstandenen Tage Haft und Strafvollzug zu vollziehen und der Vollzug von 120 Tagessätzen unter Anordnung einer Probezeit von 5 Jahren aufzuschieben seien. Schliesslich beantragt er ein Absehen sowohl vom Widerruf des bedingten Vollzugs der mit Strafbefehlen der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau vom 28. November 2013 sowie vom 30. Januar 2014 ausgesprochenen Geldstrafen als auch von einer Landesverweisung und der entsprechenden SIS-Ausschreibung (Urk. 252 S. 1 f.).

1.2 Entsprechend der gemäss Art. 399 Abs. 3 lit. a StPO bestehenden Möglichkeit, ein Urteil nur in Teilen anzufechten, opponiert der Beschuldigte vorliegend nicht gegen die erstinstanzlich angeordnete ambulante Massnahme im Sinne von Art. 63 StGB (Urk. 229 S. 1 f.). Da sich die Anordnung einer entsprechenden Massnahme auch mit den durch ihn im Berufungsverfahren gestellten Anträgen in Einklang bringen lässt, ist eine Ausdehnung der Überprüfung hinsichtlich dieser Anordnung nicht erforderlich.

2. Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Nachdem die Urteilsdispositivziffern 1 teilweise (Schuldprüche der sexuellen Handlungen mit Kindern zum Nachteil der Privatklägerin B. \_\_\_\_\_ gemäss Anklageziffer I.1.1 sowie des mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung), 4 (Anordnung einer vollzugsbegleitenden ambulanten Massnahme im Sinne von Art. 63 StGB [Behandlung psychischer Störungen und Suchtbehandlung]), 9 (Zivilforderungen) und 10 - 14 (Kosten- und Entschädigungsdispositiv) unangefochten blieben, ist mittels Beschluss festzustellen, dass das vorinstanzliche Urteil in diesem Umfang in Rechtskraft erwachsen ist.

### **III. Schuldpunkt**

1. Was den in Anklageziffer I.1.2 umschriebenen Sachverhalt hinsichtlich der zum Nachteil von C. \_\_\_\_\_ begangenen Tat betrifft, ist der Beschuldigte nach wie vor geständig. Auch anlässlich der Berufungsverhandlung räumte er wie bereits im Vorverfahren und vor Vorinstanz ein, die zum Tatzeitpunkt 11-jährige C. \_\_\_\_\_ an deren linken Hand gehalten zu haben, um diese anschliessend an seinen Penis, welchen er durch Öffnen des Hosenschlitzes entblösst habe, zu führen, wobei es jedoch nicht zu einem Kontakt mit seinem Penis gekommen sei, da sich die Geschädigte C. \_\_\_\_\_ habe losreissen und wegrennen können (Urk. 8/3 S. 1 ff.; Urk. 8/4 S. 1 ff.; Urk. 8/5 S. 1 ff.; Prot. I S. 33 f.; Prot. II S. 18). Was diesen Vorfall betrifft, macht er jedoch geltend, dass es sich entsprechend der rechtlichen Würdigung der Staatsanwaltschaft und entgegen derjenigen der Vorinstanz nicht um

eine vollendete (Urk. 35 S. 7), sondern um eine versuchte sexuelle Handlung mit einem Kind gehandelt habe (Urk. 229 S. 1; Urk. 252 S. 3). So sei es gerade nicht zu einem Kontakt sexueller Art gekommen, da sich die Geschädigte C.\_\_\_\_\_ noch habe losreissen können (Urk. 176 S. 4). Beim blossen Zeigen seines Glieds habe es sich sodann noch nicht um eine sexuelle Handlung im Sinne von Art. 187 StGB gehandelt, in welche die Geschädigte C.\_\_\_\_\_ hätte miteinbezogen werden können (Urk. 252 S. 3).

2. Der sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB macht sich strafbar, wer mit einem Kind unter 16 Jahren eine sexuelle Handlung vornimmt, es zu einer solchen verleitet oder es in eine sexuelle Handlung einbezieht. Wie die Verteidigung zurecht vorbringt, stellt das Zeigen des Penis alleine noch keine sexuelle Handlung im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 Abs. 3 StGB dar, in welche die Geschädigte C.\_\_\_\_\_ hätte miteinbezogen werden können. Voraussetzung für das Vorliegen dieser Tatvariante wäre, dass jemand allein oder zusammen mit anderen eine geschlechtliche Handlung mit Wissen und Willen vor einem Kind vollzieht, ohne dass es zu einer körperlichen Berührung zwischen Täter und Opfer kommt (WEDER, in: Donatsch/Heimgartner/Isenring/Weder [Hrsg.], Kommentar zum StGB, 20. Auflage 2018, Art. 187 N 15). Da für alle Tatvarianten von Art. 187 Ziff. 1 StGB dieselben Strafandrohungen gelten, erfordert auch der Tatbestand des Einbeziehens eine Verhaltensweise von einiger Erheblichkeit, mithin eine ähnlich intensive Beteiligung des Kindes wie bei den anderen beiden Tatvarianten der Vornahme oder der Verleitung (TRECHSEL/BERTOSSA, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Praxiskommentar StGB, 3. Auflage 2018, Art. 187 N 9). Der Tatbestand der sexuellen Handlungen mit Kindern ist jedenfalls dann nicht erfüllt, wenn sich die Wahrnehmungen der Kinder lediglich auf die Begleitumstände der sexuellen Handlung beschränken (BGE 129 IV 168 E. 3.2). Da die Geschädigte C.\_\_\_\_\_ vorliegend zwar den entblössten Penis des Beschuldigten gesehen hat, nicht jedoch wie dieser daran manipuliert hätte, liegt noch keine Wahrnehmung einer sexuellen Handlung im Sinne des Gesetzes vor. Demgegenüber hätte das Führen der Hand der Geschädigten C.\_\_\_\_\_ an den entblössten Penis des Beschuldigten ohne Weiteres die Tatbestandsvariante des Vornehmens einer sexuellen Handlung mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 Abs. 1 StGB erfüllt. Da



sich die Geschädigte C.\_\_\_\_\_ jedoch noch losreißen konnte, bevor es zu einem Kontakt kam, liegt entsprechend eine versuchte Tatbegehung vor.

3. Zusätzlich zu den nicht angefochtenen Schuldsprüchen wegen der sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB zum Nachteil der Privatklägerin B.\_\_\_\_\_ sowie des mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG ist der Beschuldigte demnach der versuchten sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB zum Nachteil von C.\_\_\_\_\_ schuldig zu sprechen.

#### **IV. Strafzumessung**

1. Der Beschuldigte hat die zu beurteilenden Straftaten vor Inkrafttreten der seit 1. Januar 2018 geltenden neuen Bestimmungen des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches (Änderung des Sanktionenrechts; AS 2016 1249) begangen. Das geltende (neue) Recht ist auf diese nur anzuwenden, sofern es für den Beschuldigten im konkreten Fall zu einem günstigeren Ergebnis führt (Art. 2 Abs. 2 StGB; DONATSCH, in: Donatsch/Heimgartner/Isenring/Weder [Hrsg.], Kommentar zum StGB, 20. Auflage 2018, Art. 2 N 10). Wie zu zeigen sein wird, ist für den Beschuldigten eine Freiheitsstrafe auszusprechen. Bereits die Vorinstanz erwog zu recht, dass für den Beschuldigten bei dieser Ausgangslage – wegen der Ungleichheit der Strafen – weder nach altem noch nach neuem Recht eine Gesamtstrafenbildung gemäss Art. 46 Abs. 1 aStGB bzw. Art. 46 Abs. 1 StGB in Frage kommt, welche für ihn zu einem günstigeren Ergebnis führen würde (Urk. 35 S. 8). Da das geltende (neue) Sanktionenrecht grundsätzlich keine mildere Bestrafung vorsieht, gelangt dieses somit nicht zur Anwendung.

2.1 Der Beschuldigte beging die heute zu beurteilenden Delikte, bevor er mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg - Aarau vom 17. April 2018 wegen mehrfachem Diebstahl, geringfügigem Diebstahl sowie wegen mehrfacher Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes zu einer Geldstrafe von 100 Tagessätzen zu Fr. 30.– sowie einer Busse von Fr. 200.– verurteilt wurde (Urk. 220). Es ist da-

her zu prüfen, ob für die vorliegenden Delikte eine Zusatzstrafe zu diesem Strafbefehl auszufällen ist.

2.2 Hat das Gericht eine Tat zu beurteilen, die der Täter begangen hat, bevor er wegen einer anderen Tat verurteilt worden ist, so bestimmt es die Zusatzstrafe in der Weise, dass der Täter nicht schwerer bestraft wird, als wenn die strafbaren Handlungen gleichzeitig beurteilt worden wären (Art. 49 Abs. 2 StGB). Somit soll das Asperationsprinzip auch bei retrospektiver Konkurrenz gewährleistet werden. Der Täter soll durch die getrennte Beurteilung von Straftaten, über die zeitlich zusammen hätte befunden werden können, nicht benachteiligt und soweit als möglich auch nicht besser gestellt werden. Die Zusatzstrafe gleicht dementsprechend die Differenz zwischen der ersten Einsatz- oder Grundstrafe und der hypothetischen Gesamtstrafe aus, die nach Auffassung des Richters bei Kenntnis der später beurteilten Straftat ausgefällt worden wäre (BGE 132 IV 102, E. 8.1 ff.; BGE 142 IV 265 E. 2.3.1 ff.). Massgeblich für die Anwendung des Asperationsprinzips im Berufungsverfahren ist dabei, ob die zweite Tat bzw. die weiteren Taten vor der ersten Verurteilung im ersten Verfahren verübt wurden (BGE 138 IV 113 E 3.4.3). Das ist vorliegend der Fall; der Beschuldigte beging die Delikte, die dem erwähnten Strafbefehl zugrunde liegen, zwischen dem 8. Februar 2018 und dem 16. März 2018 (Urk. 220).

2.3 Bedingung für die Ausfällung einer Zusatzstrafe ist aber, dass die Voraussetzungen der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB erfüllt sind. Danach sind ungleichartige Strafen kumulativ zu verhängen, weil das Asperationsprinzip nur greift, wenn mehrere gleichartige Strafen ausgesprochen werden. Die Bildung einer Gesamtstrafe ist bei ungleichartigen Strafen nicht möglich. Die Bildung einer Gesamtstrafe – und mithin einer Zusatzstrafe – ist also nur möglich, wenn mehrere Geldstrafen, mehrfache gemeinnützige Arbeit, mehrere Freiheitsstrafen oder mehrere Bussen ausgesprochen werden (BGE 137 IV 57, E. 4.3.1.; BGE 142 IV 265, E. 2.3.2). Im Hinblick auf die Frage, ob Art. 49 Abs. 1 und 2 StGB überhaupt zur Anwendung gelangt, ist demnach für jedes einzelne Delikt eine Strafzumessung vorzunehmen, die auf der Hypothese beruht, dass es sich dabei um das einzige Delikt handelt.

2.4 Da für die heute zu beurteilenden Taten aus noch darzulegenden Gründen eine Freiheitsstrafe auszufällen sein wird (vgl. E. III.3.2) und somit keine gleichartigen Strafen vorliegen, sind die Voraussetzungen zur Ausfällung einer Zusatzstrafe nicht gegeben.

3.1 Die allgemeinen Grundsätze der Strafzumessung hat die Vorinstanz richtig wiedergegeben und den in diesem Fall massgeblichen Strafrahmen von einem Tagessatz Geldstrafe bis zu 5 Jahren Freiheitsstrafe (Art. 187 Ziff. 1 StGB) korrekt abgesteckt, sodass vorweg darauf verwiesen werden kann (Urk. 218 S. 9 ff.). Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass bei der Wahl der Sanktionsart die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkung auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen sind (BGE 134 IV 97 E. 4.2). Ist eine Gesamtstrafe auszufällen, sind die Voraussetzungen für eine kurze unbedingte Freiheitsstrafe gemäss Art. 41 aStGB unbeachtlich, solange die Gesamtstrafe mindestens sechs Monate beträgt (Urteil des Bundesgerichts 6B\_808/2017 vom 16. Oktober 2017 E. 2.1.2 f.).

3.2 Was die Wahl der Strafart im vorliegenden Fall betrifft, ist vorwegzunehmen dass der Beschuldigte bereits vor der Begehung der heute zu beurteilenden Delikte mehrfach zu Geldstrafen verurteilt wurde (Urk. 220). In Anbetracht dessen, dass ihn diese Strafen jedoch offenkundig nicht von weiterer Delinquenz abzuhalten vermochten, erweist es sich weder in Bezug auf die Sexualdelikte noch hinsichtlich des mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung als zweckmässig, ihn erneut mit einer Geldstrafe zu bestrafen. Es erscheint daher angezeigt, für sämtliche zu beurteilenden Delikte eine Freiheitsstrafe als Gesamtstrafe auszufällen.

4.1 Die Vorinstanz hat sodann die zum Nachteil der Privatklägerin begangene sexuelle Handlung mit einem Kind zu Recht als die gravierendste der heute zu beurteilenden Taten angesehen und dafür vorweg eine Einsatzstrafe festgesetzt, wengleich die Strafandrohung für die zweite sexuelle Handlung mit einem Kind, welche er zum Nachteil der Geschädigten C.\_\_\_\_\_ beging, die gleiche ist. Hinsichtlich des objektiven Tatverschuldens dieser zeitlich ersten sexuellen Handlung mit einem Kind hielt die Vorinstanz zurecht fest, dass dabei ein vorpubertäres

Mädchen geschädigt wurde, welches zum Tatzeitpunkt erst 7 Jahre alt war. Weiter wirkt sich erschwerend aus, dass der Beschuldigte zur Begehung seiner Tat eine Situation ausnutzte, in welcher das Mädchen keine Möglichkeit hatte, ihm zu entkommen oder um Hilfe zu rufen, und er somit in Kauf nahm, dass sich die Privatklägerin umso mehr verängstigt fühlte. Demgegenüber wirkt sich relativierend aus, dass der Beschuldigte bereits beim Betreten des Fahrstuhls im Erdgeschoss den 1. Stock als nächsten Halt auswählte, was auch die Privatklägerin mitbekam (Urk. 9/2 S. 2). Abgesehen davon, dass die Tat nach der Ankunft im 1. Stock endete und mithin nur wenige Augenblicke dauerte, liegen somit auch keine Anzeichen dafür vor, dass der Beschuldigte weiter delinquent hätte, wenn es die Situation zugelassen hätte. Wenn auch die Tathandlungen des Beschuldigten, das Anfassen der damals 7jährigen Privatklägerin über ihrer Hose an ihrer Scheide sowie das Zeigen seines Penis, keineswegs zu bagatellisieren sind, so ist dennoch zu berücksichtigen, dass diese gemessen an allen unter diesen Tatbestand fallenden Verhaltensweisen zu den objektiv leichteren zu zählen sind. Insbesondere ist auch zu berücksichtigen, dass mit den Taten keine psychische Manipulation einherging, mit welcher der Beschuldigte versucht hätte, seine Handlungen gegenüber der Privatklägerin als etwas Selbstverständliches und Normales darzustellen. Das Tatverschulden wiegt daher in objektiver Hinsicht noch leicht.

Was das subjektive Tatverschulden betrifft, fällt entsprechend den vorinstanzlichen Erwägungen ins Gewicht, dass er die Tat alleine aus egoistischen Motiven beging. Zudem handelte er mit direktem Vorsatz. Der Beschuldigte erklärte im Laufe der Untersuchung, er habe vor der Begehung der Tat am 16. Juni 2017 Kokain und Cannabis konsumiert und sei entsprechend während der Tatbegehung unter Drogen gestanden (Urk. 8/3 S. 2 ff.). In diesem Zusammenhang machte er denn auch geltend, dass insbesondere der Kokainkonsum dafür verantwortlich gewesen sei, dass er die Kontrolle verloren habe (Prot. I S. 34). Wie bereits vor Vorinstanz bringt die Verteidigung nun auch im Berufungsverfahren vor, dass dieser Drogeneinfluss bei der Beurteilung des Verschuldens zu berücksichtigen sei (Urk. 176 S. 6; Urk. 252 S. 5). Aus der fokalen Risikobeurteilung des Beschuldigten vom 25. Januar 2018 geht hervor, dass er sich durch den zuletzt massiven Konsum von Cannabis und Kokain der Fähigkeit zur Steuerung und

Kontrolle des eigenen Handelns entscheidend beraubt habe. Aus forensischer Sicht bedeute dies jedoch nicht, dass entsprechende (pädosexuelle) deliktische Handlungen nur deshalb auftreten würden, weil sich der Beschuldigte unter dem Einfluss von Drogen befinde. Die pädosexuelle Affinität existiere vielmehr als zentrale Risikoeigenschaft unabhängig vom Einfluss konsumierter psychotroper Substanzen. Hingegen könne sich sein Konsum solcher Substanzen insofern auf seine Delinquenz auswirken, als die daraus resultierende senkende Wirkung auf die Hemmschwelle bezüglich der pädosexuellen Affinität eine höhere Auftretenswahrscheinlichkeit entsprechender deliktischer Impulse fördern würde (Urk. 83 S. 44). Dass ihn die konsumierten Drogen in seinem deliktischen Handeln – entsprechend seinem Vorbringen – nicht gänzlich unbeeinflusst liessen, bestätigt sich somit aufgrund dieser gutachterlichen Erkenntnisse, weshalb ihm eine leichte Verminderung der Schuldfähigkeit zu attestieren ist. Diese ist entsprechend verschuldensmindernd zu berücksichtigen. Gegen die Annahme einer stärkeren Verminderung der Schuldfähigkeit spricht hingegen, dass es sich um ein abgestuftes Tatgeschehen handelte. Der Beschuldigte entschied sich nicht spontan, die Privatklägerin anzufassen und ihr seinen Penis zu zeigen, weil er sich gerade zufälligerweise mit ihr alleine im Lift befand und er die Möglichkeit dazu hatte. Vielmehr fasste er den Vorsatz, etwas Verbotenes zu tun, bereits bevor er der Privatklägerin zunächst ins Gebäude und dann in den Lift folgte. In der Folge war er in der Lage, gezielt nach diesem Vorsatz zu handeln. Überdies gab der Beschuldigte von sich aus an, dass er unter Drogeneinfluss zur Arbeit gegangen und auch in jenem Zustand in der Lage gewesen sei, seine Arbeitstätigkeit auszuüben (Urk. 8/3 S. 2), was ebenfalls gegen eine weitergehende Einschränkung seiner Einsichts- und Steuerungsfähigkeit zum Tatzeitpunkt spricht. Angesichts dieser leicht verminderten Schuldfähigkeit erfährt das objektive Tatverschulden aufgrund der subjektiven Tatkomponente eine entsprechende Relativierung. Das Tatverschulden wiegt daher insgesamt leicht. Innerhalb des weit gefassten Strafrahmens von Geldstrafe bis zu 5 Jahren Freiheitsstrafe erscheint daher eine Einsatzstrafe in der Höhe von 6 Monaten Freiheitsstrafe als angemessen.

4.2 In Übereinstimmung mit den vorinstanzlichen Erwägungen ist im Hinblick auf das objektive Tatverschulden der versuchten sexuellen Handlung mit Kindern

zu berücksichtigen, dass es sich auch bei der damals 11 Jahre alten Geschädigten C.\_\_\_\_\_ um ein Mädchen im noch vorpubertären Alter handelte, obschon sie zum Tatzeitpunkt älter war als die Privatklägerin. Weiter fällt ins Gewicht, dass der Beschuldigte in Anbetracht dessen, dass er sie an ihrem Handgelenk festhielt, nicht davor zurückschreckte, ihr gegenüber gewisse Gewalt anzuwenden. Wie aber auch schon die Vorinstanz zurecht bemerkte, ist hingegen zu beachten, dass dieser Übergriff nicht in einem geschlossenen Raum ohne Fluchtmöglichkeit, sondern in einem Treppenhaus stattfand und die Geschädigte C.\_\_\_\_\_ so die Möglichkeit ergreifen konnte, sich vom Beschuldigten loszureißen. Weiter ist auch zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte ihr nach ihrer Flucht nicht folgte und er somit seine begonnene Handlung nicht um jeden Preis fortzusetzen versuchte. Obschon auch dieses Vorgehen nicht zu bagatellisieren ist, sind das Ergreifen der Hand der Geschädigten C.\_\_\_\_\_, um diese an seinen entblößten Penis zu führen, sowie das gleichzeitige Zeigen seines Penis Handlungen, welche am untersten Rand der unter diesen Tatbestand fallenden Vorgehensweisen anzusiedeln sind. Das objektive Tatverschulden auch dieses Delikts wiegt demnach noch leicht.

Bezüglich der subjektiven Tatkomponente kann zunächst auf die entsprechenden Erwägungen zur zum Nachteil der Privatklägerin begangenen Tat verwiesen werden (vgl. E. III. 4.1). Auch diese Tat beging der Beschuldigte lediglich aus egoistischen Motiven und mit direktem Vorsatz. Zudem ist auch hinsichtlich dieser Tatbegehung aufgrund des vorgängigen Drogenkonsums eine leichte Verminderung der Schuldfähigkeit zu berücksichtigen. Weiter ist grundsätzlich verschuldensmindernd zu berücksichtigen, dass es bei dieser zweiten Tat bei einer versuchten Tatbegehung blieb. In Anbetracht dessen, dass dieser Umstand jedoch nicht dem Willen des Beschuldigten, von der Tat abzusehen, sondern dem erfolgreichen Widerstand der Geschädigten C.\_\_\_\_\_ zuzuschreiben ist, wirkt sich die versuchte Tatbegehung lediglich marginal verschuldensmindernd aus. Aufgrund des Versuchs und insbesondere aufgrund der leichten Verminderung der Schuldfähigkeit vermag das subjektive Tatverschulden das objektive leicht zu relativieren. Insgesamt wiegt das Tatverschulden daher leicht. Isoliert betrachtet würde es sich rechtfertigen, für diese Tat eine Einsatzstrafe von 4 Monaten Frei-

heitsstrafe festzusetzen. Da ein sowohl sachlich als auch zeitlich enger Zusammenhang zur vorstehend beurteilten Tat besteht, erscheint es angemessen, die Einsatzstrafe des ersten Delikts in Anwendung des Asperationsprinzips für die zum Nachteil der Geschädigten C.\_\_\_\_\_ begangene Tat um 2 Monate Freiheitsstrafe zu erhöhen.

4.3 Betreffend die beiden Autofahrten des Beschuldigten vom 5. Juli 2017 und vom 12. Juli 2017, welche er trotz annulliertem Führerausweis unternahm, rechtfertigt sich angesichts der identischen Tatbegehung eine gemeinsame Beurteilung. In objektiver Hinsicht fällt dabei ins Gewicht, dass für den Beschuldigten bei beiden Fahrten vorgängig keine Notwendigkeit bestand, innert Frist an einen gewissen Ort zu gelangen. Dass er ohne Not dennoch Auto fuhr, zeugt von einer gewissen Unverfrorenheit. Relativierend ist zwar der Vorinstanz entsprechend zu berücksichtigen, dass es sich jeweils nur um kurze Strecken handelte. Wiederum verschuldenserhöhend wirkt sich dagegen aus, dass er mehrfach in dieser Weise delinquierte. Das objektive Tatverschulden wiegt insgesamt dennoch noch leicht.

Bezüglich des subjektiven Tatverschuldens ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte mit direktem Vorsatz handelte. Eine Relativierung des objektiven Tatverschuldens aufgrund der subjektiven Tatkomponente fällt daher ausser Betracht. Für das mehrfache Fahren ohne Berechtigung wäre daher isoliert betrachtet angesichts des Strafrahmens von Geldstrafe bis zu 3 Jahren Freiheitsstrafe eine Einsatzstrafe von 3 Monaten Freiheitsstrafe festzusetzen. Vor diesem Hintergrund erscheint es angemessen, die für die beiden Sexualdelikte ermittelte hypothetische Gesamtstrafe in Anwendung des Asperationsprinzips um 2 Monate Freiheitsstrafe auf neu 10 Monate Freiheitsstrafe zu erhöhen.

5.1 Weiter ist der Auffassung der Vorinstanz zu folgen, wonach die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten als neutral zu werten sind. In Ergänzung zur bereits im vorinstanzlichen Urteil ausführlich dargelegten persönlichen Situation des Beschuldigten (vgl. Urk. 218 S. 16) erklärte er anlässlich der Berufungsverhandlung, dass er mittlerweile von D.\_\_\_\_\_ geschieden sei und ihnen gemäss dem Scheidungsurteil des Bezirksgerichtes Aarau vom 13. Juli 2018 das gemeinsame Sorgerecht für den Sohn E.\_\_\_\_\_ zukomme. Die Obhut für E.\_\_\_\_\_ liege

bei seiner Ex-Frau. Zudem sei vereinbart worden, dass er bei einem Einkommen von bis zu Fr. 4'000.– Unterhaltsbeiträge für ihn in der Höhe von Fr. 300.– pro Monat bezahlen werde. Sollte er mehr verdienen, würde sich der Betrag entsprechend auf Fr. 500.– erhöhen. Ausserdem gab er an, dass er nach wie vor mit F.\_\_\_\_\_ liiert sei und er inzwischen die beiden gemeinsamen Söhne, G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_, anerkannt habe (Prot. II S. 13 ff.; Urk. 249; Urk. 250; Urk. 251).

5.2.1 Der Beschuldigte erwirkte zwischen dem 16. April 2009 und der Begehung der diesem Strafverfahren zugrundeliegenden Delikte die nachfolgenden vier Vorstrafen (Urk. 220):

- Strafbefehl des Bezirksamts Aarau vom 16. April 2009: bedingte Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 60.–, unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren, sowie Busse von Fr. 200.– wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln;
- Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg - Aarau vom 8. Februar 2011: unbedingte Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu Fr. 70.– sowie Busse von Fr. 600.– wegen der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes sowie Fahren in fahruntüchtigem Zustand;
- Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg - Aarau vom 28. November 2013: bedingte Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu Fr. 80.–, unter Ansetzung einer Probezeit von 4 Jahren, sowie Busse von Fr. 600.– wegen einer sexuellen Handlung mit einem Kind;
- Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg - Aarau vom 30. Januar 2014: bedingte Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu Fr. 80.–, unter Ansetzung einer Probezeit von 4 Jahren, sowie Busse von Fr. 1'200.– wegen mehrfachen Exhibitionismus, mehrfacher sexueller Belästigung, mehrfachedem Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz sowie mehrfacher Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes.

5.2.2 Sowohl die Anzahl der bisher erfolgten Bestrafungen als auch der Umstand, dass er bereits in der Vergangenheit sowohl wegen Strassenverkehrsdelikten als auch wegen Delikten gegen die sexuelle Integrität verurteilt wurde, weisen



auf eine gewisse Unbelehrbarkeit und Gleichgültigkeit des Beschuldigten gegenüber der geltenden Rechtsordnung hin. Hingegen ist zu beachten, dass der Bestrafung vom 30. Januar 2014 wegen mehrfachem Exhibitionismus und mehrfacher sexueller Nötigung ausschliesslich Taten zum Nachteil von erwachsenen Frauen (Beizugsakten der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau ST.2013.1737) und der Verurteilung wegen einer sexuellen Handlung mit einem Kind vom 28. November 2013 ein Delikt zum Nachteil eines 15jährigen Mädchens zugrunde lagen (Beizugsakten der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau ST.2011.7250). Vorliegend handelt es sich somit um die erste Bestrafung des Beschuldigten wegen Delikten, die sich gegen die sexuelle Integrität von vorpubertären Mädchen richteten. Ausserdem ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte vor der Begehung der heute zu beurteilenden Delikte nie zu einer Strafe von mehr als 40 Tagessätzen Geldstrafe verurteilt wurde, und es sich bei sämtlichen Vorstrafen somit, an deren Strafhöhe gemessen, um eher geringfügige Delikte handelte. Dennoch sind diese Vorstrafen sowie die Delinquenz des Beschuldigten während der in Bezug auf die Strafbefehle der Staatsanwaltschaft Lenzburg - Aarau vom 28. November 2013 und vom 30. Januar 2014 laufenden Probezeiten merklich strafferhöhend zu berücksichtigen.

5.2.3 Entgegen der Auffassung der Vorinstanz bleibt hingegen kein Raum, die für die heute zu beurteilenden Delikte auszufällende Strafe aufgrund allfälliger früherer Delinquenz des Beschuldigten während laufender Probezeit oder aufgrund der Delinquenz nach der Entlassung aus dem vorzeitigen Strafvollzug am 8. Februar 2018 zu erhöhen (Urk. 218 S. 18 f.). Während diese Faktoren in diesem Strafverfahren, was die Frage der Legalprognose im Zusammenhang mit dem Vollzug der Strafe betrifft, zwar ohne Weiteres zu berücksichtigen sind, fällt deren Einbezug in die Bemessung der Höhe der heute auszufällenden Strafe ausser Betracht. Da die frühere Delinquenz des Beschuldigten während laufender Probezeit bereits bei der Bemessung der wegen ebendieser Delinquenz neu auszufällenden Strafen zu berücksichtigen war und die Delinquenz nach der Entlassung aus dem vorzeitigen Strafvollzug am 8. Februar 2018 im Rahmen der Bemessung der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg - Aarau vom 17. April 2018 als Delinquenz während eines laufenden Strafverfahrens bereits

strafehöhend bewertet werden musste, würde eine erneute Berücksichtigung in dieser Strafzumessung zu einer Doppelbestrafung führen.

5.3 Strafmindernd ist sodann das vollumfängliche Geständnis des Beschuldigten zu veranschlagen. Während der Beschuldigte noch in den ersten beiden Befragungen nach seiner Verhaftung am 17. Juli 2017 von seinem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch machte, anerkannte er fortan sämtliche ihm gemachten Vorwürfe (Urk. 8/1 S. 1 ff.; Urk. 8/2 S. 2 ff.; Urk. 8/3 S. 1 ff.). Zwar blieb ihm in Anbetracht dessen, dass ihn die Geschädigte C.\_\_\_\_\_ bei einer Wahlbildkonfrontation wiedererkannte und angesichts seiner DNA-Spuren auf der Hose der Privatklägerin kaum Raum für Bestreitungen (Urk. 10/2 S. 2; Urk. D2/6/4). Allerdings blieb beiden Mädchen durch sein frühes Geständnis eine weitere Einvernahme erspart. Was den Vorwurf betreffend das mehrfache Fahren ohne Führerausweis betrifft, gab er gar von sich aus an, im Deliktszeitraum um den 5. Juli 2017 teilweise auch mit dem Auto gefahren zu sein, obwohl er dies nicht durfte, noch bevor ihm ein entsprechender Vorhalt gemacht wurde (Urk. 8/4 S. 2 ff.). Ausserdem ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte von sich aus aussergerichtlich bereits eine Genugtuungszahlung in der Höhe von Fr. 1'000.– an die Privatklägerin leistete (Urk. 153). Sein vollumfängliches Geständnis und die Leistung der aussergerichtlichen Genugtuungszahlung wirken sich daher merklich strafmindernd aus.

5.4 Da keine der durch den Beschuldigten erwirkten Vorstrafen eine Höhe von 40 Tagessätzen Geldstrafe überstieg, vermag die strafmindernde Wirkung des Geständnisses und der aussergerichtlichen Genugtuungszahlung vorliegend die strafehöhende Wirkung der teilweise einschlägigen Vorstrafen und der Delinquenz während laufender Probezeit aufzuheben. Entsprechend wirkt sich die Täterkomponente neutral auf die hypothetische Gesamtstrafe aus. Diese bleibt somit unverändert bei 10 Monaten Freiheitsstrafe.

6. Der Beschuldigte ist folglich mit einer Freiheitsstrafe von 10 Monaten zu bestrafen. An die Freiheitsstrafe ist die vom 17. Juli 2017 bis am 8. Februar 2018 sowie die vom 23. März 2018 bis und mit heute bereits erstandene Haft von 400 Tagen (Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitiger Strafvollzug)

anzurechnen (Urk. 15/2; Urk. 101; Urk. 132; Urk. 138 ; Art. 51 StGB). Über eine Entschädigung der nach der Anrechnung an die Strafe verbleibenden 100 Tage erstandener Haft bzw. über deren Anrechnung an die allfällig zu widerrufenden Geldstrafen ist nachfolgend zu entscheiden.

## **V. Vollzug**

1. Wie die Vorinstanz zutreffend erwog, können für den Beschuldigten die subjektiven Voraussetzungen zur Gewährung des bedingten Vollzugs im Sinne von Art. 42 Abs. 1 StGB insbesondere angesichts des Umstands, dass er bereits mehrfach zu bedingten sowie einmal zu einer unbedingten Geldstrafe verurteilt wurde, diese ihn jedoch nicht von der Begehung weiterer Straftaten abzuhalten vermochten und er gar mehrmals während laufender Probezeit delinquierte, nicht mehr bejaht werden (Urk. 218 S. 21 f.).

2. Erscheint die Prognose wie vorliegend zu ungünstig, um einen vollständigen Aufschub der Freiheitsstrafe im Sinne von Art. 42 StGB zu gewähren, so gilt dies aber nicht notwendigerweise auch im Hinblick auf einen teilweisen Aufschub. Die Beurteilung nach Art. 43 StGB muss auf einer eigenständigen legalprognostischen Grundlage erfolgen. Bei einer Freiheitsstrafe, die teilweise vollzogen und teilweise aufgeschoben wird, kann die Einschätzung der Wiederholungsgefahr in zweifacher Hinsicht günstiger ausfallen als bei einer vollständig bedingten resp. vollständig unbedingten Freiheitsstrafe. So erhöht sich bei teilweisem Vollzug die Warnwirkung der Strafe gegenüber dem vollständigen Aufschub. Komplementär dazu bildet der zum anderen Teil ausgesetzte Vollzug einen Anreiz, nicht rückfällig zu werden (Urteil des Bundesgerichts 6B\_1005/2017 vom 9. Mai 2018 E. 4.2.4). In Anbetracht dessen, dass der Beschuldigte nach seiner zwischenzeitlichen Entlassung nach knapp 7 Monaten erstandener Haft im Februar 2018 trotz gleichzeitig angeordneter Ersatzmassnahmen erneut delinquierte (Urk. 161), zeigte sich bereits, dass die Warnwirkung des Vollzugs lediglich eines Teils der heute auszufällenden Freiheitsstrafe von 10 Monaten den Beschuldigten nicht von der Begehung weiterer – wenn auch nicht einschlägiger – Straftaten abzuhalten ver-

mochte. Da somit auch ein teilbedingter Vollzug der Freiheitsstrafe nicht in Frage kommt, ist die Freiheitsstrafe von 10 Monaten zu vollziehen.

## **VI. Widerruf**

1. Mit zutreffender Begründung gelangte die Vorinstanz zum Schluss, dass dem Beschuldigten auch hinsichtlich der Beurteilung des Widerrufs keine günstige Legalprognose ausgestellt werden kann, da ihn die bis anhin bedingt ausgesprochenen Geldstrafen nicht von weiterer Delinquenz abzuhalten vermochten (Urk. 218 S. 23). Der bedingte Vollzug der mit Strafbefehlen der Staatsanwaltschaft Lenzburg - Aarau vom 28. November 2013 sowie vom 30. Januar 2014 jeweils ausgesprochenen Geldstrafen von 40 Tagessätzen zu je Fr. 80.– ist daher zu widerrufen.

2. An diese zu widerrufenden Geldstrafen sind die im Zusammenhang mit dem Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg - Aarau vom 30. Januar 2014 erstandenen 31 Tage Untersuchungshaft (Urk. 220) sowie 49 der in diesem Strafverfahren nach der Anrechnung an die auszufällende Freiheitsstrafe verbleibenden 100 Tage erstandene Haft anzurechnen.

3. Was die übrigen nach der Anrechnung an die neu auszufällende sowie an die zu widerrufenden Strafen verbleibenden 51 Tage erstandene Haft betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass die Verteidigung im Rahmen der Berufungsverhandlung erklärte, dass der Beschuldigte auf jegliche Entschädigung für allfällige unrechtmässig erstandene Haft bzw. für Überhaft verzichte (Prot. II S. 20). Von diesem Verzicht ist Vormerk zu nehmen.

## **VII. Landesverweisung**

1. Der am 1. Oktober 2016 in Kraft getretene Art. 66a StGB sieht vor, dass Ausländer, die eine Katalogtat gemäss Abs. 1 dieser Bestimmung begangen haben, vom Gericht unabhängig von der Höhe der Strafe für 5 bis 15 Jahre aus der Schweiz verwiesen werden. Da es sich bei der sexuellen Handlung mit einem

Kind im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB, derer vollendeten sowie versuchten Begehung der Beschuldigte zu verurteilen ist, um eine Katalogtat handelt, ist die Landesverweisung grundsätzlich anzuordnen.

2.1 Ein Verzicht auf eine Landesverweisung im Sinne von Art. 66a StGB ist nur ausnahmsweise möglich, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und die öffentlichen Interessen an einer Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen (Art. 66a Abs. 2 StGB).

2.2 Die Vorinstanz hat sich einlässlich und zutreffend mit den Voraussetzungen eines schweren persönlichen Härtefalls gemäss Abs. 2 von Art. 66a StGB auseinandergesetzt. Der Beschuldigte kam im Alter von 7 Jahren mit seiner Mutter und zwei Geschwistern in die Schweiz, wo sein Vater bereits gelebt und gearbeitet hatte. In der Schweiz ging er in der Folge auch zur Schule. Eine Lehre absolvierte er nicht, da ihm sein Vater zunächst davon abgeraten habe, sondern er begann direkt nach der Schule zu arbeiten (Urk. 8/3 S. 8; Urk. 83 S. 20). Abgesehen von zwischenzeitlichen Phasen der Arbeitslosigkeit arbeitete er bis zu seiner Verhaftung als Logistiker oder als Maurer (Urk. 83 S. 20). Er hat geheiratet und wurde am tt.mm.2007 erstmals Vater eines Sohnes, E.\_\_\_\_\_ (Urk. 8/3 S. 8; Urk. 83 S. 22). Nachdem er F.\_\_\_\_\_ kennen gelernt hatte und sich in sie verliebte, trennte er sich von seiner Ehefrau und ging mit F.\_\_\_\_\_ eine neue Beziehung ein (Urk. 8/3 S. 8). Gemeinsam wurden sie am tt.mm.2014 und am tt.mm.2016 Eltern von zwei Söhnen, G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ (Urk. 8/3 S. 8; Urk. 83 S. 22). Mit ihnen lebte er bis zu seiner Verhaftung zusammen (Urk. 8/4 S. 10). Seine Ehe mit D.\_\_\_\_\_ ist inzwischen geschieden. Sie teilen sich das gemeinsame Sorgerecht für den Sohn E.\_\_\_\_\_. Während dieser unter die Obhut von D.\_\_\_\_\_ gestellt wurde, kommt dem Beschuldigten gemäss dem Scheidungsurteil ein Besuchsrecht für jedes zweite Wochenende sowie für vier Wochen Ferien pro Jahr zuteil (Urk. 249; Prot. II S. 12 f.). Zu E.\_\_\_\_\_ pflegt der Beschuldigte sodann auch regelmässigen Kontakt. Tagsüber wird er durch die Mutter des Beschuldigten betreut (Urk. 8/4 S. 10; Urk. 8/5 S. 4). In den Kosovo pflegt der Beschuldigte keine

Beziehungen. Er hielt sich jedoch alle paar Jahre ferienhalber dort auf (Urk. 8/5 S. 4; Prot. II S. 12).

Dass die Vorinstanz vor diesem Hintergrund zum Schluss gelangte, beim Beschuldigten könne vom Vorliegen eines schweren persönlichen Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB ausgegangen werden, ist nicht zu beanstanden (Urk. 218 S. 31). Ausserdem ist festzuhalten, dass der Verteidigung insofern zuzustimmen ist, als eine Verweisung des Beschuldigten des Landes den Schutzbereich von Art. 8 EMRK tangieren würde (Urk. 176 S. 12), da die Ausweisung einer Person aus einem Land, in welchem seine nahen Verwandten wohnen, einen entsprechenden Eingriff in das durch Art. 8 EMRK gewährte Recht auf Achtung des Familienlebens darstellen kann (Urteil des Bundesgerichts 6B\_506/2017 vom 14. Februar 2018 E. 2.2; Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte Hasanbasic gegen die Schweiz vom 11. Juni 2013 [requête no 52166/09] § 46). Der Anspruch (auf Aufenthalt) gilt im Übrigen nicht absolut: Liegt eine aufenthaltsbeendende Massnahme im Schutz- und Anwendungsbereich von Art. 8 EMRK, erweist sich diese als zulässig, falls sie gesetzlich vorgesehen ist, einem legitimen Zweck im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK entspricht und zu dessen Realisierung in einer demokratischen Gesellschaft "notwendig" erscheint (Urteil des Bundesgerichts 6B\_659/2018 vom 20. September 2018).

3. Der durch die Vorinstanz ebenfalls sorgfältigen Interessenabwägung, wonach im Ergebnis die öffentlichen Interessen an seinem zeitweiligen Verlassen der Schweiz die privaten Interessen des Beschuldigten am Verbleib im Land überwiegen würden (Urk. 218 S. 31 ff.), ist zu folgen. So hat die Vorinstanz die beiden Interessenlagen detailliert dargelegt und ihre gegenseitige Abwägung nachvollziehbar vorgenommen. Ihr ist insbesondere beizupflichten, dass das öffentliche Interesse an einer Landesverweisung als hoch einzustufen ist (Urk. 218 S. 31 f.), da sich der Beschuldigte bereits mehrfach Sexualdelikte ausserhalb des Bagatellbereichs zu Schulden kommen liess und ihm durch die Gutachter nicht nur ein hohes Rückfallrisiko für erneute Hands-off-Sexualdelikte (im Sinne der in der Vergangenheit gezeigten exhibitionistischen Handlungen), sondern auch ein ebenso hohes Rückfallrisiko in Bezug auf erneute sexuelle Handlungen an Kin-

dem in der Qualität, die er bislang präsentierte, attestiert wurde (Urk. 83 S. 46). Dass auch die Verbüssung einer längeren Freiheitsstrafe den Beschuldigten nicht davon abzuhalten vermochte, erneut zu delinquieren, zeigte sich daran, dass der Beschuldigte umgehend nach seiner Entlassung aus dem vorzeitigen Strafvollzug nach insgesamt rund 7 Monaten erstandener Haft mehrere Diebstähle beging (Urk. 161). Dieses Verhalten lässt auf eine ausgesprochen schlechte Legalprognose schliessen. Das öffentliche Interesse an einer Landesverweisung des Beschuldigten kann auch durch die Verbüssung einer längeren Freiheitsstrafe nicht wesentlich geschmälert werden.

Zwar stehen diesem hohen öffentlichen Interesse die ebenfalls nicht unerheblichen privaten Interessen des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz entgegen. In Anbetracht dessen, dass seine Lebenspartnerin aber Bereitschaft zeigte, ihm in den Kosovo zu folgen (Urk. 83 S. 22), und sein ältester Sohn bald ein Alter erreicht haben wird, in welchem er auch in der Lage sein wird, den Beschuldigten alleine zu besuchen, würde es die Anordnung einer Landesverweisung dem Beschuldigten nicht gänzlich verunmöglichen, den Kontakt zu seiner Kernfamilie halten zu können. Entsprechend hätte eine Anordnung der Landesverweisung auch keine Verletzung von Art. 8 EMRK zur Folge. Obwohl der Beschuldigte vor seiner Verhaftung stets erwerbstätig war, würde eine Landesverweisung in Anbetracht dessen, dass es sich vorwiegend um befristete Arbeitsverhältnisse handelte, nicht zum Verlust einer langjährigen Arbeitsstelle führen. Zweifellos wäre ein Verlassen der Schweiz und ein Neuanfang im Kosovo oder in einem Drittstaat (z.B. in Deutschland, nachdem seine Lebenspartnerin aus Deutschland stammt) für den Beschuldigten mit erheblichen persönlichen Einschränkungen verbunden. Diesen Einschränkungen steht jedoch das starke öffentliche Interesse entgegen, dass der Beschuldigte in der Schweiz keine weiteren Delikte mehr begehen wird, und dieses überwiegt seine persönlichen Interessen. Die Anordnung der Landesverweisung im Sinne von Art. 66a StGB ist daher zu bestätigen. Deren Dauer ist ebenfalls in Bestätigung des angefochtenen Urteils auf das gesetzliche Minimum von fünf Jahren festzusetzen; eine Erhöhung der Dauer würde dem Verschlechterungsverbot widersprechen.

4.1 Die Vorinstanz ordnete gleichzeitig mit der Landesverweisung auch die Ausschreibung derselben im Schengener Informationssystem (SIS) an (Urk. 218 S. 33 f.). Auch gegen diese Anordnung richtet sich die Berufung des Beschuldigten (Urk. 252 S. 2).

4.2 Landesverweisungen gegenüber Ausländern aus Staaten, die nicht zum Schengenraum gehören, werden im Schengen-Informationssystem ausgeschrieben, wenn davon auszugehen ist, dass die Anwesenheit der betreffenden Person im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates die öffentliche Sicherheit und Ordnung gefährdet. Dies ist insbesondere der Fall, wenn der Drittstaatsangehörige wegen einer Straftat verurteilt worden ist, die mit mindestens einem Jahr Freiheitsstrafe bedroht ist (Art. 24 Abs. 2 SIS-II-VO, vgl. Art. 96 Abs. 2 lit. a SDÜ), es sei denn, ein anderer Schengen-Vertragsstaat hätte dieser Person aus humanitären oder anderen gewichtigen Gründen eine Aufenthaltsbewilligung erteilt oder zugesichert (Art. 25 SDÜ; vgl. zum Ganzen BVGer. C-4656/2012, Erw. 5). Das Schengener Durchführungsabkommen ist in diesem Punkt unklar formuliert. Auch ein Blick auf den englischen, französischen oder italienischen Text des Abkommens [im Internet abrufbar unter [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex:42000A0922\(02\)](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex:42000A0922(02))] verschafft keine Klarheit, ob eine Höchststrafe von mindestens einem Jahr oder eine Mindeststrafe von einem Jahr gemeint ist. Ersteres kann indessen nicht die richtige Auslegung des Abkommens sein, denn so würden von der Ausschreibung im Schengen-Informationssystem nicht nur schwere Straftaten erfasst, sondern auch eine Vielzahl eher geringfügiger Delikte. Mit der Ausweitung einer ausländerrechtlichen Fernhaltungsmassnahme auf den gesamten Schengenraum wird deren Sanktionswirkung sehr stark erhöht. Dies rechtfertigt sich nur bei gravierenden Taten, die – soweit nicht Strafmilderungsgründe gegeben sind – mit mindestens einem Jahr Freiheitsstrafe geahndet werden müssen. Zwar trifft es zu, dass im durch die Vorinstanz zitierten Entscheid der vorliegend entscheidenden Kammer vom 6. Dezember 2017 die Frage aufgeworfen wurde, ob in Bezug auf das Schweizerische Strafrecht bei der Beurteilung, ob eine Ausschreibung im SIS angezeigt erscheine, nicht die Höhe der Strafe der konkreten Verurteilung entscheidender sein sollte als das wenig taugliche Abgrenzungskriteriums des abstrakten Strafrahmens (Urk. 218 S. 34; Urteil des Obergerichts des Kantons Zü-



rich SB170246 vom 6. Dezember 2017, E. III.3 S. 23). Jedoch geht auch aus jenem Urteil hervor, dass der Passus "Verurteilung wegen einer Straftat, welche mit einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr bedroht ist" so gelesen werden müsse, dass die Verurteilung wegen einer Straftat erfolge, deren abstrakter Strafrahmen eine Mindeststrafe von einem Jahr Freiheitsstrafe aufweise (Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich SB170246 vom 6. Dezember 2017, E. III.3 S. 22).

4.3 Vorliegend ist der Beschuldigte wegen der vollendeten sowie der versuchten sexuellen Handlungen mit einem Kind (Art. 187 Ziff. 1 StGB) sowie wegen mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung (Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG), bei welchen die Mindeststrafe je einen Tagessatz Geldstrafe beträgt, zu 10 Monaten Freiheitsstrafe zu verurteilen. Die vorstehend dargelegten Voraussetzungen für eine Ausweitung der Landesverweisung auf den gesamten Schengenraum sind damit nicht erfüllt, weshalb von dieser Massnahme abzusehen ist.

### **VIII. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

1.1 Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Der Beschuldigte obsiegt mit seiner Berufung einzig hinsichtlich der im Vergleich zum angefochtenen Urteil tieferen Bestrafung sowie des Absehens von der Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem. Die Verfahrenskosten sind dem Beschuldigten daher zu drei Vierteln aufzuerlegen und im Übrigen auf die Staatskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Privatklägervertretung im Berufungsverfahren sind auf die Gerichtskasse zu nehmen. Eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO in der Höhe von drei Vierteln der Kosten der amtlichen Verteidigung ist vorzubehalten.

1.2 Für ihre Bemühungen im Berufungsverfahren sind der amtliche Verteidiger sodann mit Fr. 4'800.– und die unentgeltliche Rechtsvertreterin der Privatklägerin mit Fr. 467.10 (inkl. MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

**Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 7. Abteilung, vom 13. Juni 2018 bezüglich der Urteilsdispositivziffern 1 teilweise (Schuldsprüche der sexuellen Handlungen mit Kindern zum Nachteil der Privatklägerin B. \_\_\_\_\_ sowie des mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung), 4 (Anordnung einer vollzugsbegleitenden ambulanten Massnahme im Sinne von Art. 63 StGB [Behandlung psychischer Störungen und Suchtbehandlung]), 9 (Zivilforderungen), 10 - 14 (Kosten- und Entschädigungsdispositiv) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

**Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ ist ferner schuldig der versuchten sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB zum Nachteil von C. \_\_\_\_\_.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 10 Monaten Freiheitsstrafe, welche durch die bis und mit heute insgesamt 400 Tage, welche der Beschuldigte in Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie im vorzeitigen Strafvollzug verbracht hat, vollumfänglich erstanden ist.
3. Die Freiheitsstrafe wird vollzogen.
4. Die mit Strafbefehlen der Staatsanwaltschaft Lenzburg - Aarau vom 28. November 2013 und vom 30. Januar 2014 ausgefallten Geldstrafen von je 40 Tagessätzen zu Fr. 80.– werden für vollziehbar erklärt. Diese Strafen hat der Beschuldigte erstanden (31 Tage Untersuchungshaft gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg - Aarau vom 30. Januar 2014 sowie 49 Tage im vorliegenden Verfahren).

Vom Verzicht des Beschuldigten auf eine Entschädigung der Überhaft wird Vormerk genommen.

5. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a StGB für 5 Jahre des Landes verwiesen.
6. Auf eine Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem wird verzichtet.
7. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 4'800.– amtliche Verteidigung  
Fr. 467.10 unentgeltliche Vertretung Privatklägerschaft
8. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerschaft, werden dem Beschuldigten zu drei Vierteln auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerschaft werden auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten hinsichtlich der Kosten der amtlichen Verteidigung bleibt im Umfang von drei Vierteln vorbehalten.
9. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
  - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
  - die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich (übergeben)
  - die unentgeltliche Rechtsvertreterin der Privatklägerin im Doppel für sich und zuhanden der Privatklägerin (versandt, vorab per Fax)
  - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste (versandt, vorab per Fax)
  - das Migrationsamt des Kantons Zürich (versandt, vorab per Fax)sowie in vollständiger Ausfertigung an
  - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten

- die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich
- die unentgeltliche Rechtsvertreterin der Privatklägerin im Doppel für sich und zuhanden der Privatklägerin

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

- die Vorinstanz
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
- das Migrationsamt des Kantons Zürich
- die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten
- die Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau betr. Unt.Nr. ST.2011.7250 und ST.2013.1737;
- das Statthalteramt Zürich betr. Unt.Nr. ST.2017.9292 zusammen mit den Akten (Urk. 72);
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A und B.

10. Rechtsmittel:

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 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, 2. Oktober 2018

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter Dr. Bussmann

MLaw Höchli