

Hochschulstrasse 17
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 08
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Urteil

SK 17 426

Bern, 30. November 2018

Besetzung

Oberrichter Schmid (Präsident i.V.), Obergerichtssuppleantin
Schaer, Oberrichterin Bratschi
Gerichtsschreiberin Bank

Verfahrensbeteiligte

A. _____
verteidigt durch Rechtsanwalt B. _____
Beschuldigter/Berufungsführer

gegen

Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Maulbeerstrasse 10, Postfach 6250, 3001 Bern



Gegenstand

Pornografie (Neubeurteilung)

Neubeurteilung des Urteils der 2. Strafkammer des Obergerichts
des Kantons Bern vom 2. August 2016 (SK 15 381)

Erwägungen:

I. Formelles

1. Prozessgeschichte

Mit Urteil vom 9.10.2015 sprach das Regionalgericht Berner Jura-Seeland A._____ (nachfolgend der Beschuldigte) der Pornografie, begangen durch Herstellung von kinderpornografischen Fotos am 10.4.2011 in E._____ schuldig und verurteilte ihn zu einer bedingten Geldstrafe von 12 Tagessätzen zu CHF 30.00, als Zusatzstrafe zum Urteil der Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn vom 10.10.2011, zu einer Verbindungsbusse von CHF 90.00 sowie zu den auf den Schuldspruch entfallenden Verfahrenskosten. Freigesprochen wurde der Beschuldigte dagegen von der Anschuldigung der Pornografie, angeblich begangen durch Herstellung eines kinderpornografischen Videos am 29.3.2014 in F._____ sowie durch Überlassen von kinderpornografischen Fotos und einem kinderpornografischen Video in der Zeit vom 30.3.2014 bis 13.5.2014 in G._____. Das Widerrufsverfahren wurde eingestellt (pag. 304 ff.).

Gegen dieses Urteil meldete der Beschuldigte, verteidigt durch Rechtsanwalt B._____, am 14.10.2015 fristgerecht Berufung an (pag. 393). Mit Berufungserklärung vom 22.12.2015 beschränkte der Beschuldigte die Berufung auf den Schuldspruch wegen Pornografie, inkl. Sanktion sowie Kosten- und Entschädigungsfolgen (pag. 438 ff.). Die Generalstaatsanwaltschaft verzichtete mit Eingabe vom 30.12.2015 auf die Teilnahme am oberinstanzlichen Verfahren (pag. 447). Es wurde ein schriftliches Verfahren durchgeführt (pag. 448 ff.), wobei das erstinstanzliche Urteil – soweit Verfahrensgegenstand – am 2.8.2016 vollumfänglich bestätigt wurde (SK 15 381; pag. 467 ff.).

In seiner Strafrechtsbeschwerde an das Bundesgericht vom 14.9.2016 beantragte der Beschuldigte zusammengefasst die Aufhebung des Urteils des Obergerichts vom 2.8.2016 und einen Freispruch vom Vorwurf der Pornografie, angeblich begangen durch Herstellung von kinderpornografischen Fotos am 10.4.2011 in E._____, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Eventualiter sei die Sache zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (pag. 467 ff.).

Das Bundesgericht hiess die Beschwerde nach öffentlicher Beratung mit Urteil 6B_1025/2016 vom 24.10.2017 gut. Es hob das Urteil des Obergerichts des Kantons Bern vom 2.8.2016 auf und wies die Sache zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurück (pag. 490 ff.).

2. Neubeurteilungsverfahren

Mi Beschluss vom 9.2.2018 nahm die Kammer vom Bundesgerichtsurteil Kenntnis (Ziff. 2). In Umsetzung des Bundesgerichtsurteils wurde beschlossen, das Einvernahmeprotokoll der Zeugin C._____ vom 19.5.2014 sowie alle weiteren, gestützt darauf erhobenen Beweise nicht zu verwerten (Ziff. 3). Weiter wurde die Durchführung eines mündlichen Verfahrens angeordnet und die Befragung des Beschuldigten sowie der Zeugin C._____ zur Sache in Aussicht gestellt (Ziff. 4).

Es wurde bekannt gegeben, dass die Verfahrensleitung von Oberrichter Weber auf Oberrichter Schmid übertragen wurde (Ziff. 1; pag. 500 f.).

Die Generalstaatsanwaltschaft verzichtete mit Schreiben vom 18.2.2018 auf die Teilnahme am oberinstanzlichen Verfahren (pag. 507 f.).

Der Beschuldigte sowie die Zeugin C._____ wurden zur oberinstanzlichen Hauptverhandlung vom 10.8.2018 vorgeladen (pag. 513 ff.). C._____ wandte sich daraufhin mit Schreiben vom 27.3.2018 an die Kammer und stellte in Aussicht, sie werde sich anlässlich der oberinstanzlichen Hauptverhandlung vom 10.8.2018 auf ihr Zeugnisverweigerungsrecht nach Art. 168 Abs. 1 Bst. a der schweizerischen Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) berufen, weshalb sich ein persönliches Erscheinen ihrer Ansicht nach erübrige (pag. 523). Gestützt darauf wurde C._____ mit Verfügung vom 29.3.2018 von ihrer Erscheinungspflicht entbunden (pag. 525 f.).

Mit Verfügung vom 9.7.2018 wurde die neue Zusammensetzung der Kammer (Obergerichtssuppleantin Schaer anstelle von Oberrichter Aebi) bekannt gegeben (pag. 529 f.).

Rechtsanwalt B._____ reichte mit Eingabe vom 4.8.2018 ein Arbeitsunfähigkeitszeugnis für den 10.8.2018, die Mitteilung des Europäischen Parlaments vom 24.7.2018 sowie die Eingangsbestätigung seines Schreibens an den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) vom 24.7.2018 zu den Akten (pag. 541 ff.). Daraufhin wurde die oberinstanzliche Hauptverhandlung vom 10.8.2018 auf den 30.11.2018 verschoben (pag. 546 f.; pag. 552 ff.).

Dem Beschuldigten wurde gestützt auf seine im Schreiben vom 6.8.2018 geäußerte Befürchtung, es könnte ihm ein neuer Anwalt beigeordnet werden (pag. 548 f.), am 9.8.2018 mitgeteilt, er habe keine neue Einsetzung eines Anwalts zu befürchten, zumal er Rechtsanwalt B._____ privat mandatiert habe (pag. 551).

Die Gesuche des Beschuldigten vom 29.10.2018, 5.11.2018 und vom 7.11.2018 um Verschiebung der oberinstanzlichen Hauptverhandlung vom 30.11.2018 (pag. 554; pag. 558; pag. 562 f.) wurden mit Verfügungen vom 30.10.2018, 7.11.2018 und vom 12.11.2018 abgewiesen (pag. 556 f.; pag. 560 f.; pag. 565 f.). Die oberinstanzliche Hauptverhandlung im Neubeurteilungsverfahren fand am 30.11.2018 statt (pag. 569 ff.).

3. **Ausstandsgesuche**

Mit Schreiben vom 12.2.2018 rügte Rechtsanwalt B._____ eine Verletzung von Art. 6 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101), weil die Übertragung der Verfahrensleitung von Oberrichter Weber auf Oberrichter Schmid nicht den rechtlichen Vorgaben entspreche. Es sei nicht erkennbar, weshalb und auf welcher gesetzlichen Grundlage die Wahl auf Oberrichter Schmid als Präsident i.V. gefallen sei und wer diese Wahl getroffen habe. Er beantragte damit sinngemäss den Ausstand von Oberrichter Schmid (pag. 503 f.). Rechtsanwalt B._____ wurde daraufhin mit Schreiben vom 14.2.2018 über die Pensionierung von Oberrichter Weber und die Wahl von Oberrichter Schmid durch den Grossen Rat des Kantons Bern als dessen Nachfolger in-

formiert (pag. 506). Am 15.2.2018 hielt Rechtsanwalt B._____ an seinen Ausführungen in der Eingabe vom 12.2.2018 fest (pag. 509). Am 20.2.2018 lehnte Rechtsanwalt B._____ zudem die ganze Besetzung der Kammer (Oberrichter Schmid, Oberrichter Aebi, Oberrichterin Bratschi) wegen eines Verstosses gegen Art. 6 EMRK ab (SK 18 61, pag. 9 ff.). Mit Beschluss SK 18 61 vom 14.3.2018 wurden die beiden Gesuche abgewiesen, soweit darauf einzutreten war (SK 18 61, pag. 17 f.). Die gegen diesen Beschluss erhobene Beschwerde wies das Bundesgericht mit Urteil 1B_184/2018 vom 4.6.2018 ab (SK 18 61, pag. 81 ff.).

Anlässlich der oberinstanzlichen Hauptverhandlung vom 30.11.2018 lehnte Rechtsanwalt B._____ die Zusammensetzung der Kammer aufgrund fehlender gesetzlicher Grundlage ab. Mit Beschluss der Kammer wurde vom Eingang des Ablehnungsgesuchs Kenntnis genommen. Das Ablehnungsgesuch wurde an die dafür zuständige Kammer weitergeleitet und das Verfahren ohne Unterbruch weitergeführt (pag. 570). Auf dieses Gesuch wurde mit Beschluss SK 18 508 vom 18.12.2018 nicht eingetreten.

4. Oberinstanzliche Beweisergänzungen

Im Hinblick auf die Berufungsverhandlung vom 10.8.2018 wurden über den Beschuldigten ein aktueller Strafregisterauszug, datierend vom 13.7.2018 (pag. 534 ff.), sowie ein aktueller Bericht über die wirtschaftlichen Verhältnisse vom 5.7.2018 (pag. 531 f.) eingeholt. Weiter wurden die Akten der beiden Strafverfahren EO 15 8398 und BM 16 18551 ediert (pag. 539 f.).

Anlässlich der oberinstanzlichen Hauptverhandlung vom 30.11.2018 wurde der Beschuldigte zur Person und Sache befragt (pag. 572 ff.). Der Beschuldigte wurde bei der Befragung darauf aufmerksam gemacht, dass seine Aussagen in der Einvernahme vom 19.5.2014 ab Zeile 35 nicht verwertet würden. Seine späteren Aussagen bei den erstinstanzlichen Hauptverhandlungen vom 20.8.2015 und vom 9.10.2015 würden nur verwertet, wenn er bestätige, dass er seine Aussagen auch im Wissen, dass diejenigen seiner Ehefrau vom 19.5.2014 nicht verwertet werden, gemacht hätte (pag. 574, Z. 27 ff.). Rechtsanwalt B._____ bestätigte, der Beschuldigte mache freie Aussagen und es sei ihm bewusst, dass die Aussagen nun verwertet würden (pag. 575, Z. 2 ff.).

Rechtsanwalt B._____ stellte anlässlich der oberinstanzlichen Hauptverhandlung vom 30.11.2018 den Antrag, es seien die Akten der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) KES_____ zu edieren, weil diese Hinweise betreffend die intellektuellen Fähigkeiten des Beschuldigten beinhalten würden. Für das vorliegende Verfahren sei dies von elementarer Bedeutung, weshalb die fraglichen Akten zu edieren seien (pag. 570). Der Antrag wurde mit Beschluss vom 30.11.2018 abgewiesen (pag. 576). Zur Begründung hält die Kammer fest:

Aus Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) ergibt sich das Recht der Parteien, mit rechtzeitig und formgültig angebotenen Beweisanträgen und Vorbringen gehört zu werden, soweit diese erhebliche Tatsachen betreffen und nicht offensichtlich beweisuntauglich sind (BGE 138 V 125 E. 2.1). Das Gericht kann einen Beweisantrag ablehnen, wenn es in willkürfreier Würdigung der bereits abgenommenen Beweise zur Überzeugung gelangt,

der rechtlich erhebliche Sachverhalt sei genügend abgeklärt, und es überdies in willkürfreier antizipierter Würdigung der zusätzlich beantragten Beweise annehmen kann, seine Überzeugung werde dadurch nicht mehr geändert (BGE 134 I 140; Urteil des Bundesgerichts 6B_655/2012 vom 15.2.2013 E. 2.2).

Vorliegend sind keine Gründe ersichtlich, die Anlass zu Zweifel an der geistigen Regheit des Beschuldigten geben. Dieser äusserte sich anlässlich der oberinstanzlichen Verhandlung und Einvernahme verständlich, frei und gab adäquate Antworten. Er war intellektuell durchaus in der Lage, dem Verfahren zu folgen. Die Kammer hat gestützt auf den persönlichen Eindruck des Beschuldigten anlässlich der oberinstanzlichen Hauptverhandlung vom 30.11.2018 auch keinen Zweifel an dessen Schuldfähigkeit. Vom Beizug der KESB Akten sind nach Ansicht der Kammer keine erheblichen neuen Tatsachen zu erwarten, weshalb der Beweisantrag abgewiesen wurde. Dies gilt umso mehr, als Rechtsanwalt B._____ in seiner Eingabe vom 18.9.2015 einen Auszug aus dem Gutachten von Dr. med. H._____ aus dem Jahr 2012 beilegte (pag. 352 ff.). Dieses Gutachten aus dem Jahr 2012 wurde tatzeitnah (vorliegender Tatvorwurf vom 10.4.2011), jedoch in Zusammenhang mit dem damaligen Strafverfahren PEN 13 169 betreffend Brandstiftung und Vergehen gegen das Waffengesetz sowie Strassenverkehrsgesetz erstellt. Gemäss dem Auszug des Gutachtens von Dr. med. H._____ litt der Beschuldigte damals zwar an einer kombinierten Persönlichkeitsstörung (ICD-10, F61.0) mit dissozialen, narzisstischen, paranoiden und Borderline-Persönlichkeitsanteilen (unzureichend ausgebildetes Wertegefüge, Selbstwertstörung, Misstrauen und hohes Kontrollbedürfnis, Störung der Emotionsregulation und Identitätsunsicherheit; pag. 360). Die Fähigkeit zur Einsicht in das Unrecht der damaligen Taten sei jedoch trotz der diagnostizierten Persönlichkeitsstörung vorhanden gewesen, während die Schuldfähigkeit des Beschuldigten nur leicht gemindert gewesen sei, weil ein direkter Zusammenhang der Taten mit der Störung von Selbstwert- und Emotionsregulation und problematischen Persönlichkeitsanteilen bestanden habe, die im Kontakt zum damaligen Mittäter wahrscheinlich besonders negativ und verstärkt zum Tragen gekommen seien (pag. 361). Dr. med. H._____ stellte in Übereinstimmung mit den Ausführungen des Vorgutachters Dr. I._____ aus dem Jahr 2004 allerdings fest, die kognitiven Fähigkeiten des Beschuldigten seien nicht erheblich beeinträchtigt (pag. 360). Gestützt auf den Auszug des Gutachtens aus dem Jahr 2012 und dem persönlichen Eindruck des Beschuldigten vom 30.11.2018 sind folglich keine Hinweise auf deutlich eingeschränkte kognitive Fähigkeiten des Beschuldigten vorhanden. Auf den Beizug der Akten KES_____ kann mithin verzichtet werden.

5. Anträge der Verteidigung

Rechtsanwalt B._____ beantragte anlässlich der oberinstanzlichen Hauptverhandlung vom 30.11.2018 Folgendes (pag. 576 f.; Anträge Ziff. 1 und Ziff. 2 sinngemäss, durch Rechtsanwalt B._____ mündlich ausgeführt; Anträge Ziff. 3 bis Ziff. 6 als Anträge Ziff. 1 bis 4 schriftlich abgegeben):

- 1) Es sei unter Aufhebung des Urteils PEN 15 71 des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland, Gerichtspräsidentin J._____, vom 09. Oktober 2015 dahingehend abzuändern, dass „Das Strafverfahren PEN 15 71 gegen A._____ wird wegen Verstössen gegen Art. 6, Art. 17 und Art. 18

EMRK eingestellt, unter Auferlegung der Verfahrenskosten, sich zusammensetzend aus Gebühren von CHF 1'575.00 und Auslagen von CHF 39.00, insgesamt CHF 1'614.00 an den Kanton sowie unter Ausrichtung einer Entschädigung an A. _____ von CHF 3'725.00 (inkl. Auslagen und MwSt.) für die angemessene Ausübung seiner Verfahrensrechte zu Lasten des Kantons.“

- 2) Es sei A. _____ eine Genugtuung in der Höhe von CHF 2'000.00 wegen der Verletzung des Beschleunigungsgebots, der Umtriebe und der psychischen Belastung zuzusprechen.
- 3) Es sei unter Aufhebung des Urteils PEN 15 71 des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland, Gerichtspräsidentin J. _____, vom 09. Oktober 2015 Dispositiv Ziffer II. und IV.1 und 2. dahingehend abzuändern, dass „A. _____ wird freigesprochen von der Anschuldigung der Pornografie, angeblich begangen durch Herstellung von kinderpornografischen Fotos am 10.04.2011 in E. _____.
- 4) Es sei unter Aufhebung des Urteils PEN 15 71 des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland, Gerichtspräsidentin J. _____, vom 09. Oktober 2015 Dispositiv Ziffer IV.3 dahingehend abzuändern, dass „unter Auferlegung der Verfahrenskosten, sich zusammensetzend aus Gebühren von CHF 1'575.00 und Auslagen von CHF 39.00, insgesamt CHF 1'614.00 an den Kanton“ sowie „unter Ausrichtung einer Entschädigung an A. _____ von CHF 3'725.00 (inkl. Auslagen und MwSt.) für die angemessene Ausübung seiner Verfahrensrechte zu Lasten des Kantons.“
- 5) Es sei unter Aufhebung des Urteils PEN 15 71 des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland, Gerichtspräsidentin J. _____, vom 09. Oktober 2015 Dispositiv Ziffer V.1 dahingehend abzuändern, dass „A. _____ werden folgende Datenträger nach Rechtskraft des Urteils herausgegeben:
 - Memory-Stick, Kingstone 8 GB
 - Externe Festplatte (IDE), HITACHI 20140350-05-A, Seriennummer . _____
 - Interne Festplatte (SATA), WD 20140350-03-A, Seriennummer . _____
 - Interne Festplatte (SATA), Seagate 20140350-02-A, Seriennummer . _____
 - USB-Stick „Witzwil . _____ A. _____“ 20140350-04-A“
- 6) Es sei unter Aufhebung des Urteils PEN 15 71 des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland, Gerichtspräsidentin J. _____, vom 09. Oktober 2015 Dispositiv Ziffer V.7 dahingehend abzuändern, dass „Der für die Führung von AFIS zuständige Dienst wird die Zustimmung zur Löschung der erhobenen biometrischen Daten erteilt.“

- unter Kosten- und Entschädigungsfolgen -

6. **Gegenstand der Neubeurteilung und Kognition der Kammer**

Ausgangspunkt bildet vorliegend das Urteil des Bundesgerichts 6B_1025/2016 vom 24.10.2017 (pag. 490 ff.). Darin wurde die Strafrechtsbeschwerde des Beschuldigten gutgeheissen. Der Entscheid der 2. Strafkammer vom 2.8.2016 wurde aufgehoben und die Sache zur neuen Beurteilung an die Kammer zurückgewiesen.

Der Beschuldigte rügte vor Bundesgericht, seine Verurteilung basiere im Wesentlichen auf den Aussagen seiner als Auskunftsperson einvernommenen Ehefrau gegenüber der Polizei. Diese Aussagen seien nicht verwertbar, weil die Ehefrau nicht auf ihr Zeugnisverweigerungsrecht als Angehörige hingewiesen worden sei. Das Bundesgericht kam zum Schluss, dass die Beschwerde diesbezüglich begründet ist. Es legte eingehend dar, weshalb die Ehefrau des Beschuldigten (polizeilich)

zwar als Auskunftsperson zu befragen war, sie aber zwingend über das Zeugnisverweigerungsrecht nach Art. 177 StPO hätte belehrt werden müssen. Die Aussagen der Ehefrau des Beschuldigten anlässlich der polizeilichen Befragung seien damit nicht verwertbar.

Gestützt auf diese Erwägungen wies die Kammer das Einvernahmeprotokoll der Zeugin C. _____ vom 19.5.2014 sowie alle weiteren, gestützt darauf erhobenen Beweise aus den Akten (vgl. Ausführungen unter Ziff. III hiernach). Vorliegend ist eine erneute Beweiswürdigung vorzunehmen, ohne die fraglichen Aktenstücke. Dabei ist insbesondere zu prüfen, ob als erstellt erachtet werden muss, dass der Beschuldigte die fraglichen Fotos seiner Stieftochter hergestellt hat und wenn ja, aus welchem Grund. Die Kammer hat mithin den Schuldspruch gemäss Ziff. II. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs, das Strafmass, die Kosten- und Entschädigungsfolgen gemäss Ziff. IV. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs sowie die Verfügungen gemäss Ziff. V. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs zu überprüfen. Sie verfügt dabei über volle Kognition (Art. 398 Abs. 2 StPO), ist allerdings an die Weisungen des Bundesgerichts gebunden (vgl. BGE 135 III 334 E. 2 und E. 2.1). Weil einzig der Beschuldigte Berufung erhoben hat, ist die Kammer an das Verschlechterungsverbot (auch «Verbot der reformatio in peius» genannt) gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO gebunden.

II. Formelle Rügen der Verteidigung

7. Ausführungen der Verteidigung

Rechtsanwalt B. _____ rügte anlässlich der oberinstanzlichen Hauptverhandlung vom 30.11.2018 eine Verletzung von Art. 6 i.V.m. Art. 18 EMRK und darüber hinaus einen Verstoss gegen Art. 17 EMRK. Zur Begründung führte er zusammengefasst aus, ihm würden fortwährend Gerichtskosten auferlegt mit der Begründung, er stelle aussichtslose Begehren und handle ohne jegliches Interesse seiner Klienten. Man habe ihn sogar bei der Anwaltsaufsicht angezeigt. Das Bundesgericht habe ihm in den Urteilen 6B_63/2018 und 6B_1458/2017 allerdings Recht gegeben. Dennoch seien ihm weiterhin die Kosten auferlegt worden. Er beobachte schon seit Längerem, dass man offensichtlich kein Interesse habe, den Verpflichtungen der EMRK nachzugehen. Die Verletzung von Art. 17 EMRK sei vorliegend die Folge der zahlreichen Vorfälle, wovon jeder Einzelne ein Verstoss gegen Art. 6 EMRK darstelle. Der Staat ignoriere die Rechte der EMRK systematisch. Die Schweizer Regierung sei vom EGMR diesbezüglich bereits aufgefordert worden, zu den Mobbingvorwürfen gegen ihn, Rechtsanwalt B. _____, Stellung zu nehmen. Er beantrage aus diesen Gründen die Einstellung des vorliegenden Strafverfahrens (pag. 577).

8. Würdigung durch die Kammer

Rechtsanwalt B. _____ rügte in zahlreichen Verfahren vor dem Obergericht des Kantons Bern eine Verletzung gegen Art. 6 EMRK (mehrheitlich wegen fehlender gesetzlicher Grundlage bei der Zusammensetzung des Gerichts, Anspruch auf unparteiliches Gericht sowie Abwesenheit der Staatsanwaltschaft; vgl. Ausstandsge-

suche: SK 2017 399, SK 2017 400, SK 2017 401, SK 2017 402, SK 2017 406, SK 2017 407, SK 2017 409, SK 2017 431, SK 2017 437, SK 2017 439, SK 2017 455, SK 2017 470, SK 2017 483 + 484, SK 2017 491, SK 2017 492, SK 2017 493, SK 2017 501, SK 2017 504, SK 2018 13, SK 2018 35, SK 2018 40, SK 2018 61, SK 2018 66, SK 2018 94, SK 18 216, SK 18 222, SK 18 340, SK 18 339, SK 18 374, BK 17 344, BK 18 48). Sämtliche Ausstandsgesuche wurden abgewiesen, soweit darauf eingetreten wurde. Auch die nicht im Zusammenhang mit einem Ausstand geltend gemachten Verletzungen von Art. 6 EMRK wurden allesamt verneint (vgl. SK 18 83, SK 17 417, SK 17 291, SK 17 239, SK 16 410). Die teilweise gegen die Beschlüsse und Urteile des Obergerichts des Kantons Bern erhobenen Strafrechtsbeschwerden wurden vom Bundesgericht abgewiesen, soweit darauf eingetreten wurde (Urteile des Bundesgerichts 1B_513/2017 vom 5.3.2018, 1B_514/2017 vom 19.4.2018, 1B_515/2017 vom 19.4.2018, 1B_516/2017 vom 19.4.2018, 1B_523/2017 vom 19.4.2018, 1B_529/2017 vom 11.5.2018, 1B_527/2017 vom 11.5.2018, 1B_546/2017 vom 11.5.2018, BGE 144 I 70, 1B_547/2017 vom 11.5.2018, 1B_551/2017 vom 11.5.2018, 1B_77/2018 vom 08.5.2018, 1B_17/2018 vom 21.3.2018, 6B_211/2018 und 6B_294/2018 vom 03.10.2018, 1B_137/2018 vom 4.6.2018, 1B_37/2018 vom 4.6.2018, 1B_140/2018 vom 11.5.2018, 1B_182/2018 vom 8.5.2018, 1B_183/2018 vom 11.5.2018, 1B_184/2018 vom 4.6.2018, 1B_197/2018 vom 4.6.2018, 1B_275/2018 vom 28.6.2018, 1B_119/2018 vom 29.5.2018, 1B_138/2018 vom 4.6.2018; 6B_373/2018 vom 7.9.2018, 6B_598/2018 vom 7.11.2018, 6B_211/2018 und 6B_294/2018 vom 3.10.2018). Eine Verletzung von Art. 6 EMRK wurde folglich betreffend sämtliche (strafrechtliche) Rügen von Rechtsanwalt B._____ sowohl vom Obergericht des Kantons Bern als auch vom Bundesgericht verneint. Dies hat auch für die von Rechtsanwalt B._____ genannten Urteile des Bundesgerichts 6B_63/2018 und 6B_1458/2017 zu gelten. In diesen beiden Urteilen hielt das Bundesgericht zwar fest, am Obergericht des Kantons Bern würden abgesehen von der Geschäftslastverteilung keine abstrakten, im Voraus definierten transparenten und nachprüfbaren Kriterien existieren, die das Ermessen des Abteilungspräsidenten bei der Spruchkörperbesetzung – ähnlich denjenigen für das Bundesgericht – in sachlicher Weise einschränken würden. Eine derartige Spruchkörperbildung erscheine äusserst problematisch und könne höchstens als Übergangslösung genügen (Urteile des Bundesgerichts 6B_63/2018 und 6B_1458/2017 vom 21.6.2018 E. 3.2.3). Dennoch verneinte das Bundesgericht in diesen beiden Urteilen eine Verletzung von Art. 6 EMRK und wies die Beschwerden von Rechtsanwalt B._____ ab. Des Weiteren befand das Bundesgericht – in Abweichung zu den soeben genannten zwei Urteilen – in zahlreichen anderen Urteilen, u.a. im Leitentscheid BGE 144 I 70 – die gesetzliche Grundlage zur Spruchkörperbildung am Obergericht des Kantons Bern als mit den verfassungs- und konventionsrechtlichen Vorgaben vereinbar bzw. als keinen Verstoß gegen Art. 6 EMRK.

Gestützt auf das Gesagte kann keine Rede davon sein, die Kammer verletze systematisch oder absichtlich die Rechte der EMRK. Mangels Verletzung von Art. 6 EMRK ist weder eine Verletzung von Art. 17 noch von Art. 18 EMRK ersichtlich. Soweit Rechtsanwalt B._____ das konkrete Vorgehen in anderen Verfahren rügte oder auf ein allenfalls hängiges Verfahren bei der Anwaltsaufsicht hinwies,

kann vorliegend nicht darauf eingegangen werden. Es ist durch die Kammer einzig die Gesetz-, Verfassungs- und Konventionsmässigkeit des vorliegenden Verfahrens zu überprüfen. Diesbezüglich sind jedoch weder Hinweise auf Mobbing und/oder Verstösse gegen Art. 6 EMRK erkennbar noch wurden solche von Rechtsanwalt B._____ konkret vorgebracht. Dieser beschränkte sich vielmehr auf Ausführungen allgemeiner Natur bzw. zur generellen Vorgehensweise der Berner Justiz.

Eine Verfahrenseinstellung ist in den in Art. 319 StPO genannten Gründen möglich (Art. 319 i.V.m. Art. 329 Abs. 4 und Art. 379 StPO). Das vorliegende Verfahren wurde im Einklang mit den Bestimmungen der StPO und EMRK durchgeführt. Es fehlt somit weder an Prozessvoraussetzungen noch bestehen Prozesshindernisse gemäss Art. 319 Abs. 1 Bst. d StPO, die zu einer Einstellung des Verfahrens hätten führen müssen. Die übrigen Einstellungsgründe (Art. 319 Abs. 1 Bst. a bis Bst. c und Bst. e sowie Art. 319 Abs. 2 StPO) sind offensichtlich nicht erfüllt. Das Strafverfahren gegen den Beschuldigten ist demzufolge nicht einzustellen.

III. Zur Verwertbarkeit der Beweismittel

9. Unverwertbare Beweismittel

Gestützt auf das Urteil des Bundesgerichts 6B_1025/2016 vom 24.10.2017 wird das Einvernahmeprotokoll von C._____ vom 19.5.2014 (pag. 45 bis und mit pag. 49) aus den Akten entfernt, bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss gehalten und danach vernichtet. Nach Art. 141 Abs. 4 StPO sind Beweise, die ohne die vorgehergehende Beweiserhebung des nicht verwertbaren Beweises nicht möglich gewesen wären, nicht verwertbar (sogenannte «Fernwirkung»). Entsprechend sind die Aussagen des Beschuldigten und die Aktenstellen, die unmittelbaren Bezug auf die Aussagen von C._____ vom 19.5.2014 nehmen, nicht verwertbar. Demgegenüber erachtet die Kammer die Aussagen des Beschuldigten, bei welchen er angab, die Fotos von D._____ (der Tochter von C._____ und Stieftochter des Beschuldigten) zu Beweis Zwecken gemacht zu haben, als verwertbar, soweit sie ohne vorgängigen Vorhalt der Aussagen seiner Ehefrau entstanden sind. Der Beschuldigte sowie Rechtsanwalt B._____ bestätigten oberinstanzlich, die entsprechenden Aussagen seien aus freien Stücken und nicht einzig aufgrund der Aussagen der Ehefrau des Beschuldigten erfolgt (pag. 574, Z. 27 ff.; pag. 575, Z. 2 ff.), weshalb sie nach wie vor verwertbar sind. Gestützt auf das Gesagte werden folgende Aktenstellen unkenntlich gemacht und in Kopie bei den Akten belassen, während die Originale bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss gehalten und danach vernichtet werden:

- Anzeigerapport der Kantonspolizei Bern vom 30.10.2014 S. 4 (pag. 7), erster Absatz und S. 5 (pag. 8), zweiter Absatz, «sehr belastenden Aussagen»;
- Einvernahme des Beschuldigten vom 19.5.2014 S. 2 (pag. 42), Z. 36-68 und S. 3 (pag. 43), Z. 69-86;

- Einvernahme des Beschuldigten vom 20.8.2015 S. 8 (pag. 324), Z. 14-46 und S. 9 (pag. 325), Z. 1-8 und Z. 23-31;
- Erstinstanzliche Urteilsbegründung vom 10.10.2015 S. 9 (pag. 405) letzter Absatz, ab viertem Satz («Auf Vorhalt, dass [...]»); S. 10 (pag. 406), erster Teilabsatz, dritter Absatz, die letzten zwei Sätze, und letzter Absatz; S. 11 (pag. 407), erster Teilabsatz; S. 12 (pag. 408), letzter Absatz; S. 13 (pag. 409), ganze Seite; S. 16 (pag. 412), die zwei letzten Absätze; S. 17 (pag. 413); S. 18 (pag. 414), ganze Seite sowie S. 19 (pag. 415), die ersten fünf Absätze.

IV. Sachverhalt und Beweiswürdigung

10. Vorwurf gemäss Strafbefehl

Gemäss Ziff. 1 des Strafbefehls vom 1.12.2014 und den Korrekturen vom 20.8.2015 wird dem Beschuldigten vorgeworfen, sich am 10.4.2011, in E._____, der Pornografie schuldig gemacht zu haben, indem er den Genitalbereich der damals ca. neunjährigen D._____ fotografiert habe (pag. 251; pag. 319).

11. Bestrittener/unbestrittener Sachverhalt und Vorbringen der Verteidigung

Der Beschuldigte bestritt oberinstanzlich nicht mehr, am 10.4.2011 in E._____ die 30 Fotos vom Genitalbereich von D._____ gemacht zu haben. Allerdings brachte er vor, er habe die Fotos zur Beweissicherung erstellt, weil D._____ sexuell missbraucht worden sei.

Rechtsanwalt B._____ führte an der oberinstanzlichen Hauptverhandlung vom 30.11.2018 aus, der vorinstanzliche Schuldspruch wegen Pornografie verletze die Unschuldsvermutung. Der Beschuldigte habe die Fotos von D._____ erstellt, nachdem er mit «K._____» telefoniert habe, um den Missbrauchsverdacht zu schildern. «K._____» sei nicht auf ihn eingegangen. Daher habe er nach dem Kontakt mit «K._____» die Fotos von D._____ zur Beweissicherung erstellt. Er habe keine Pornografie herstellen wollen. Der Beschuldigte sei aufgrund seiner intellektuellen Fähigkeiten dazu überhaupt nicht in der Lage. So habe er anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung nicht sagen können, was Pornografie sei. Es habe ihm demzufolge am Willen gefehlt, pornografische Fotos herzustellen (pag. 577 f.).

12. Beweismittel

Der Kammer liegen die Aussagen des Beschuldigten (pag. 23 ff.; pag. 41 ff. teilweise unkenntlich gemacht; pag. 321 ff. teilweise unkenntlich gemacht; pag. 370 ff.), von D._____ (pag. 53 ff.) und von C._____ (pag. 368 Aussageverweigerung) vor. Auf eine Zusammenfassung dieser Aussagen wird verzichtet. Es wird nur soweit notwendig im Rahmen der Beweiswürdigung auf die konkreten Aussagen eingegangen. Soweit weitergehend wird vollumfänglich auf die Zusammenfassung der Aussagen durch die Vorinstanz (pag. 404 ff., S. 8 ff. der Urteilsbegründung, teilweise unkenntlich gemacht) sowie auf die amtlichen Akten erwiesen.

Des Weiteren befinden sich folgende Beweismittel in den Akten: der Anzeigerapport vom 30.10.2014 (pag. 4 ff.), der Einsatzbericht der Anstalten Witzwil vom 13.5.2014 (pag. 10 ff.), die Berichtsrapporte vom 20.5.2014 (pag. 15 ff.; pag. 18 ff.), der Lebenslauf des Beschuldigten (pag. 35), die Auszüge vom USB Stick (pag. 36 ff.), der Bericht des Fachbereichs Digitale Forensik (FDF) inkl. Bilderkataloge (pag. 78 ff.) und der Bericht «K. _____» vom 14.8.2015 (pag. 296 f.). Auch hier wird soweit vorhanden auf die Zusammenfassung durch die Vorinstanz (pag. 403 f., S. 7 f. der Urteilsbegründung) sowie die amtlichen Akten verwiesen und nur soweit notwendig im Rahmen der Beweismittelwürdigung darauf eingegangen.

13. Würdigung durch die Kammer

Betreffend die allgemeinen Grundlagen der Beweis- und Aussagewürdigung kann auf die korrekten Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 410 f., S. 14 f. der Urteilsbegründung).

Die Vorinstanz hielt betreffend die Aussagen von D. _____ Folgendes fest (pag. 410, S. 14 sowie pag. 411 f., S. 15 f. der Urteilsbegründung):

D. _____ wurde am 19.05.2014 durch die Polizei einvernommen. Die Einvernahme wurde aufgezeichnet. Das Video liegt dem Gericht vor (pag. 58) und es wurde ein Berichtsrapport erstellt (pag. 53 ff.). Zusammengefasst gab D. _____ auf den Beschuldigten angesprochen an, dass nichts Spezielles oder Unangenehmes vorgefallen sei. Auf Frage sagte D. _____, dass A. _____ sie nie gefilmt oder fotografiert habe. Sie könne sich nicht erinnern. Erst auf Vorhalt, wonach etwas in der Badewanne gewesen sei, sagte D. _____: „Aha, das“. Auf Vorhalt eines Bildes von ihr in der Badewanne gab sie an, dass sie nicht gemerkt habe, dass er sie gefilmt habe. Sie wisse nicht, was er gesagt habe. Sie habe sich im Video in der Badewanne immer wieder bewegt, weil sie etwas holen musste, was ihr runter gefallen sei. Auf Frage sagte sie, dass sie A. _____ nicht in Schutz nehme, ihr Mami würde ihn vermutlich jetzt in Schutz nehmen, sie aber nicht. Auf die Fotos angesprochen reagierte D. _____ genervt und sagte, sie wisse nichts von Fotos. Auf Frage, ob er ihr „Füdi“ fotografiert habe, sagte sie, klar „nein“. Daraufhin fragte sie aber „wieso?“ und sagte weiter „er hat das nie gemacht, auf jeden Fall nicht das ich wüsste und sonst weiss ich nichts“. Auf Frage, ob sie Angst habe, dass sie nicht mehr nach Hause dürfe, sagte sie, dass das schon ein wenig so sei. Daraufhin fing sie zu weinen an. Sie wiederholte mehrmals, sie wisse wirklich nichts mehr, wenn sie etwas wüsste, würde sie es sagen. Weder A. _____ noch ihre Mutter hätten ihr gesagt, dass sie nichts erzählen dürfe. Auf erneute Frage (nach einem Unterbruch der Einvernahme), ob A. _____ sie doch fotografiert habe, sagte sie nein, das habe er nicht. Er habe nur das „Filmchen“ in der Badewanne gemacht, sonst nichts. Sie wisse nicht mehr, wann das gewesen sei, dass er sie in der Badewanne gefilmt habe. Das sei schon lange her. Sie sei glaub 8 oder 9 Jahre alt gewesen.

[...] Die Würdigung der Aussagen von D. _____ ist schwierig. D. _____ äusserte fast durchgehend, sich an nichts mehr zu erinnern. Auch zum Filmen in der Badewanne gab sie erst an, sich zu erinnern, als ihr davon erzählt und ein entsprechendes Foto gezeigt wurde. Als Schlussbemerkung wird im Berichtsrapport zu ihrer Einvernahme erwähnt, dass die Mutter von D. _____ am Dienstag, 20.05.2014 einen Termin bei der KESB gehabt hätte. Dabei wäre es um eine Anhörung gegangen betreffend den Wunsch der Mutter, dass D. _____ wieder bei ihr zu Hause leben dürfte. D. _____ habe von diesem Termin gewusst. Es könne durchaus sein, dass D. _____ dadurch in einem Gewissenskonflikt gestanden sei und daher nicht mehr sagen können oder wollen. Dem ist zuzustimmen. Es scheint unter den gegebenen Umständen wahrscheinlich, dass D. _____ unter Druck

gestanden ist, zumal sie sich gemäss ihren Aussagen stark wünscht, nach Hause zu gehen und zu weinen begann, als sie dies äusserte (Berichtsrapport, pag. 54 f.). Es ist somit nicht auszuschliessen, dass sich D._____ aufgrund ihrer Situation gezwungen fühlte, den Beschuldigten nicht zu belasten. Die Aussagen von D._____ können demgemäss bei der Beweiswürdigung nicht stark gewichtet werden. Zudem ist gerichtsnotorisch, dass Kinder Taten, wie sie dem Beschuldigten vorgeworfen werden, regelmässig verdrängen.

Die Kammer kann sich diesen stimmigen Ausführungen vollumfänglich anschliessen. Die Aussagen von D._____ sind nicht geeignet, den angeklagten Sachverhalt zu untermauern. Sie sind indessen auch nicht geeignet, den Beschuldigten zu entlasten.

Demgegenüber ergibt sich aus den objektiven Beweismitteln ein deutlicheres Bild. Der Beschuldigte befand sich im Strafvollzug der Anstalten Witzwil als am 13.5.2014 in seiner Zelle wegen Verdachts auf Entwendung von Gegenständen aus einem Fahrzeug eine Kontrolle durch den Sicherheitsdienst durchgeführt wurde. Dabei wurden zwei Memory-Sticks und ein Computer sichergestellt. Aufgrund des Verdachts von Dateien kinderpornografischen Inhalts wurde am 13.5.2014 eine Anzeige bei der Kantonspolizei Bern eingereicht (pag. 4 ff.; pag. 10 ff.). Die in der Gefängniszelle (USB-Stick «Witzwil ._____ A._____», Natel Nokia N8, Natel Nokia Lumia, PC Tower Acer Aspire) sowie anlässlich der Hausdurchsuchung vom 19.5.2014 sichergestellten Gegenstände (zwei Laptops Sony Vaio, Notebook Acer Aspire One) wurden teilweise durch den FDF ausgewertet (die beiden Notebooks Sony Vaio, Notebook Acer Aspire One und Acer sowie der USB-Stick «Witzwil ._____ A._____»). Auf dem USB-Stick «Witzwil ._____ A._____» befanden sich im Ordner «ID/Familienanwalt/Privat/D._____» u.a. 30 Nahaufnahmen eines weiblichen Genitalbereichs sowie ein Video und Fotos von D._____ in einer Badewanne. Die Nahaufnahmen des kindlichen Genitalbereichs wurden am 10.4.2011 mit einem Mobiltelefon Nokia N8 erstellt und am 27.3.2014 auf dem USB-Stick gespeichert. Die Dateien befinden sich zudem seit dem 8.1.2012 im Ordner «Dokumente und Einstellungen/L._____/Eigene Dateien/A._____ s PRIVAT PICS» auf der Festplatte des Notebooks Acer und seit dem 9.5.2012 im Ordner «Users/A._____/Pictures» auf der Festplatte eines der Notebooks Sony Vaio. Die Bilder und das Video von D._____ in der Badewanne wurden am 29.3.2014 mit einem Mobiltelefon Nokia Lumia in F._____ erstellt und am 30.3.2014 auf dem USB-Stick gespeichert. Diverse Familienbilder des Beschuldigten und seiner Ehefrau wurden im selben Zeitraum mit den gleichen Kameramodellen erstellt. Auf dem fraglichen USB-Stick «Witzwil ._____ A._____» befinden sich zudem diverse Fotos mit Frauennamen bezeichnet in gleichnamigen Ordnern (pag. 80 f.; pag. 37 f.; pag. 85a; pag. 88 ff.; pag. 143 ff.).

Die erwähnten 30 Nahaufnahmen (pag. 37 f.; pag. 85a; pag. 143 ff.) zeigen, wie eine Hand die Unterhosen eines kleinen Mädchens hochhebt und dadurch der Genitalbereich sichtbar wird. Auf einem der Fotos ist an der Hand ein Fingerring ersichtlich (pag. 171). Auf den Fotos ist jedoch einzig der Genitalbereich des jungen Mädchens erkennbar. Eine Identifikation des Mädchens alleine aufgrund der Fotos ist nicht möglich. Die fraglichen Bilder wurden mit dem Nokia N8 zwischen 04:28 und 04:40 Uhr erstellt (pag. 85a; pag. 144 ff.) und es bestehen keine Anhaltspunkte,

dass die Zeiteinstellungen auf dem Mobiltelefon nicht der MEZ entsprochen hätten. Die Aufnahmen wurden folglich auf dem Nokia N8 erstellt und anschliessend auf drei weitere Speichermedien übertragen (USB-Stick, Notebook Acer und Notebook Sony Vaio). Sämtliche Speichermedien gehörten dem Beschuldigten und die Dateien wurden von diesem vom Nokia N8 auf die weiteren Speichermedien übertragen bzw. die Ordner wurden von ihm selbst erstellt (pag. 25, Z. 105 ff.; pag. 28, Z. 229 ff.; pag. 30, Z. 320 ff.).

Eine nähere Betrachtung des USB-Sticks ergibt, dass der Beschuldigte, welcher offensichtlich eine grosse Affinität zu pornografischen Aufnahmen von Frauen hat, seine Dateien feinsäuberlich ordnete und beschriftete. Unter «ID/Familienanwalt» finden sich zwei Unterordner: «ID-Pics» und «Privat». Unter «ID-Pics» sind (legale) pornografische Bilder, welche offenbar aus dem Internet heruntergeladen worden sind, ersichtlich. Im Ordner «Privat» befinden sich die privaten Dateien des Beschuldigten. Diese sind nach Personen, die der Beschuldigte offenkundiger Weise persönlich kennt, geordnet. Eine Durchsicht der Bilder ergibt, dass sich in den Ordnern «M._____», «N._____», «O._____», «P._____», «Q._____» und «Schatz» jeweils diverse (meist Nackt-)Aufnahmen der pro Ordner jeweils gleichen Person befinden. Die Aufnahmen wurden folglich pro Frau sortiert und entsprechend abgelegt. Die meisten Fotoaufnahmen sind mit dem Vornamen, welcher sich mit dem Nachnamen auch auf dem zugehörigen Ordner befindet, bezeichnet. Der Beschuldigte legte die Bilder folglich geordnet und systematisch ab.

Die fraglichen 30 Nahaufnahmen der weiblichen Kinder genitalien waren auf dem USB-Stick «Witzwil._____ A._____» im Ordner «ID/Familienanwalt/Privat/D._____» abgespeichert (pag. 37 f.; pag. 143 ff.). Im Ordner «D._____» befinden sich unzweifelhaft Aufnahmen der Stieftochter des Beschuldigten. Ein Video (Dauer ca. 40 Sekunden) zeigt ein Mädchen liegend in einer Badewanne (pag. 85a). Es handelt sich offensichtlich um D._____. Ihre Beine sind gespreizt und der Genitalbereich ist zweitweise sichtbar, zweitweise mit Schaum bedeckt. Ihr Brustbereich ist durchgehend mit einem Tuch bedeckt. Auf dem Video ist eine Männerstimme, offensichtlich dem Beschuldigten zuzuordnen, zu hören, die mit D._____ spricht. Auf den mit dem Film korrespondierenden Fotos ist der Brustbereich von D._____ mit einem Tuch und der Genitalbereich durchgehend mit Schaum bedeckt. Auf einigen Fotos liegt sie mit gespreizten, auf anderen mit geschlossenen Beinen in der Wanne (pag. 38; pag. 183 ff.). Bereits nach Durchsicht des USB-Sticks «Witzwil._____ A._____» ist folglich davon auszugehen, dass die fraglichen 30 Nahaufnahmen die Genitalien von D._____ zeigen. Es ist kaum vorstellbar, dass der Beschuldigte – der seine Aufnahmen feinsäuberlich beschriftete, ordnete und systematisch ablegte – die fraglichen, jeweils mit «D._____» bezeichneten Bilder, nicht auch entsprechend abgelegt hätte. Dies insbesondere auch deshalb, weil die anderen Dateien unter «D._____» unzweifelhaft die Stieftochter D._____ betreffen (Video Badewanne, Fotos Badewanne). Das Video von D._____ in der Badewanne ist im Übrigen mit der individualisierten Bezeichnung «D._____ -müde» versehen und gespeichert worden. Dies belegt, dass die Dateien ihren jeweiligen Namen nicht nur durch das Übertragen in den entsprechenden Ordner erhielten (vgl. entspre-

chende Aussagen des Beschuldigten pag. 28, Z. 258 ff.). Des Weiteren befindet sich eine unverfängliche Filmsequenz aus dem Wohnzimmer im Ordner «D. _____», in welcher D. _____ und ihre Schwester zu sehen sind. Mit anderen Worten befinden sich im Ordner «D. _____» tatsächlich Filme und Bilder, die D. _____ zeigen und es ist nicht nachvollziehbar, warum die 30 Nahaufnahmen vom Genitalbereich eines jungen Mädchens, jeweils mit «D. _____» bis «D. _____ 30» benannt, nicht auch D. _____ zeigen sollten. Die Kammer hat gestützt auf das Gesagte keine Zweifel daran, dass es sich bei den fraglichen Nahaufnahmen des Genitalbereichs um D. _____ handelt und der Beschuldigte diese mit seinem Mobiltelefon am 10.4.2011, um 04:28 und 04:40 Uhr aufnahm und daraufhin auf drei weitere Speichermedien übertrug. Oberinstanzlich bestritt er denn auch nicht mehr, die fraglichen Aufnahmen von D. _____ gemacht zu haben.

Der Beschuldigte behauptete allerdings anfänglich (in der Einvernahme vom 15.5.2014), er habe die Fotos nie gemacht (pag. 28, Z. 223), bzw. er wisse nicht mehr, wann, wie, wo und ob diese Bilder von ihm gemacht worden seien (pag. 28, Z. 223 f.; pag. 29, Z. 294; pag. 29, Z. 315; pag. 30, Z. 363 ff.; pag. 33, Z. 487 f.). Der Beschuldigte machte jedoch auch immer wieder vage Aussagen, wonach er die Fotos allenfalls doch gemacht habe: Er sage nicht, er habe diese Fotos nicht gemacht (pag. 29, Z. 295). Auf Vorhalt der Aufnahme mit einem Ring an der Hand erklärte der Beschuldigte: «Es kann meine Hand sein, aber es kann auch nicht meine Hand sein. Ich weiss es nicht. Auf jeden Fall habe ich nie einen rein silberfarbigen Ring getragen» (pag. 29, Z. 308 f. – vgl. diesbezüglich jedoch Aufnahme seiner Hand mit Ring pag. 11). Später erklärte er sogar: «Falls ich solche Aufnahmen trotzdem gemacht haben sollte, ist es nicht willentlich passiert und auch nicht aus sexuellen, abwegigen Gedanken» (pag. 33, Z. 474 f.). Diese anfänglichen, wankelmütigen Aussagen vermögen nicht zu überzeugen. Es ist nicht nachvollziehbar, warum sich der Beschuldigte nicht mehr hätte erinnern können, solche Bilder gemacht zu haben, zumal es sich um 30 unterschiedliche Bilder vom Genitalbereich eines jungen Mädchens handelte – mithin einem nicht alltäglichen Sujet. Daneben kannte der Beschuldigte den Inhalt des beschlagnahmten USB-Sticks genau, wie er bei der Einvernahme vom 15.5.2014 zeigte: «Übrigens müssten auch noch die ‚Bildli‘ darauf sein, wo sich D. _____ in der Badewanne befindet», daraufhin wurde der Bildschirm nach unten gescrollt und es kamen die Aufnahmen in der Badewanne zum Vorschein, woraufhin der Beschuldigte sagte: «Eben diese Fotos meine ich» (pag. 29, Z. 280 ff.; vgl. auch pag. 26, Z. 121 f.). Zudem gab der Beschuldigte zu, all die anderen Ordner unter «ID/Familienanwalt/Privat» erstellt (pag. 28, Z. 228 ff.), mit anderen Worten auch benannt zu haben. Die Behauptung des Beschuldigten, im Ordner «D. _____» hätten sich andere Fotos befunden, als diejenigen, die nun drinnen seien (pag. 28, Z. 230 f.), ist nicht überzeugend. Eine plausible Erklärung, warum die Fotos ausgetauscht worden sein sollten, vermochte der Beschuldigte indessen auch nicht anzugeben. Die Beschriftung der Dateien durch Kopieren in den Ordner «D. _____» kann ausgeschlossen werden (vgl. obige Ausführungen). Mit anderen Worten wusste der Beschuldigte genau, dass er die fraglichen Fotos erstellt hatte, was er bei einem reinen Gewissen ohne weiteres hätte kundtun können.

In der Einvernahme vom 19.5.2014 gab der Beschuldigte erneut an, es könne sein, dass er die Bilder aufgenommen habe, oder auch nicht. Es sei zu lange her (pag. 42, Z. 30). Erstmals in der Befragung anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vom 20.8.2015 erklärte der Beschuldigte, die Fotos, die er mit seinem Handy gemacht habe, seien erstellt worden, weil sie den Verdacht gehabt hätten, dass D._____ sexuell missbraucht worden sei. Er habe die Fotos auf Raten seiner Ehefrau erstellt, um zu beweisen, dass etwas vorgefallen sei. Es sei ihnen jedoch vorgeworfen worden, sie sollten mit solchen Behauptungen aufhören, weil dies strafbar sei (pag. 322, Z. 15 ff.; vgl. auch pag. 323, Z. 31 ff.; pag. 325, Z. 36). Er habe die Fotos 24 Stunden später erstellt. D._____ sei geschwollen und gerötet gewesen. Es sei aber keine Hightech-Kamera gewesen und die Fotos seien aus Distanz gemacht worden (pag. 322, Z. 34 f.). Sie hätten die Fotos erst weitergeben wollen, wenn nochmals etwas vorgefallen wäre. Er habe gelernt, Beweise nicht zu früh weiterzugeben. Nicht einmal bei «K._____» sei dokumentiert worden, dass er angerufen habe, um den Verdacht auf sexuellen Missbrauch zu melden (pag. 322, Z. 43 ff.). Die erst anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vom 20.8.2015 vorgebrachte Behauptung, er habe die Fotos zu Beweis Zwecken erstellt, ist nicht überzeugend. Diesbezüglich ist auf seine früheren Aussagen zu verweisen, bei welchen er bestritt, Fotos von D._____ gemacht zu haben. Obwohl er bereits zwei Mal zu diesen Fotos befragt wurde, äusserte er gegenüber der Polizei diesen Verdacht nie. Dies ist erstaunlich, hätte es den Verdacht auf sexuellen Missbrauch effektiv gegeben. Die Erklärung des Beschuldigten, weshalb er den Missbrauchsverdacht in seinen früheren Einvernahmen nicht erwähnt habe, ist desgleichen nicht glaubhaft. Es ist zwar möglich, dass ihm der befragende Polizist, Herr R._____, nicht sympathisch war (pag. 323, Z. 39 ff.). Allerdings sind die Vorwürfe, Herr R._____ sei nur karrieregeil und habe kurz vor seiner Pension noch Jemanden eins auswischen wollen (pag. 323, Z. 42 f.) haltlos. Zudem ist die zweite Rechtfertigung des Beschuldigten, er habe um seine bedingte Entlassung gefürchtet, deshalb habe er nicht von Anfang an gesagt, wie die Situation gewesen sei (pag. 324, Z. 1 ff.) ebenfalls nicht einleuchtend. Ein sofortiger Hinweis auf den Verdacht des sexuellen Missbrauchs wäre zweifellos geeigneter gewesen, seine bedingte Entlassung nicht zu gefährden, als die oben erwähnten wankelmütigen und vagen Aussagen. Die späteren Aussagen des Beschuldigten vermögen auch vor dem Hintergrund nicht zu überzeugen, als er bei seiner ersten Einvernahme vom 15.5.2014 noch vehement behauptete, es handle sich beim fotografierten Mädchen sicherlich nicht um D._____. Diese würde er erkennen, weil er sie mehr als einmal nackt gesehen habe. Er wisse, auf den Fotos sei nicht D._____ zu sehen (pag. 31, Z. 370 f.; pag. 31, Z. 392 f.). Auf Frage, ob er sich sexuell an D._____ vergriffen habe, antwortete der Beschuldigte bei seiner ersten Einvernahme vom 15.5.2014 sodann bestimmt, sicherlich nicht – D._____ hätte dies sonst längst ihrer Mutter erzählt (pag. 31, Z. 410 f.). Obwohl das Thema Missbrauch folglich angesprochen worden war, kam der Beschuldigte nicht auf die angeblichen Missbrauchsvorwürfe zu sprechen. Es sind keine nachvollziehbaren Gründe erkennbar, warum der Beschuldigte nicht von Anfang an von einem Missbrauchsverdacht sprach. Selbst wenn er bei seiner ersten Einvernahme noch hätte überrumpelt sein sollen – wovon nicht auszugehen ist – hätte er vier Tage später

bei seiner zweiten Einvernahme bereits reflektiert von den Missbrauchsvorwürfen sprechen können, hätte es diese effektiv gegeben.

Bei seiner Einvernahme anlässlich der oberinstanzlichen Hauptverhandlung vom 30.11.2018 bestätigte der Beschuldigte grundsätzlich, die Fotos für Beweis Zwecke erstellt zu haben. Er erklärte, sie hätten «K._____» über den Missbrauchsverdacht informiert. Die hätten sie aber nur «dreckig abgewürgt», als sie den Vorwurf gemeldet hätten. Sie seien einfach als Lügner abgestempelt worden. Daher hätten sie sich gedacht, dass sie Fotos machen sollten (pag. 574, Z. 41 ff.). Den Ablauf der Geschehnisse schilderte der Beschuldigte jedoch anders: D._____ sei am Wochenende nach Hause gekommen. Sie habe ihr Ritual. Sie sei Baden gegangen und er habe im Wohnzimmer TV geschaut. Dann habe ihn seine Frau gerufen. D._____ sei im Intimbereich geschwollen, gerötet und blau gewesen. Sie hätten am gleichen Abend das Telefon ergriffen und «K._____» angerufen. Diese hätten sie jedoch «abgeputzt» und seine Frau habe zu ihm gesagt, sie sollten die Fotos machen, damit sie Beweise hätten. Die Fotos hätten sie dann an diesem Abend oder am Morgen gemacht. Er könne es nicht mehr genau sagen (pag. 575, Z. 11 ff.). Bei dieser Aussage behauptete der Beschuldigte folglich, die Fotos von D._____ zeitnah gemacht zu haben und nicht erst 24 Stunden später. Zudem aggravierte er hinsichtlich der Verletzungen von D._____. Auf den fraglichen 30 Aufnahmen von D._____ sind weder Rötungen, Schwellungen noch blaue Flecken zu erkennen, die auf einen Missbrauch hindeuten würden. Die Behauptung, man habe die Fotos für Beweis Zwecke erstellt, vermag auch vor diesem Hintergrund nicht zu überzeugen. Entgegen den Behauptungen des Beschuldigten war mit seinem damaligen Handy Nokia N8 sehr wohl die Erstellung von qualitativ hochstehenden Fotos möglich. Zum fraglichen Handy finden sich im Internet folgende Hinweise: «Das herausragende Merkmal des Nokia N8 ist die 12-Megapixel-Kamera mit einem Objektiv von Carl Zeiss. Gerade mal zwei Konkurrenzmodelle gibt es in dieser Liga», «Die 4000 x 3000 Pixel grossen Fotos des N8 sind durch die Bank weg knackscharf» sowie «Damit schiesst das N8 die besten Fotos aller Handys bisher» (https://www.focus.de/digital/handy/handyvergleich/tid-20314/handy-test-nokia-n8-multimedia-beste-bilder_aid_568164.html). Aufgrund der Position der Hand des Beschuldigten an der Unterhose von D._____ sowie der Grösse der Genitalien kann ferner keine Rede davon sein, die Aufnahmen seien aus Distanz gemacht worden. Es handelt sich vielmehr um Nahaufnahmen. Im Übrigen werden Beweisfotos erstellt, um Beweise zu sichern. Auf den fraglichen Bildern sind jedoch keine Schwellungen, keine Rötungen und auch keine blauen Flecken zu erkennen. Was mit diesen Aufnahmen hätte bewiesen werden sollen, ist mithin unklar. A fortiori, weil D._____ auf den Aufnahmen nicht erkennbar ist. Zu allfälligen Beweis Zwecken wäre es jedoch notwendig gewesen, das Opfer erkennen zu können. Eine Zuordnung der (nicht existenten) Verletzungen von D._____ wäre gar nicht möglich gewesen. Des Weiteren leuchtet nicht ein, warum der Beschuldigte zu Beweis Zwecken 30 mehr oder weniger identische Aufnahmen des Genitalbereichs von D._____ hätte machen sollen. Zur Beweis aufnahme hätten die Fotos ferner auch nicht mitten in der Nacht (zwischen 04:28 und 04:40 Uhr in der früh) erstellt werden müssen.

Der Beschuldigte behauptete wiederholt, sie hätten «K._____» hinsichtlich des Missbrauchsverdachts telefonisch informiert. Eine Anfrage bei «K._____» ergab jedoch, dass daselbst keine Hinweise des Beschuldigten oder dessen Ehefrau vorliegen würden, wonach D._____ misshandelt worden sei (pag. 297). «K._____» ist eine Fachstelle für Elternbildung und Familienbegleitung. Es ist nur schwer vorstellbar, dass «K._____» einen Anruf betreffend Verdacht auf sexuellen Missbrauch einfach ignorieren würde. Des Weiteren ist nicht nachvollziehbar, warum der Beschuldigte und dessen Ehefrau nach dem angeblichen Telefongespräch mit «K._____» nicht zur Polizei, zum Kinderarzt oder einer anderen Stelle gegangen sind, um über den Verdacht zu informieren. Die Herstellung der Fotos für den Fall, dass D._____ nochmals mit Schwellungen, Rötungen und blauen Flecken nach Hause komme, ist nicht begreiflich. Vielmehr wäre bei solch schwerwiegenden Vorwürfen eine sofortige Reaktion und Hartnäckigkeit zugunsten von D._____ zu erwarten gewesen. Der Beschuldigte bewies im Laufe des Verfahrens mehrfach, dass er sich zu wehren weiss.

Gestützt auf das Gesagte kann nicht auf die unglaublichen Aussagen des Beschuldigten abgestellt werden. Das angebliche Gespräch mit «K._____» sowie die Erstellung der Aufnahmen des Genitalbereichs von D._____ zwecks Beweissicherung sind vielmehr als Schutzbehauptungen zu betrachten.

Nach Ansicht der Kammer wusste der Beschuldigte des Weiteren, dass er die Bilder nicht hätte erstellen dürfen. Es ist allgemein bekannt, dass Nahaufnahmen von Kinder genitalien ohne triftigen Grund verboten sind. Dies muss für den Beschuldigten, der eine grosse Affinität zu Pornografie hat, umso mehr gelten. Die Aussagen des Beschuldigten, er glaube nicht, dass die Bilder illegal seien, denn damals als die Polizei die Daten untersucht habe, hätten sie ihm gesagt, dass er eine Anzeige erhalten würde, sollten illegale Dateien auf dem Computer sein (pag. 26, Z. 125 ff.; pag. 28, Z. 266 f.), vermag ihn nicht zu entlasten. Zwar durchsuchte die Kantonspolizei Bern im Jahr 2012 den Computer des Beschuldigten. Diese Untersuchung erfolgte jedoch im Hinblick auf das Strafverfahren betreffend Brandstiftung und Sachbeschädigung. Die bereits vorhandenen pornografischen Aufnahmen wurden durch den FDF nicht erkannt, der Computer jedoch auch nicht gezielt nach pornografischen Aufnahmen durchsucht. Aus diesem Grund erhielt der Beschuldigte den Computer im Herbst 2012 wieder zurück (pag. 7). Aufgrund der erfolglosen Kontrolle seines Computers durfte der Beschuldigte nicht darauf vertrauen, die Bilder seien legal. Im Übrigen hatte der Beschuldigte entgegen seinen Behauptungen bei der Übertragung der Aufnahmen von seinem Nokia N8 auf drei weitere Speichermedien mehrmals die Gelegenheit, die fraglichen Aufnahmen zu löschen. Dies tat er allerdings nicht – im Gegenteil, er vervielfältigte sie. Es ist ferner nicht ersichtlich, warum der Beschuldigte den Zugriff auf den Ordner «D._____» hätte schützen müssen (vgl. pag. 28, Z. 242 ff.), hätten sich seiner Ansicht nach nur unproblematische Aufnahmen darin befunden. Zwar hatte der Beschuldigte anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vom 20.8.2015 auf Frage von Rechtsanwalt B._____ (angeblich) keine Erklärung dafür, was Pornografie sei (pag. 325, Z. 46: «Das kann ich nicht detailliert schildern. Ich habe noch nie mit solchen Gedanken gespielt») und gab in seiner ersten Einvernahme an, die Aufnahmen von D._____ – die er bei dieser Befragung jedoch noch nicht gemacht haben will –

würden für ihn keine Kinderpornografie darstellen (pag. 30, Z. 345). Allerdings gab er sich im Rahmen des vorliegenden Strafverfahrens keineswegs nur unwissend. Vielmehr ist hinsichtlich seines Wissens um die Illegalität der Aufnahmen auf die Aussagen des Beschuldigten selber zu verweisen, wonach er diese Bilder auf jeden Fall hätte löschen sollen, weil er diese nicht mehr hätte haben sollen (pag. 25, Z. 117 f.; pag. 28, Z. 234 ff.; pag. 28, Z. 263 ff.), bzw. er habe nur nie die Gelegenheit gehabt, diese zu löschen (pag. 31, Z. 389). Er habe den Ordner «D. _____» versteckt auf dem Stick gespeichert, so dass man die Aufnahmen nicht direkt habe sehen können (pag. 27, Z. 184 ff.; pag. 28, Z. 237 f.; pag. 323, Z. 21). Er habe die Fotos schnell «rübergezo-gen», weil der Ordner für den Zugriff von anderen Personen geschützt gewesen sei, wobei er diese Fötelis hätte löschen sollen (pag. 28, Z. 237 ff.). Diese Aussagen zeigen deutlich, dass sich der Beschuldigte der Problematik der Aufnahmen sehr wohl bewusst war. Ferner konsumierte der Beschuldigte unbestrittenermassen selber Pornografie (pag. 26, Z. 139 ff.; pag. 30, Z. 332 ff.; pag. 33, Z. 488 ff.). Er weiss auch, dass es verbotene Pornografie gibt (pag. 26, Z. 125, pag. 30, Z. 338) und ihm scheint die Gesetzeslage betreffend sexuelle Handlungen mit Kindern klar zu sein (vgl. seine Bemerkung auf pag. 28, Z. 245 ff., wonach er 20 Jahre alt gewesen sei, als er «solche Bildli» vom Genitalbereich eines Kindes gesammelt habe). Anfänglich erklärte der Beschuldigte, bei der Zellenkontrolle in Witzwil sei es um die Pornobilder gegangen, die man bei ihm gefunden habe. Er glaube, er sei ungerecht behandelt worden, weil bei anderen Personen bei welchen man Pornobilder gefunden habe, einfach nur der Computer gesperrt worden sei (pag. 25, Z. 82 ff.). Danach sprach der Beschuldigte wiederholt von «verbotener Pornografie», die er sicher nicht heruntergeladen habe (pag. 30, Z. 332 ff.; pag. 30, Z. 338; vgl. auch pag. 44, Z. 129 f.). Der Beschuldigte gab sogar an: «eigentlich sind solche Fotos verboten» (pag. 25, Z. 118). Zudem machte der Beschuldigte geltend, er stehe ganz sicher nicht auf Kinder (pag. 31, Z. 398). Er war folglich sehr wohl in der Lage, die Problematik der 30 Aufnahmen von D. _____ zu erkennen. Es sind keine Hinweise vorhanden, dass er aufgrund seiner kognitiven Fähigkeiten hierzu nicht im Stande gewesen wäre. Vielmehr zeigen seine eigenen Aussagen deutlich, dass er sich mit dem Thema Pornografie auseinandersetzte und ihm bewusst war, dass pornografische Bilder von Kindern nicht erlaubt sind. Angesichts der obigen Ausführungen greift die Gleichung, der Beschuldigte wisse nicht, was Pornografie sei und könne demnach auch keine solche wissentlich herstellen, viel zu kurz.

Gestützt auf das Gesagte erachtet es die Kammer als erstellt, dass der Beschuldigte am 10.4.2011 30 Nahaufnahmen seiner damals neunjährigen Stieftochter D. _____ erstellte, indem er dieser die Unterhosen mit einer Hand anhub und weghielt, um den nackten Genitalbereich mehrfach zu fotografieren. Der Beschuldigte machte die Fotos nicht aus Beweiszwecken. Er wusste, dass er die fraglichen Fotos von D. _____ nicht hätte erstellen dürfen.

V. Rechtliche Würdigung

14. Pornografie nach Art. 197 Ziff. 3 aStGB

14.1 Allgemeines zum Tatbestand

Wie die Vorinstanz zutreffend feststellte, kommt vorliegend Art. 197 Ziff. 3 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (aStGB; SR 311.0; in der Fassung vom 1.1.2014) zur Anwendung. Demgemäss wird unter anderem mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft, wer Gegenstände oder Vorführungen im Sinne von Ziff. 1, die sexuelle Handlungen mit Kindern zum Inhalt haben, herstellt.

Für die allgemeinen rechtlichen Ausführungen kann vollumfänglich auf die korrekten Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 418 f., S. 22 der Urteilsbegründung):

Das Verbot von Kinderpornographie soll die ungestörte Entwicklung von Kindern und Jugendlichen ermöglichen, aber auch erwachsene Verbraucher vor einer Nachahmung abhalten (BGE 131 IV 16 E. 1.2). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist zu beachten, dass sexuelle Handlungen mit Kindern – im Unterschied zu sexuellen Handlungen, die von weicher Pornographie oder anderen Erzeugnissen im Sinne von Art. 197 Ziff. 3 StGB dargestellt werden – per se verpönt sind (BGE 131 IV 64 S. 73 f.). Verboten sind jegliche Darstellungen von Sexualität unter Einbezug von Kindern (BSK StGB II - MENG, N 22 zu Art. 197). Statische Nacktfotos von Kindern sind dann pornografisch, wenn sie durch eine übermässige Betonung des Genitalbereichs darauf angelegt sind, den Betrachter sexuell aufzureizen. Ob das fotografierte Kind selbst den Bezug zur Sexualität erkannt hat oder erkennen kann, ist ohne Bedeutung. Verneint wird der pornografische Charakter bei Fotos, bei denen der Täter bei der Herstellung in keiner Weise auf die Kinder eingewirkt hat, wie z.B. Schnappschüsse am Strand (BSK StGB II-MENG, 2013, N 22 zu Art. 197; BGE 133 IV 31, 35 f.). Ein Werk ist hingegen jedenfalls dann als kinderpornographisch zu betrachten, wenn daraus ersichtlich ist, dass seine Herstellung in der Schweiz nach Art. 187 strafbar wäre (BGE 133 IV 31). Sexuelle Handlungen im Sinne des Art. 187 StGB lassen sich nach der Eindeutigkeit ihres Sexualbezugs abgrenzen. Keine sexuellen Handlungen sind Verhaltensweisen, die nach ihrem äusseren Erscheinungsbild keinen unmittelbaren sexuellen Bezug aufweisen. Als sexuelle Handlungen gelten hingegen Verhaltensweisen, die nach ihrem äusseren Erscheinungsbild eindeutig sexualbezogen sind (BSK StGB II-MAIER, 2013, N 32 zu Vor Art. 187).

Bei der Beurteilung, ob eine sexuelle Handlung in Bezug auf den konkreten Tatbestand gegeben ist, müssen die Umstände des Einzelfalls und auch die persönlichen Beziehungen der Beteiligten berücksichtigt werden (BSK StGB II-MAIER, 2013, N 33 zu Vor Art. 187).

In subjektiver Hinsicht verlangt Art. 197 StGB Vorsatz, wobei Eventualvorsatz ausreicht. Der Vorsatz muss sich auch auf das normative Tatbestandselement „pornografisch“ beziehen. Es genügt zur Erfüllung des Wissenselementes, dass der Täter die objektive Bedeutung des Tatbestandes in laienhafter Sicht kennt (BSK StGB II-MENG, a.a.O., N 76 zu Art. 197).

14.2 Subsumtion

Gestützt auf die oben zitierte Rechtsprechung ist der objektive Tatbestand erfüllt, wenn durch eine übermässige Betonung des Genitalbereichs darauf abgezielt wird, den Betrachter sexuell aufzureizen. Dieses Kriterium ist vorliegend zweifelsfrei erfüllt. Es handelt sich um Grossaufnahmen des Genitalbereichs eines zu diesem

Zeitpunkt neunjährigen Mädchens. Der Genitalbereich steht auf allen Bildern klar im Zentrum. Dabei spielt es keine Rolle, dass man nicht «mehr» sieht bzw. dass die Scheide nur von oben und nicht von vorne fotografiert wurde. Es handelt sich um eine Darstellung von Sexualität unter Einbezug eines Kindes und damit um Pornografie im Sinne des Tatbestands. Indem der Beschuldigte diese Nahaufnahmen machte und hierfür die Unterhosen von D. _____ anhob und weghielt, wirkte er zudem auf das Kind ein. Es handelt sich eben gerade nicht um mit einem Schnappschuss am Strand vergleichbare Bilder. Auch aus dem Umstand, dass es zu keinen sexuellen Handlungen zwischen D. _____ und dem Beschuldigten gekommen ist, kann dieser nichts zu seinen Gunsten ableiten. Die Erfüllung des Tatbestands ist eben gerade unabhängig davon, ob das Kind die sexuelle Bedeutung der Handlung erkennt oder nicht. Der Beschuldigte hat diese 30 Nahaufnahmen vom Genitalbereich von D. _____ gemacht und damit auch hergestellt. Folglich ist der objektive Tatbestand von Art. 197 Ziff. 3 aStGB erfüllt.

Zum subjektiven Tatbestand führte die Vorinstanz Folgendes aus (pag. 419 f., S. 23 f. der Urteilsbegründung):

Direkter Vorsatz kann dem Beschuldigten nicht nachgewiesen werden. Der Beschuldigte musste aber die objektive Bedeutung dieser Nahaufnahmen des Genitalbereichs erkennen und hat in Kauf genommen, dass diese objektiv pornographischen Charakter haben. Es ist vorliegend kein anderer als ein pornographischer Zweck der Bilder erkennbar. Hierfür spricht auch der erwähnte Umstand, dass auf den ausgewerteten Speichermedien des Beschuldigten neben den in Frage stehenden Nahaufnahmen eine Vielzahl pornographischer Bilder bzw. Fotos zu finden waren. Auch kannte der Beschuldigte das Alter bzw. die Minderjährigkeit seiner Tochter [recte: Stieftochter]. Demnach kann dem Beschuldigten zumindest vorgeworfen werden, eventualvorsätzlich kinderpornographische Fotos erstellt zu haben.

Rechtsanwalt B. _____ führte oberinstanzlich aus, der Beschuldigte habe mit diesen Bildern keine Kinderpornografie herstellen wollen. Der Beschuldigte habe auf die Frage anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung, was er unter Kinderpornografie verstehe, nicht gewusst, wie er dies überhaupt beschreiben solle. Hierzu würden ihm die intellektuellen Fähigkeiten fehlen. Er habe zu keiner Zeit die Absicht oder den Vorsatz gehabt, pornografische Erzeugnisse herzustellen. Auch bezüglich des subjektiven Tatbestands schliesst sich die Kammer vollumfänglich den Ausführungen der Vorinstanz an. Gestützt auf das Beweisergebnis ist auszuschiessen, dass sich der Beschuldigte unter dem Begriff «Kinderpornografie» nichts vorstellen kann bzw. ihm hierfür die kognitiven Fähigkeiten fehlten. Der Beschuldigte weiss sehr wohl, was Pornografie ist bzw. worin der Unterschied zwischen «normaler» Pornografie und Kinderpornografie liegt. Dass es sich objektiv bei den Fotos um pornografisches Material handelt, wurde hiervor bereits festgestellt. Der Beschuldigte nahm folglich mit der Aufnahme von D. _____ (seiner damals neunjährigen Stieftochter) zumindest in Kauf, objektiv kinderpornografische Fotos herzustellen. Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe liegen keine vor.

Gestützt auf das Gesagte ist der erstinstanzlich erfolgte Schuldspruch zu bestätigen. Der Beschuldigte ist der Pornografie durch Herstellung von kinderpornografischen Fotos i.S.v. Art. 197 Ziff. 3 aStGB schuldig zu sprechen.

VI. Strafzumessung

15. Zum anwendbaren Recht

Am 1.1.2018 sind die revidierten Bestimmungen des allgemeinen Teils des StGB in Kraft getreten. Hat der Täter ein Verbrechen oder Vergehen vor Inkrafttreten des neuen Strafgesetzbuches begangen, erfolgt die Beurteilung aber erst nachher, so ist gemäss Art. 2 Abs. 2 StGB das neue Gesetz anzuwenden, wenn dieses für ihn das mildere ist. Der Vergleich der Schwere verschiedener Strafnormen ist nach der sog. konkreten Methode vorzunehmen, wonach sich umfassende Beurteilungen des Sachverhalts nach altem und nach neuem Recht gegenüberzustellen sind. Anzuwenden ist in Bezug auf ein und dieselbe Tat nur entweder das alte oder das neue Recht. Eine kombinierte Anwendung der beiden Rechte ist ausgeschlossen (BGE 134 IV 82, S. 88, E. 6.2.1 und 6.2.3). Ausschlaggebend ist, nach welchem der beiden Rechte der Täter für die gerade zu beurteilende Tat besser wegkommt (vgl. zum Ganzen TRECHSEL/VEST, in: TRECHSEL/PIETH [Hrsg.], Praxiskommentar StGB, 3. Aufl. 2018, N. 11 zu Art. 2 StGB mit Hinweisen; DONATSCH, Schweizerisches Strafgesetzbuch, 19. Aufl. 2013, N. 10 sowie BGE 126 IV 5 S. 8 – je mit Hinweisen). Der Gesetzesvergleich hat sich ausschliesslich nach objektiven Gesichtspunkten zu richten (BGE 134 IV 82, E. 6.2.2). Für die Beurteilung der Frage des milderen Rechts ist das Verbot der reformatio in peius unbeachtlich, zumal sich das Verschlechterungsverbot einzig auf das Ergebnis, mithin das Dispositiv, des Urteils auswirkt und nicht auf dessen Begründung (BGE 139 IV 282 E. 2.6).

Vorliegend hat der Beschuldigte sämtliche Delikte vor Inkrafttreten des Strafgesetzbuches in der Fassung vom 1.1.2018 begangen, die Beurteilung erfolgt aber erst nachher. Weil die Fassung vom 1.1.2018 für den Beschuldigten nicht die mildere ist, sind integral die alten Artikel des StGB (aStGB) anzuwenden.

16. Allgemeine Ausführungen

Vorab kann auf die korrekten theoretischen Ausführungen der Vorinstanz zur Strafzumessung und zur Zusatzstrafenbildung verwiesen werden (pag. 420 f., S. 24 f. der Urteilsbegründung).

Der Strafrahmen für die Pornografie nach Art. 197 Ziff. 3 aStGB beträgt Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe. Die Kammer ist an das Verbot der reformatio in peius gebunden (Art. 391 Abs. 2 StPO). Sie kann den Beschuldigten folglich maximal zu einer Geldstrafe von 12 Tagessätzen zu CHF 30.00, ausmachend CHF 360.00, sowie zu einer Verbindungsbusse von CHF 90.00 mit Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung von drei Tagen verurteilen. Demzufolge fällt die Straftat der Freiheitsstrafe ausser Betracht. Ohnehin erachtet die Kammer vorliegend die Ausfällung einer Geldstrafe in Anbetracht des Verschuldens in Übereinstimmung mit den Ausführungen der Vorinstanz als zweckmässigste Sanktion (vgl. pag. 422, S. 26 der Urteilsbegründung).

Gemäss Strafregistrauszug vom 13.7.2018 wurde der Beschuldigte am 10.10.2011 durch die Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn u.a. wegen mehrfach begangener Einbruchdiebstähle zu einer Geldstrafe von 50 Tagessätzen zu CHF 30.00, bei einer Probezeit von drei Jahren verurteilt. Am 6.6.2016 verurteilte

die Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland den Beschuldigten zudem wegen Führens eines Motorfahrzeugs ohne erforderlichen Führerausweis (mehrfach begangen) zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu CHF 30.00. Die drei weiteren Vorstrafen des Beschuldigten (Urteil des Bezirksgerichts vom 15.6.2005; Urteil des Regionalgerichts Oberland vom 14.8.2013 sowie Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau vom 29.12.2015) stellen keine gleichartigen Strafen dar, weshalb diesbezüglich keine Zusatzstrafe auszufallen ist (vgl. pag. 534 ff.). Grundsätzlich wären folglich Zusatzstrafen zu den Urteilen vom 10.10.2011 und 6.6.2016 möglich. Nach Ansicht der Kammer ist für die Beurteilung der Frage, ob eine Zusatzstrafe auszufallen ist, allerdings der Zeitpunkt des erstinstanzlichen Urteils – mithin vorliegend der 9.10.2015 – massgebend. Zu diesem Zeitpunkt bestand der Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 6.6.2016 noch nicht. Auch die in diesem Strafbefehl behandelten Delikte stammen aus der Zeit nach dem erstinstanzlichen Urteil vom 9.10.2015 (Deliktszeitraum vom 18.3.2016 bis 28.4.2016; pag. 534 ff.). Für die neuen Taten vom 18.3.2016 bis 28.4.2016 wurde daher zu Recht eine neue selbständige Strafe ausgesprochen. Demzufolge ist vorliegend einzig zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn vom 10.10.2011 eine Zusatzstrafe auszufallen.

17. Konkrete Strafzumessung

17.1 Tatkomponenten betreffend Pornografie (Art. 197 Ziff. 3 aStGB)

Der Beschuldigte verletzte vorliegend hochrangige Rechtsgüter (ungestörte sexuelle Entwicklung von Kindern und sexuelle Selbstbestimmung) indem er von seiner damals neunjährigen Stieftochter insgesamt 30 Nahaufnahmen ihrer Genitalien machte. Zugunsten des Beschuldigten ist zu berücksichtigen, dass es sich «lediglich» um statische Aufnahmen handelt, die den unberührten Genitalbereich von D._____ zeigen. Sämtliche Aufnahmen stammen von einem Vorfall. Der Beschuldigte machte die Fotos am 10.4.2011 zwischen 04:25 und 04:40 Uhr.

Betreffend die Art und Weise der Herbeiführung bleibt anzumerken, dass der Beschuldigte eine persönliche Beziehung zum Opfer hatte. D._____ ist die Stieftochter des Beschuldigten. Sie lebte fremdplatziert in einer Pflegefamilie und war über das Wochenende zu Hause. Der Beschuldigte nutzte mit seinem Handeln das Vertrauensverhältnis bzw. die ihm gebotene Nähe zu D._____ aus.

Das objektive Tatverschulden liegt – im Vergleich zum Strafraumen von bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe – vorliegend im leichten Bereich.

In subjektiver Hinsicht handelte der Beschuldigte zumindest mit Eventualvorsatz, was sich leicht verschuldensmindernd auswirkt. Die konkreten Beweggründe sind nicht bekannt. Allerdings sind keine Gründe ersichtlich, warum der Beschuldigte nicht in der Lage gewesen wäre, sich rechtskonform zu verhalten (vgl. diesbezüglich zutreffende Ausführungen der Vorinstanz, pag. 423 f., S. 27 f. der Urteilsbegründung).

Das objektive und subjektive Tatverschulden ist nach dem Gesagten als leicht zu bezeichnen. Die Kammer erachtet eine Strafe von insgesamt 15 Strafeinheiten als verschuldensangemessen.

17.2 Täterkomponenten

Die Vorinstanz hielt zu den Täterkomponenten Folgendes fest (pag. 424 f., S. 28 f. der Urteilsbegründung):

[...] Der Beschuldigte ist gemäss Strafregistrauszug vom 20.05.2014 (pag. 212 ff.) bereits mehrfach vorbestraft. Er wurde mit Urteil vom 15.06.2005 wegen Diebstahl, Sachbeschädigung, mehrfacher (grober) Verletzung der Verkehrsregeln, mehrfachem Fahren ohne Führerausweis, mehrfachem Fahren ohne Fahrzeugausweis oder Kontrollschilder, mehrfachem Fahren ohne Haftpflichtversicherung, mehrfacher missbräuchlicher Verwendung von Ausweisen und/oder Kontrollschildern und Übertretung der Verkehrsregelverordnung zu einer Gefängnisstrafe von 15 Monaten verurteilt. [...] Sodann wurde der Beschuldigte mit Urteil vom 10.10.2011 wegen mehrfachen Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachem Hausfriedensbruch, Vergehen gegen das BG über den Schutz der Gewässer, Fahren ohne Führerausweis, Übertretung des BG über den Umweltschutz und Verletzung der Verkehrsregeln zu einer Geldstrafe von 50 Tagessätzen und einer Busse von CHF 400.00 verurteilt. Zuletzt wurde er mit Urteil vom 14.08.2013 wegen Brandstiftung, mehrfachem bandenmässigem Diebstahl und Versuch dazu, mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachem Hausfriedensbruch, mehrfachem Vergehen gegen das Waffengesetz, mehrfacher Übertretung des Waffengesetzes und mehrfachem Führen des Motorfahrzeuges ohne Führerausweis schuldig erklärt, wobei eine Freiheitsstrafe von 3 Jahren und eine Busse von CHF 600.00 ausgesprochen wurden. Am 14.07.2014 wurde der Beschuldigte bedingt entlassen und es wurde eine Probezeit bis 13.01.2016 festgesetzt (vgl. auch Verfügung der Abteilung Straf- und Massnahmenvollzug des Kantons Bern vom 11.07.2014, pag. 309 ff.). Es bleibt vorliegend zu berücksichtigen, dass die zahlreichen Vorstrafen des Beschuldigten andere Deliktsbereiche betreffen als die in casu zu beurteilende Straftat. Ansonsten sind dem Gericht aus dem Vorleben des Beschuldigten keine für die Strafzumessung relevanten, besonders schwere Verhältnisse oder traumatische Erlebnisse bekannt. Ob der Beschuldigte tatsächlich als Kind von seinen Eltern tätlich misshandelt wurde, wie er dies behauptete (pag. 24 Z. 56 ff.), vermag das Gericht nicht zu beurteilen.

[...] Der Beschuldigte ist verheiratet und hat zwei Kinder aus zwei früheren Ehen, zu denen er wenig bzw. keinen Kontakt hat. Seine Ehefrau brachte aus einer früheren Beziehung zwei Töchter (S._____ und D._____) in die Ehe. Der Beschuldigte lebt mit seiner Ehefrau und S._____, seiner Stieftochter [recte: Stieftochter] in gemeinsamem Haushalt (pag. 370 Z. 34). Der Beschuldigte befand sich zu Beginn des vorliegenden Verfahrens vom 14.08.2013 bis 14.07.2014 in Haft wegen diverser Delikte. Danach arbeitete er einige Monate bei T._____ in U._____ und danach als Aushilfe im Service und auf dem Bauernhof. Heute bezieht er eine volle IV-Rente. Über ihn wurde durch den Sozialdienst V._____ eine Beistandschaft errichtet. Dem ins Recht gelegten Auszug aus dem Gutachten zum psychischen Zustand des Beschuldigten lässt sich zwar entnehmen, dass der Beschuldigte gewisse Merkmale einer Persönlichkeitsstörung aufweist. Jedoch ist nicht ersichtlich, dass bzw. inwiefern sich diese auf die Straftat ausgewirkt hätten. Erheblich ist bei den persönlichen Umständen auch das Verhalten nach der Tat und während dem Strafverfahren (BSK StGB I – WIPRÄCHTIGER/KELLER, N 147 zu Art. 47). Vorliegend kann aus dem hartnäckigen Bestreiten des Beschuldigten in der Untersuchung und seinem gesamten Aussageverhalten auf fehlende Reue und Einsicht geschlossen werden.

[...] Zumal vorliegend eine Geldstrafe in Frage steht und die Höhe des Tagessatzes sich an den finanziellen Verhältnissen des Beschuldigten bemisst, ist keine besondere Strafempfindlichkeit festzustellen.

Aufgrund der zahlreichen Vorstrafen wirkt sich die Täterkomponente auf die auszufällende Strafe leicht erhöhend aus.

Die Kammer kann sich diesen zitierten Ausführungen vollumfänglich anschliessen. Zwischenzeitlich sind zwei weitere Vorstrafen des Beschuldigten zu verzeichnen (Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau vom 29.12.2015 sowie der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 6.6.2016, pag. 537). Die Vorstrafen des Beschuldigten wirken sich im Umfang von 5 Strafeinheiten strafferhöhend aus. Daraus resultiert eine Strafe von insgesamt 20 Strafeinheiten bzw. 20 Tagessätzen Geldstrafe.

17.3 Strafe gemäss Strafbefehl vom 10.10.2011

Der Beschuldigte wurde mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn vom 10.10.2011 wegen Diebstahls, Sachbeschädigung, Hausfriedensbruchs (alles mehrfach begangen), Vergehen gegen das Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer, Fahrens ohne Führerausweis, Übertretung des Bundesgesetzes über den Umweltschutz sowie einfacher Verletzung der Verkehrsregeln zu einer bedingten Geldstrafe von 50 Tagessätzen zu CHF 30.00 verurteilt (pag. 535 f.).

Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann die Rechtskraft und die Unabänderlichkeit der Grundstrafe nicht beschränkt werden, sondern umfasst deren Art, Dauer und Vollzugsform. Dass das Zweitgericht die Zusatzstrafe nach den zu Art. 49 Abs. 1 aStGB entwickelten Grundsätzen zu bilden hat, erlaubt es ihm nicht, im Rahmen der retrospektiven Konkurrenz auf die rechtskräftige Grundstrafe zurückkommen. Zwar hat sich die Kammer als Zweitgericht in die Lage zu versetzen, in der sie sich befände, wenn sie alle Grund- und Zusatzstrafen zugrunde liegenden Delikte in einem einzigen Entscheid zu beurteilen hätte. Die gedanklich zu bildende hypothetische Gesamtstrafe hat sie jedoch aus der rechtskräftigen Grundstrafe (für die abgeurteilten Taten) und der nach ihrem freien Ermessen festzusetzenden Einsatzstrafe für die neuen Taten zu bilden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_829/2014 vom 30.6.2016 E. 2.4.2). Für die Schuldsprüche gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn vom 10.10.2011 bleibt es mithin bei einer zu berücksichtigenden Strafe von 50 Strafeinheiten.

17.4 Konkrete Strafe

Die Strafe gemäss Strafbefehl vom 10.10.2011 ist nach dem Gesagten als Einsatzstrafe festzulegen. Von der im vorliegenden Verfahren ausgefallten Strafe von insgesamt 20 Strafeinheiten sind 3/4, ausmachend 15 Strafeinheiten, an die Einsatzstrafe hinzuzurechnen. Daraus resultiert eine hypothetische Gesamtstrafe von 65 Strafeinheiten. Wird diese hypothetische Strafe um die rechtskräftige Strafe vom 10.10.2011 – das heisst um 50 Strafeinheiten – reduziert, ergibt dies eine Zusatzstrafe von insgesamt 15 Strafeinheiten.

Betreffend die theoretischen Ausführungen zu Art. 34 Abs. 2 aStGB sowie der Höhe des Tagessatzes kann vollumfänglich auf die korrekten Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 426, S. 30 der Urteilsbegründung), zumal der Beschuldigte nach wie vor eine IV-Rente in der Höhe von CHF 1'576.00 erhält (pag. 572, Z. 43). Der Tagessatz beträgt damit CHF 30.00.

In Übereinstimmung mit den Ausführungen der Vorinstanz (pag. 426 f., S. 30 f. der Urteilsbegründung) erachtet auch die Kammer den bedingten Vollzug der Strafe vorliegend als angebracht. Der Beschuldigte ist nicht einschlägig vorbestraft, weshalb keine Hinweise für eine ungünstige Prognose bestehen. Ohnehin würde die Verweigerung des bedingten Vollzugs dem Verbot der reformatio in peius widersprechen. Der Beschuldigte ist folglich zu einer bedingten Geldstrafe zu verurteilen, wobei die Probezeit auf drei Jahre festgelegt wird.

Betreffend die Verbindungsbusse kann vollumfänglich auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 427, S. 31 der Urteilsbegründung). Der Beschuldigte wird mithin zu einer bedingten Geldstrafe von 12 Tagessätzen zu CHF 30.00, ausmachend CHF 360.00, zzgl. einer Verbindungsbusse von CHF 90.00, mit Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung von 3 Tagen, verurteilt.

VII. Kosten und Entschädigung

18. Verfahrenskosten

19. Erstinstanzliche Verfahrenskosten

Fällt die Rechtsmittelinstanz eine neue Entscheidung, so befindet sie über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung neu (Art. 428 Abs. 3 StPO). Die beschuldigte Person trägt die Verfahrenskosten, soweit sie verurteilt wird (Art. 426 Abs. 1 StPO).

Die auf den Schuldspruch entfallenden erstinstanzlichen Verfahrenskosten wurden auf insgesamt CHF 1'614.00 festgesetzt (pag. 306). Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschuldigte diese Verfahrenskosten vollumfänglich zu bezahlen.

20. Oberinstanzliche Verfahrenskosten (inkl. Neubeurteilung)

Die Kosten im Rechtsmittelverfahren tragen die Parteien nach Massgabe ihres Ob- siegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Heisst das Bundesgericht eine Beschwerde ganz oder teilweise gut und weist es die Sache zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurück, so hat diese Instanz auch über die Verfahrenskosten des Neubeurteilungsverfahrens nach den Regeln von Art. 428 StPO und über diejenigen des ersten aufgehobenen Verfahrens nach Billigkeitsüberlegungen zu entscheiden, sofern sie bei ihrer neuen Kostenentscheidung nicht an die rechtliche Beurteilung des Bundesgerichts gebunden ist. Bei ihren Billigkeitsüberlegungen muss sich die Berufungsinstanz vom Grundsatz leiten lassen, dass die Partei, die den kassatorischen Entscheid des Bundesgerichts erwirkt hat, kostenmässig nicht schlechter gestellt wird, als wenn schon im ersten Verfahren im Sinne der bundesgerichtlichen Erwägungen entschieden worden wäre (vgl. DOMEISEN, in: Basler Kommentar zur StPO, 2. Aufl. 2014, N. 34 zu Art. 428).

Die Kosten für das erste oberinstanzliche Verfahren wurden auf CHF 2'000.00 festgesetzt (vgl. Art. 24 Abs. 1 Bst. a des Verfahrenskostendekrets [VKD; BSG 161.12], pag. 477; pag. 480). Das zweite oberinstanzliche Verfahren war auf-

grund der mündlichen Verhandlung inkl. Einvernahme des Beschuldigten aufwändiger, weshalb die Verfahrenskosten auf CHF 3'000.00 festgesetzt werden.

Die Kosten für das erste oberinstanzliche Urteil, welches aufgrund der Berücksichtigung unverwertbarer Aktenstücke vom Bundesgericht aufgehoben wurde, sind in Anwendung von Art. 423 Abs. 1 StPO vom Kanton Bern zu tragen. Beim zweiten oberinstanzlichen Verfahren ist der Beschuldigte vollumfänglich unterlegen, weshalb er die gesamten Verfahrenskosten von CHF 3'000.00 zu tragen hat.

21. Entschädigungen

Aufgrund des Neubeurteilungsverfahrens gilt der Beschuldigte für das erste oberinstanzliche Verfahren nicht als unterliegend, weshalb ihm seine Aufwendungen für die angemessene Ausübung seiner Verfahrensrechte in Anwendung von Art. 429 Abs. 1 Bst. a StPO zu entschädigen sind. Rechtsanwalt B._____ machte mit Honorarnote vom 21.3.2016 für das erste oberinstanzliche Verfahren eine Entschädigung von insgesamt CHF 3'203.35 geltend (pag. 463 f.). Die Honorarnote gibt zu keinen Beanstandungen Anlass. Entsprechend wird der Beschuldigte für die Ausübung seiner Verfahrensrechte im ersten oberinstanzlichen Verfahren mit CHF 3'203.35 (inkl. Auslagen und MwSt.) entschädigt. Die Entschädigung wird mit den dem Beschuldigten zur Bezahlung auferlegten erst- und oberinstanzlichen Verfahrenskosten verrechnet (Art. 442 Abs. 4 StPO).

Demgegenüber besteht bei diesem Ausgang weder für das erst- noch das zweite oberinstanzliche Verfahren (Neubeurteilung) eine Entschädigungspflicht nach Art. 429 StPO. Im Übrigen besteht auch für die von Rechtsanwalt B._____ beantragte Genugtuung von CHF 2'000.00 kein Raum.

VIII. Verfügungen

22. Beschlagnahme Gegenstände und Herausgabe von Daten

Beim vorliegenden Verfahrensausgang dringt der Beschuldigte mit seinem Antrag auf Aushändigung der Datenträger nicht durch. Demnach werden folgende Datenträger in Anwendung von Art. 69 und Art. 197 Ziff. 3 aStGB eingezogen und zur Vernichtung dem Fachbereich für digitale Forensik der Kantonspolizei Bern übergeben:

- Memory-Stick, Kingstone 8 GB
- Externe Festplatte (IDE), HITACHI 20140350-05-A, Seriennummer ._____
- Interne Festplatte (SATA), WD 20140350-03-A, Seriennummer ._____
- Interne Festplatte (SATA), Seagate 20140350-02-A, Seriennummer ._____
- USB-Stick «Witzwil ._____ A._____», 20140350-04-A

Der Beschuldigte kann die Herausgabe von Kopien der legalen Daten auf den genannten Datenträgern verlangen, wobei die durch die Datenauswertung entstehenden Kosten vom Beschuldigten zu tragen und im Umfang der beanspruchten Leistungen zu bevorschussen sind. Für die diesbezügliche Begründung wird vollumfänglich auf das erstinstanzliche Motiv verwiesen (pag. 429, S. 22 der Urteilsbegründung).

Im Übrigen weist die Kammer darauf hin, dass entgegen den Behauptungen des Beschuldigten, diesem sowohl der Ehering als auch der Freundschaftsring bereits ausgehändigt wurden. Der Beschuldigte unterzeichnete am 15.10.2014 den Erhalt des Freundschaftsring (pag. 71) sowie am 20.5.2014 den Erhalt des Eherings (pag. 73).

23. DNA und übrige erkennungsdienstliche Daten

Über den Beschuldigten wurden ein DNA-Profil sowie biometrische erkennungsdienstliche Daten erhoben (PCN _____; pag. 218).

Dem zuständigen Bundesamt wird die Zustimmung zur Löschung des erstellten DNA-Profiles erteilt (Art. 16 Abs. 1 Bst. e i.V.m. Art. 17 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Verwendung von DNA-Profilen im Strafverfahren und zur Identifizierung von unbekannten oder vermissten Personen [DNA-ProfilG; SR 363]). Ebenso wird die Zustimmung zur Löschung der erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten nach Ablauf der Frist durch die auftraggebende Behörde erteilt (Art. 17 Abs. 1 Bst. e i.V.m. Art. 19 Abs. 1 Verordnung über die Bearbeitung biometrischer erkennungsdienstlicher Daten, SR 361.3).

IX. Dispositiv

Die 2. Strafkammer erkennt:

I.

Es wird **festgestellt**, dass das Urteil des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland (Einzelgericht) vom 9.10.2015 insoweit **in Rechtskraft erwachsen** ist, als:

1. **A.**_____ von der Anschuldigung der **Pornografie**, angeblich begangen:

1.1. durch Herstellung eines kinderpornografischen Videos am 29.3.2014 in F._____;

1.2. durch Überlassen von kinderpornografischen Fotos und einem kinderpornografischen Video in der Zeit vom 30.3.2014 bis 13.5.2014 in G._____;

unter Ausrichtung einer **Entschädigung** an A._____ von **CHF 3'725.00** (inkl. Auslagen und MwSt.) für die angemessene Ausübung seiner Verfahrensrechte sowie unter Auferlegung der anteilmässigen **Verfahrenskosten**, bestimmt auf **CHF 1'575.00**, an den Kanton Bern, **freigesprochen wurde**;

2. das **Widerrufsverfahren** gegen A._____ betreffend des mit Urteil der Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn vom 10.10.2011 für eine Geldstrafe von 50 Tagessätzen zu CHF 30.00 gewährten bedingten Vollzugs ohne Ausrichtung einer Entschädigung und unter Auferlegung der **Verfahrenskosten** von **CHF 300.00** an den Kanton Bern **eingestellt** wurde.

II.

1. Das Einvernahmeprotokoll von C._____ vom 19.5.2014 (pag. 45 bis und mit pag. 49) wird **aus den Akten entfernt**, bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss gehalten und danach vernichtet.

2. Folgende Aktenstellen werden **unkenntlich gemacht** und in Kopie bei den Akten belassen, während die Originale bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss gehalten und danach vernichtet werden:

2.1. Anzeigerapport der Kantonspolizei Bern vom 30.10.2014:

- S. 4 (pag. 7), erster Absatz;
- S. 5 (pag. 8), zweiter Absatz, «sehr belastenden Aussagen»

2.2. Einvernahme von A._____ vom 19.5.2014:

- S. 2 (pag. 42), Z. 36-68;
- S. 3 (pag. 43), Z. 69-86;

2.3. Einvernahme von A. _____ vom 20.8.2015:

- S. 8 (pag. 324), Z. 14-46;
- S. 9 (pag. 325), Z. 1-8 und Z. 23-31;

2.4. Erstinstanzliche Urteilsbegründung vom 10.10.2015:

- S. 9 (pag. 405) letzter Absatz, ab viertem Satz («Auf Vorhalt, dass [...]»);
- S. 10 (pag. 406), erster Teilabsatz; dritter Absatz, die letzten zwei Sätze; und letzter Absatz;
- S. 11 (pag. 407), erster Teilabsatz;
- S. 12 (pag. 408), letzter Absatz;
- S. 13 (pag. 409), ganze Seite;
- S. 16 (pag. 412), die zwei letzten Absätze;
- S. 17 (pag. 413) und S. 18 (pag. 414), ganze Seite;
- S. 19 (pag. 415), die ersten fünf Absätze.

III.

A. _____ wird schuldig erklärt:

der **Pornografie**, begangen durch Herstellung von kinderpornografischen Fotos am 10.4.2011 in E. _____;

und er wird als Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn vom 10.10.2011;

in Anwendung der Art. 34, 42, 44, 47, 49 Abs. 2, 106, 197 Ziff. 3 aStGB, 426 Abs. 1, 428 Abs. 1 und Abs. 3 StPO

verurteilt:

1. Zu einer **Geldstrafe** von 12 Tagessätzen zu CHF 30.00, ausmachend **CHF 360.00**.

Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt.

2. Zu einer **Verbindungsbusse** von **CHF 90.00**.

Die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung wird auf 3 Tage festgesetzt.

3. Zu den auf den Schuldspruch entfallenden **erstinstanzlichen Verfahrenskosten** von **CHF 1'614.00**.
4. Zu den **zweiten oberinstanzlichen Verfahrenskosten** (Neubeurteilung) von total **CHF 3'000.00**.

IV.

1. Die **ersten oberinstanzlichen Verfahrenskosten** (SK 15 381) von total **CHF 2'000.00** gehen zu Lasten des Kantons Bern.
2. A._____ wird für die Aufwendungen für die angemessene Ausübung seiner Verfahrensrechte im ersten oberinstanzlichen Verfahren (SK 15 381) eine **Entschädigung** von **CHF 3'203.35** (inkl. Auslagen und MwSt.) ausgerichtet.

Diese Entschädigung für die angemessene Ausübung seiner Verfahrensrechte wird mit den A._____ erst- und oberinstanzlich auferlegten Verfahrenskosten von CHF 4'614.00 verrechnet (Art. 442 Abs. 4 StPO). A._____ hat damit Verfahrenskosten von CHF 1'410.65 zu bezahlen.

V.

Weiter wird verfügt:

2. Folgende Datenträger werden eingezogen und zur Vernichtung dem Fachbereich für digitale Forensik der Kantonspolizei Bern übergeben:
 - Memory-Stick, Kingstone 8 GB
 - Externe Festplatte (IDE), HITACHI 20140350-05-A, Seriennummer ._____
 - Interne Festplatte (SATA), WD 20140350-03-A, Seriennummer ._____
 - Interne Festplatte (SATA), Seagate 20140350-02-A, Seriennummer ._____
 - USB-Stick «Witzwil ._____ A._____», 20140350-04-A
3. A._____ kann die Herausgabe von Kopien der legalen Daten auf den Datenträgern gemäss Ziff. 1 hiervor verlangen.
4. Die durch die Datenaussortierung entstehenden Kosten sind von A._____ zu tragen und im Umfang der beanspruchten Leistungen zu bevorschussen. Die unentschuldigte Nichtbezahlung des Kostenvorschusses wird als Verzicht auf die Datenaussortierung gewertet.
5. Es wird festgestellt, dass die Kantonspolizei Bern, Fachbereich für digitale Forensik, zuständig ist, das konkrete Vorgehen der Datenaussortierung, namentlich deren konkrete Modalitäten wie auch die entsprechenden Kosten und deren Liquidation durch Verfügung zu regeln.
6. Gestützt auf Ziff. 4 hiervor werden die Akten des vorliegenden Verfahrens nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde von Amtes wegen in Kopie an die Kantonspolizei Bern, Fachbereich für digitale Forensik, weitergeleitet.

7. Dem zuständigen Bundesamt wird die Zustimmung zur Löschung des über A. _____ erstellten DNA-Profiles (PCN _____) erteilt (Art. 16 Abs. 1 Bst. e i.V.m. Art. 17 Abs. 1 DNA-ProfilG).
8. Die Zustimmung zur Löschung der erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten (PCN _____) nach Ablauf der Frist durch die auftraggebende Behörde wird erteilt (Art. 17 Abs. 1 Bst. e i.V.m. Art. 19 Abs. 1 Verordnung über die Bearbeitung biometrischer erkennungsdienstlicher Daten).
9. Zu eröffnen:
- dem Beschuldigten, v.d. Rechtsanwalt B. _____
 - der Generalstaatsanwaltschaft
- Mitzuteilen:
- dem Regionalgericht Berner Jura-Seeland
 - der Koordination Strafregister (nur Dispositiv; nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde)
 - dem Bundesamt für Polizei (nur Dispositiv; innert 10 Tagen)
 - der Kantonspolizei, Fachbereich Digitale Forensik (inkl. Kopien der Akten; nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde)
 - der Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurns (betreffend Widerrufsverfahren; nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde)

Bern, 30. November 2018
(Ausfertigung: 10. Januar 2019)

Im Namen der 2. Strafkammer
Der Präsident i.V.:

Oberrichter Schmid
Die Gerichtsschreiberin:

Bank

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.