

Hochschulstrasse 17
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 08
Fax +41 31 635 48 15
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Urteil

SK 17 94+95

Bern, 7. August 2017

Besetzung

Obergerichtssuppleantin Koch (Präsidentin i.V.),
Oberrichter Vicari, Oberrichter Guéra
Gerichtsschreiberin Hiltbrunner

Verfahrensbeteiligte

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

gegen

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

Anschlussberufungsführerin



Gegenstand

Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz, Widerhandlungen gegen das Ausländergesetz, Hinderung einer Amtshandlung sowie Widerrufsverfahren

Berufung gegen das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland (Kollegialgericht) vom 20. Dezember 2016 (PEN 16 796)

Erwägungen:

I. Formelles

1. Erstinstanzliches Urteil

Mit Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland (Kollegialgericht) vom 20. Dezember 2016 wurde A._____ (nachfolgend: Beschuldigter) schuldig erklärt der Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz (BetmG; SR 812.121), der Widerhandlung gegen das Ausländergesetz (AuG; SR 142.20) und der Hinderung einer Amtshandlung. Er wurde verurteilt zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 20 Monaten, zu einer unbedingten Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu CHF 30.00, ausmachend total CHF 900.00, zu einer Übertretungsbusse von CHF 200.00 sowie zu den Verfahrenskosten von insgesamt CHF 13'090.00. Der dem Beschuldigten mit Urteil des Ministère Public, Parquet régional Neuchâtel vom 3. April 2012 für eine Freiheitsstrafe von sechs Monaten gewährte bedingte Vollzug wurde widerrufen (pag. 241 ff.).

2. Berufung und Anschlussberufung

Gegen dieses Urteil meldete der Beschuldigte persönlich mit Eingabe vom 23. Dezember 2016 (pag. 284) und vertreten durch Rechtsanwalt B._____ mit Eingabe vom 30. Dezember 2016 fristgerecht die Berufung an (pag. 291). Nach Zustellung der Urteilsbegründung mit Verfügung vom 23. Februar 2017 (pag. 313) reichte der Beschuldigte, vertreten durch Rechtsanwalt B._____, am 16. März 2017 form- und fristgerecht seine Berufungserklärung ein. Er focht das erstinstanzliche Urteil vollumfänglich an (pag. 319 ff.). Mit Eingabe vom 24. März 2017 erhob die Generalstaatsanwaltschaft Anschlussberufung, beschränkt auf die Schuldsprüche Ziffer I/1/1.1 - 1.4 des erstinstanzlichen Dispositivs, die Freiheitsstrafe (Ziff. I/1) sowie die Übertretungsbusse (Ziff. I/3) (pag. 326 f.). Rechtsanwalt B._____ erhob mit Eingabe vom 18. April 2017 keine Einwände gegen die Anschlussberufung (pag. 333).

Am 7. August 2017 fand die Berufungsverhandlung vor der 1. Strafkammer statt (pag. 384 ff.). Anlässlich dieser zog Rechtsanwalt B._____ die Berufung namens des Beschuldigten teilweise zurück. Der Rückzug betraf den Fingerling mit 4.9 Gramm Kokaingemisch. Dessen Kauf zum Eigenkonsum werde anerkannt (gemäss Ziffer I.1.3. des erstinstanzlichen Urteildispositivs Schuldspruch wegen Kauf und Besitz zur Veräusserung). Ebenfalls zurückgezogen wurde die Berufung gegen den Schuldspruch wegen Konsums von Kokain (Ziffer I.1.4. des erstinstanzlichen Urteildispositivs) und der Hinderung einer Amtshandlung (Ziffer I.3. des Dispositivs) (pag. 385).

3. Anträge der Parteien

Rechtsanwalt B._____ stellte und begründete im Namen des Beschuldigten anlässlich der Berufungsverhandlung vom 7. August 2017 folgende Anträge (pag. 389 f.):

I.

A. _____, vgt., sei freizusprechen

1. vom Vorwurf der Widerhandlung gegen das BetmG, mengenmässig qualifiziert, angeblich begangen in der Zeit von Juni 2016 bis 29. Juli 2016 in Bern, durch:

1.1 Veräusserung von Kokaingemisch, angeblich begangen im Zeitraum von ca. Juni 2016 bis 29. Juli 2016 in Bern, an folgende Abnehmer:

- a) mind. 4 Gramm Kokaingemisch mit einem Reinheitsgehalt von 48%, ausmachend 1.9 Gramm reines Kokain, zum Preis von CHF 200.00 pro 2 Gramm an C. _____;
- b) unbestimmte kleinere Menge Kokaingemisch zum Preis von CHF 50.00 an D. _____;

1.2 Kauf und Besitz zur Veräusserung von Kokaingemisch, angeblich begangen am 29. Juli 2016 in Bern, in dem er von einer unbekannten Täterschaft 53 Kügelchen mit Kokaingemisch, 36 Gramm netto, mit einem Reinheitsgehalt von 41%, ausmachend 14.8 Gramm netto, zwecks Veräusserung erwarb;

2. vom Vorwurf der Widerhandlung gegen das Ausländergesetz durch Missachtung der Ein- oder Ausgrenzung, angeblich begangen und festgestellt am 29. Juli 2016 in Bern;

unter Auferlegung der anteilmässigen Verfahrenskosten an den Kanton sowie unter Ausrichtung einer Entschädigung für die entsprechenden Verteidigungskosten gemäss richterlichem Ermessen.

Dem Beschuldigten sei eine Genugtuung in vom Gericht zu bestimmender Höhe für den unrechtmässigen Freiheitsentzug von nicht weniger als CHF 37'400.00 durch den Kanton zu entrichten.

II.

Es sei festzustellen, dass das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 20. Dezember 2016 bezüglich folgender Schuldsprüche:

- 1. wegen Widerhandlung gegen das BetmG wegen Kaufs eines Fingerlings mit 4.9 Gramm netto Kokaingemisch zwecks Eigenkonsum;
 - 2. wegen Widerhandlung gegen das BetmG wegen gelegentlichen Konsums von Kokain;
 - 3. wegen Hinderung einer Amtshandlung, begangen und festgestellt in Bern am 29. Juli.2016;
- in Rechtskraft erwachsen ist.

III.

Auf den Widerruf der A. _____ mit Urteil des Ministère public, Parquet régional Neuchâtel vom 3. April 2012 für eine Freiheitsstrafe von sechs Monaten gewährte bedingte Vollzug sei zu verzichten.

IV.

Die beschlagnahmten Gegenstände seien A. _____ wieder auszuhändigen.

V.

Die amtliche Entschädigung für die amtliche Verteidigung sei gemäss Honorarnote festzulegen.

Die Generalstaatsanwaltschaft beantragte an der Berufungsverhandlung Folgendes (pag. 390 f.):

I.

Es sei festzustellen, dass das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 20. Dezember 2016 im Umfang des heutigen Teilrückzugs der Berufung in Rechtskraft erwachsen ist.

II.

1. Im Übrigen sei A. _____ schuldig zu sprechen der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz, mengenmässig qualifiziert begangen (Verbrechen) durch:

1.1 Veräusserung von mind. 4 Gramm Kokaingemisch, begangen im Zeitraum von ca. Juni 2016 bis 29. Juli 2016 in Bern;

1.2 Veräusserung einer unbestimmten kleineren Menge Kokaingemisch zu Fr. 50.00, begangen im Zeitraum von ca. Juni 2016 bis 29. Juli 2016 in Bern;

1.3 Kauf und Besitz zur Veräusserung von total 40.9 Gramm Kokaingemisch, begangen am 29. Juli 2016 in Bern;

2. zu verurteilen:

2.1 zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten, unter Anrechnung der ausgestandenen Untersuchungs- und Sicherheitshaft seit dem 29. Juli 2016;

2.2 zu einer Übertretungsbusse von CHF 400.00. Die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhaftem Nichtbezahlen sei auf vier Tage festzusetzen.

4. Verfahrensgegenstand und Kognition der Kammer

Die Rechtsmittelinstanz verfügt im Berufungsverfahren über volle Kognition (Art. 398 Abs. 3 StPO). Sie hat das erstinstanzliche Urteil im Rahmen der angefochtenen Punkte umfassend zu überprüfen (Art. 398 Abs. 2 StPO). Da die Generalstaatsanwaltschaft Anschlussberufung eingereicht hat, ist die Kammer in den damit angefochtenen Punkten nicht an das Verschlechterungsverbot nach Art. 391 Abs. 2 StPO gebunden.

Nachdem der Beschuldigte das erstinstanzliche Urteil zunächst vollumfänglich angefochten hatte, zog er die Berufung anlässlich der oberinstanzlichen Verhandlung teilweise zurück. Der Rückzug ist gültig in Bezug auf die Schuldsprüche wegen Widerhandlung gegen das BetmG wegen Kokainkonsums und wegen Hinderung einer Amtshandlung. Da die Anschlussberufung ein akzessorisches Rechtsmittel ist, fällt diese in Bezug auf diese Schuldsprüche ebenfalls dahin (Art. 401 Abs. 3 StPO). Die beiden Schuldsprüche und die hierfür von der Vorinstanz ausgesprochenen Strafen (Übertretungsbusse und Geldstrafe), die vom Beschuldigten nicht beanstandet wurden, sind somit in Rechtskraft erwachsen. Sie sind im Berufungsverfahren nicht mehr zu überprüfen. Ungültig ist hingegen der vom Beschuldigten geltend gemachte Rückzug in Bezug auf den Fingerling von 4.9 Gramm Kokaingemisch. Dieser war Teil des vorinstanzlichen Schuldspruchs wegen Kaufs und Besitz zur Veräusserung von total 40.9 Gramm Kokaingemisch. Der Beschuldigte akzeptiert bezüglich der 4.9 Gramm den Schuldspruch jedoch nicht, sondern verlangt eine Würdigung, wonach das Kokaingemisch im Fingerling für den Eigenkon-

sum bestimmt war. Dabei handelt es sich um einen Sachverhalt der gar nicht Teil der Anklage ist. Ein solcher «Rückzug» der Berufung ist nicht möglich.

5. Oberinstanzliche Beweisergänzungen

Rechtsanwalt B._____ beantragte mit Berufungserklärung vom 16. März 2017, der Beschuldigte sei anlässlich der Berufungsverhandlung erneut zu den Anschuldigungen zu befragen. Zudem seien C._____ und D._____ erneut in Konfrontation mit dem Beschuldigten zu befragen (pag. 320). Die Generalstaatsanwaltschaft beantragte die Abweisung dieser Beweisanträge (pag. 327). Mit Verfügung vom 25. April 2017 wies die Verfahrensleitung die Beweisanträge des Beschuldigten ab (pag. 335 f.).

Von Amtes wegen wurden ein aktueller Strafregisterauszug und ein Führungsbericht des Regionalgefängnisses Burgdorf eingeholt (pag. 359, 380 ff., 377 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung vom 7. August 2017 wurde der Beschuldigte zu seiner Person befragt (pag. 386 ff.).

II. Sachverhalt und Beweiswürdigung

6. Vorwurf der Veräusserung von Kokaingemisch an C._____ und D._____, Anklage Ziffer I./1.1.

6.1 Allgemeines

Dem Beschuldigten wird vorgeworfen, im Zeitraum von ca. Juni 2016 bis 29. Juli 2016 in Bern auf dem Reithallenvorplatz mindestens ca. 4 Gramm Kokaingemisch (Reinheitsgrad unbekannt) unter mehreren Malen zum Preis von CHF 200.00 pro 2 Gramm an C._____ und eine unbestimmte kleinere Menge Kokaingemisch (Reinheitsgrad unbekannt) zum Preis von CHF 50.00 an D._____ veräussert zu haben (pag. 177). Die Vorinstanz hielt diese beiden Vorwürfe beweismässig für erwiesen. Der Beschuldigte bestreitet sie insbesondere mit der Begründung, er sei zu dieser Zeit gar nicht in Bern, sondern in Neuenburg im Spital gewesen.

6.2 Objektive Beweismittel

In Bezug auf die vorhandenen objektiven Beweismittel zum Vorwurf gemäss Anklage Ziff. I./1.1 betreffend die Veräusserung von Kokaingemisch an die Auskunftspersonen C._____ und D._____ kann auf die nachfolgenden zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 258):

Bei der Auswertung der beim Beschuldigten beschlagnahmten Mobiltelefone wurden auf einem der Telefone drei relevante Nachrichten gefunden:

- Am 24.06.2016, 06:11 Uhr (nicht gespeicherte Nummer): «C yan. Tu es en ville ici. J' ai un ami qui voudrais 110. Maintenant» (pag. 75).
- Am 26.07.2016, 22:53 Uhr von «E._____»: «Am 2. August um 17.00h in Reithalle für 200.- ist okay? Gruss E._____» (pag. 76).
- Am 02.08.2016, 17:06 Uhr von «E._____»: «Hey heute in Reithalle? Bin um 19.00h dort für 200.- »(pag. 77).

Die von der Polizei durchgeführte CCIS Abfrage lieferte auf die Nummer von «E._____» einen Treffer auf C._____. Bei der nicht gespeicherten Telefonnummer ergab die Abfrage D._____ als Besitzer der Telefonnummer (p. 78 f.). Sowohl C._____, als auch D._____ wurden sodann von der Polizei als Auskunftspersonen befragt (pag. 132 ff.).

In Ergänzung dazu ist festzuhalten, dass eine Hausdurchsuchung am Domizil des Beschuldigten ergebnislos verlief (pag. 51 f. und pag. 74).

6.3 Subjektive Beweismittel

Subjektive Beweismittel sind die Aussagen der Auskunftspersonen C._____ (alias E._____) und D._____ sowie die Aussagen des Beschuldigten.

6.3.1 Verwertbarkeit der Aussagen von C._____ und D._____

Nach Art. 147 Abs. 1 Satz 1 StPO haben die Parteien das Recht, bei Beweiserhebungen durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte anwesend zu sein und einvernommenen Personen Fragen zu stellen. Beweise, die in Verletzung dieser Bestimmung erhoben worden sind, dürfen nach Art. 147 Abs. 4 StPO nicht zulasten der Partei verwendet werden, die nicht anwesend war.

Der Anspruch, Belastungszeugen Fragen stellen zu können, ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung absolut, wenn das Zeugnis für den Schuldspruch ausschlaggebend ist (BGE 131 I 476 E. 2.2 S. 480 ff. mit Verweis auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte). Er gilt uneingeschränkt, wenn dem streitigen Zeugnis alleinige oder ausschlaggebende Bedeutung zukommt, dieses also den einzigen oder einen wesentlichen Beweis darstellt (BGE 129 I 151 E. 3.1 S. 153 f.).

Der Beschuldigte hat den Antrag auf Befragung von Zeugen den Behörden rechtzeitig und formgerecht einzureichen. Stellt er seinen Beweisantrag nicht rechtzeitig, kann er den Strafverfolgungsbehörden nachträglich nicht vorwerfen, sie hätten durch Verweigerung der Konfrontation oder ergänzender Fragen an Belastungszeugen seinen Grundrechtsanspruch verletzt (Urteil 6B_436/2014 vom 2. März 2015 E. 2.3). Ob ein Antrag auf Befragung von Belastungszeugen unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben rechtzeitig vorgebracht wurde, hängt von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab (Urteil 6B_1057/2013 vom 19. Mai 2014 E. 2.3). Auf das Recht der Befragung von Belastungszeugen kann verzichtet werden (Urteil 6B_836/2014 vom 30. Januar 2015 E. 2.3).

Den Aussagen der Auskunftspersonen C._____ und D._____ kommt bezüglich des Vorwurfs des Verkaufs von Drogen gemäss Ziffer 1.1. der Anklageschrift entscheidende Bedeutung zu. Der Beschuldigte bestreitet, den beiden Auskunftspersonen Kokain veräussert zu haben. Objektive Beweismittel für den Tatvorwurf gibt es keine. Die in diesem Zusammenhang erhobenen SMS-Nachrichten entstammen der Feder der jeweiligen Auskunftspersonen C._____ bzw. D._____, welche den Beschuldigten kontaktiert haben. Sie sind Indizien, welche auf einen Kontakt zwischen den Auskunftspersonen und dem Beschuldigten wegen Drogengeschäften hindeuten und die Aussagen der Auskunftspersonen betreffend den Kokainverkauf des Beschuldigten stützen (vgl. den Nachtragsrapport

der Kantonspolizei Bern vom 5. August 2016 pag. 72 ff.). Hierbei verwenden die Auskunftspersonen auch einschlägige Gassensprache (pag. 75 ein Freund wolle 110, sofort; pag 76 am 02.08. um 17.00 Uhr in der Reithalle für 200.00, pag. 76; heute in der Reithalle? Bin um 19.00 Uhr dort für 200.00, pag. 77). Jedoch reichen die SMS-Nachrichten für sich genommen nicht aus, um den Verkauf von Kokain an die Auskunftspersonen C._____ und D._____ zu beweisen. Daher ist eine Konfrontation des Beschuldigten mit den ihn belastenden Auskunftspersonen erforderlich.

Die Teilnahme an den Einvernahmen der beiden Auskunftspersonen C._____ und D._____ wurde dem Verteidiger des Beschuldigten angeboten. Der Verteidiger des Beschuldigten wurde neun Tage vor den Befragungen der Auskunftspersonen telefonisch über die Einvernahmetermins in Kenntnis gesetzt. An der Befragung der Auskunftsperson D._____ nahm er teil, hingegen war er anlässlich der Befragung der Auskunftsperson C._____ nicht anwesend. Die Befragung beider Auskunftspersonen erfolgte am 19. August 2016, d.h. am selben Tag, jene von C._____ morgens um 08.30 Uhr, diejenige von D._____ nachmittags um 15.30 Uhr. Es ist kein Terminverschiebungsgesuch des amtlichen Verteidigers betreffend die Einvernahme der Auskunftsperson C._____ aktenkundig, an welcher er nicht teilgenommen hat. Ebenso wenig hat der amtliche Verteidiger darum ersucht, den Beschuldigten an den betreffenden Einvernahmen teilnehmen zu lassen. Schliesslich hat der amtliche Verteidiger auch nicht darum ersucht, an der Einvernahme, an welcher er nicht teilgenommen hat, einen Substituten, z.B. einen Praktikanten, an seiner Stelle zuzulassen.

Es liegt somit in der Verantwortung des Verteidigers, dass er den Anspruch auf Konfrontation in Bezug auf C._____ nicht wahrgenommen hat. Ebenso liegt es in der Verantwortung des Verteidigers, dass er nicht beantragt hat, den Beschuldigten an beiden Einvernahmen der Auskunftspersonen D._____ und C._____ teilnehmen zu lassen. Der Zeitpunkt der Terminmitteilung liess es zu, dass der Verteidiger die geeigneten organisatorischen Vorkehrungen trifft, um an der Befragung der Auskunftspersonen persönlich teilzunehmen und um die Teilnahmerechte des Beschuldigten für die beiden entsprechenden Befragungen geltend zu machen.

Dem Beschuldigten stand die Teilnahme an den seinem Verteidiger rechtzeitig schriftlich mitgeteilten Einvernahmen offen. Er hat jedoch nicht verlangt, daran teilzunehmen. Deshalb kann er den Behörden nicht vorwerfen, seinen Konfrontationsanspruch verunmöglicht zu haben. Er hat es unterlassen, rechtzeitig und formgerecht seine persönliche Teilnahme an einer angesetzten Einvernahme einer ihn belastenden Person zu beantragen (vgl. BGE 125 I 127 E. 6c/bb; Urteil 6B_16/2015 vom 12. März 2015 E. 1.4.2, 6B_836/2014 vom 30. Januar 2015 E. 2.3). Neben der schriftlichen Mitteilung an den Verteidiger bedurfte es keiner separaten, persönlichen Vorladung des Beschwerdeführers, denn die persönliche Teilnahme der beschuldigten Person an Beweiserhebungen und Einvernahmen ist fakultativ (vgl. Art. 85 Abs. 1, Art. 87 Abs. 3 und Art. 147 StPO).

Auch wenn der Beschuldigte sein Recht auf die Stellung von Ergänzungsfragen nicht dadurch verwirkt, dass er es erst im Rahmen der Berufung geltend macht (Urteile 6B_529/2014 vom 10. Dezember 2014 E. 5.2, nicht publ. in: BGE 140 IV 196;

6B_98/2014 vom 30. September 2014 E. 3.4 und 6B_510/2013 vom 3. März 2014 E. 1.3.2), betrifft dies bloss den Fall, dass ihm bisher das Recht auf solche Fragen unverschuldet verwehrt worden ist. Nicht betroffen ist die Fallkonstellation, bei welcher der Beschuldigte die Möglichkeit auf Teilnahme hatte, jedoch aus freien Stücken darauf verzichtete. Die Kammer hat daher den Antrag des Beschuldigten auf erneute Befragung der Auskunftspersonen D._____ und C._____ abgewiesen (vgl. oben Ziff. I.5.).

6.3.2 Aussagen von C._____

Für die Zusammenfassung der relevanten Aussagen von C._____ (alias E._____) als Auskunftsperson kann auf die vorinstanzlichen Ausführungen (pag. 258 f.) verwiesen werden.

6.3.3 Aussagen von D._____

Auch die Aussagen von D._____ als Auskunftsperson legt die Vorinstanz treffend dar (pag. 259). Zu ergänzen sind folgende Ausführungen von D._____: «Kevin» (Anmerkung: unter diesem Namen meint er den Beschuldigten) sei bereits vor einiger Zeit in der Reithalle anzutreffen gewesen, sei aber für längere Zeit verschwunden und jetzt wieder aufgetaucht. Er denke, Kevin suche seinen Platz wieder, er wisse aber nicht wofür (pag. 138). Er habe einmal bei Kevin Kokain konsumiert. Auf die Frage, ob er denke, das Kevin vor der Reithalle Drogen verkauft habe, antwortete die Auskunftsperson, am Anfang nicht, später habe er aber über den Preis gesprochen. Er habe noch ein SMS erhalten, ob er für CHF 350.00 kaufen möchte, es sei nicht von der gewohnten Nummer von Kevin gewesen, jedoch sei es dessen Schreibstil gewesen. Das eigene SMS (pag. 75) habe er geschrieben, als er für einen Kollegen bei Kevin gefragt habe, ob er Kokain auftreiben könne. Kevin hätte Vermittler spielen sollen. Ob sein Kollege das Kokain erhalten habe, wisse er nicht. Er glaube, Kevin sei damals nicht in Bern gewesen und habe ihn sogar angerufen. Er habe nie gesehen, ob Kevin Kokain verkauft habe. In seiner Gegenwart habe er nie Kokain verkauft. Er wisse nur, dass Leute nach ihm gefragt hätten. Er habe lediglich für die erwähnten CHF 50.00 bei Kevin Kokain gekauft (pag. 139).

6.3.4 Aussagen des Beschuldigten

Auf die Ausführungen der Vorinstanz zu den Aussagen des Beschuldigten kann grundsätzlich verwiesen werden (pag. 260). Ergänzend zu den vorinstanzlichen Ausführungen ist auf folgende Aussagen des Beschuldigten hinzuweisen:

Der Beschuldigte gab auf Vorhalt der SMS-Nachrichten an, er kenne E._____. Dieser habe Kopfhörer. Er (der Beschuldigte) habe E._____ gesagt, er suche Arbeit. Er habe gesehen, wie E._____ einem grossen Somalier Geld gegeben habe, wisse aber nicht, worum es sich gehandelt habe (pag 116 Z. 210 ff.). Auf Vorhalt der SMS-Nachricht von D._____ fragte der Beschuldigte, wer D._____ sei bzw. ob es sich um eine weisse Person handle. Er wisse nicht mehr, ob diese D._____ geheissen habe. Darauf gibt der Beschuldigte an, habe er öfters mit einem F._____ geraucht und fragt, ob dies D._____ sei. Er könne sich nicht erinnern, D._____ Kokain für CHF 50.00 verkauft zu haben. Das sei kein Preis. Er habe noch nie für CHF 50.00 Kokain gekauft und wisse nicht,

wer D._____ sei. Er kenne einen F._____, der Name D._____ sage ihm nichts. Mit F._____ habe er bereits konsumiert. Er habe diesem F._____ nie Kokain für CHF 50.00 abgegeben und habe keine Ahnung, warum D._____ solche SMS-Nachrichten schreibe (pag. 116 f. Z. 222 ff.).

Mit E._____ habe er zusammen geraucht, das sei ein Schweizer. Er habe ihm nie Kokain verkauft (pag. 117 f. Z. 268 ff.). E._____ habe Kokain gekauft und ihm, dem Beschuldigten, gegeben. Es sei keine gute Ware gewesen, weshalb er E._____ gesagt habe, er könne jemanden nennen, der gute Ware liefere. Er solle nächstes Mal ihn kontaktieren. Dann hätten sie ihre Nummern getauscht. Es sei keine schlechte Ware gewesen, aber zu wenig. Den ganzen Monat Juni sei er im Spital gewesen, daher stimme der Vorwurf nicht, wonach er D._____ und C._____ im Juni 2016 bis 29. Juli 2016 Kokain verkauft haben soll. Er sei im Grand Hospital in Neuchâtel gewesen und dann in la Chaux-de-Fonds bei einer Krankenschwester. Im Juli sei er glaublich in Bern gewesen.

Anlässlich der Hauptverhandlung vor Regionalgericht Bern-Mittelland bestritt der Beschuldigte, C._____ 4 Gramm Kokaingemisch verkauft zu haben. Auch D._____ habe er kein Kokain verkauft, vielmehr habe er selber Kokain gekauft (pag. 229 Z. 8 und Z. 19). Anlässlich der Berufungsverhandlung sagte er im Rahmen seines letzten Wortes, D._____ hätte er nie in seinem Leben gesehen und dass sie zusammen konsumiert hätten, stimme nicht (pag. 392).

6.3.5 Beweiswürdigung der Kammer

a) Zur Veräusserung von Kokain an C._____ und D._____

Beweiswürdigend kann festgehalten werden, dass die Aussagen der beiden Auskunftspersonen C._____ und D._____ inhaltlich übereinstimmen, ohne dass die beiden Auskunftspersonen von der Aussage des jeweils anderen wissen konnten, zumal beide Befragungen am gleichen Tag vollzogen wurden. Sie haben beide im Monat Juni oder Juli 2016 vor der Reithalle in Bern Bekanntschaft mit dem Beschuldigten geschlossen (pag. 133 Z. 63, pag. 134 Z. 69, pag. 138 Z. 57 und Z. 63 ff.). Diese Bekanntschaften stehen im Zusammenhang mit Kokain. Während D._____ mit dem Beschuldigten Kokain geraucht und gemäss seinen Angaben nur einmal vom Beschuldigten für CHF 50.00 Kokain übernommen hat, als ihm dieses ausging (pag. 139 Z. 67), kaufte C._____ (alias E._____) 2-3 Mal beim Beschuldigten für je CHF 200.00 Kokain ein (pag. 133 Z. 51 ff.). Beide Auskunftspersonen haben ein Signalement des Beschuldigten abgegeben und diesen auf einer Fotodokumentation erkannt (pag. 134 Z. 78, pag. 139 Z. 111). Hinzu kommt, dass die SMS-Nachrichten der beiden Auskunftspersonen an die Mobiltelefonnummer des Beschuldigten aktenkundig sind (pag. 75-77) und einer der beiden Auskunftspersonen den Beschuldigten unter «Kola Reithalle» gespeichert hat. Aus den SMS-Nachrichten geht hervor, dass die beiden Auskunftspersonen den Beschuldigten in der gassenüblichen Sprache – wo lediglich der Kaufpreis (für 110.00/für 200.00) genannt wird – fragen, ob sie Drogen in einer bestimmten Menge kaufen können. Die Auskunftsperson C._____ hat hierbei sogar den Ort und das Datum der Drogenübergabe vorgeschlagen. Diese Nachrichten bestätigen die Aussagen der Auskunftspersonen, welche den Beschuldigten in Zusammenhang

mit Drogengeschäften vor der Reithalle nennen. Hinzu kommt, dass die Auskunftsperson D._____ den Beschuldigten unter dem Namen Kevin kennt, ein Name, welcher der Beschuldigte selbst der Polizei als Rufname angegeben hat (pag. 74). Weiter hat die Auskunftsperson D._____ – ohne den Strafregisterauszug des Beschuldigten zu kennen – Angaben dazu gemacht, wonach der Beschuldigte vor längerer Zeit vor der Reithalle anzutreffen war, zwischenzeitlich aber nicht mehr da war. Diese Aussage passt in den Kontext, dass der Beschuldigte eine vierjährige Freiheitsstrafe wegen Betäubungsmitteldelikten verbüsst hat (pag. 148).

Der Beschuldigte räumt ein, die beiden Auskunftspersonen im Zusammenhang mit Drogen zu kennen (pag. 117 Z. 242 und Z. 259, pag. 118 Z. 300 ff.). Mit D._____, den er unter dem Namen «F._____» kennt, will er konsumiert haben und von C._____ weiss er, dass dieser Drogen kauft. Seine Aussagen, er habe keinem der Auskunftspersonen Drogen verkauft, sind nicht glaubhaft. Einerseits gibt er an, C._____ erst eine Woche vor der Verhaftung kennengelernt zu haben (pag. 118 Z. 297), andererseits erinnert er sich zunächst nicht an D._____ (pag. 116 f. Z. 231 ff.), obwohl er eine Zeit lang öfters mit ihm geraucht haben will (pag. 117 Z. 242). Auch seine Begründung, er könne keine Drogen verkauft haben, weil er den ganzen Monat Juni 2016 hospitalisiert war (pag. 118 Z. 313), ist eine Schutzbehauptung, zumal er gemäss eigenen Angaben erst einen Monat vor der neuerlichen Verhaftung vom 29. Juli 2016 nach Verbüssung einer vierjährigen Freiheitsstrafe entlassen worden war (pag. 7 Z. 42) bzw. gemäss den vorhandenen Akten die Entlassung am 18. Mai 2016 erfolgte (pag. 87, 93). Die Bekanntschaft mit den beiden Auskunftspersonen war aufgrund der bedingten Entlassung im Monat Juni 2016 ganz frisch, zumal er mit ihnen Ende Juni 2016 nach der bedingten Entlassung SMS-Kontakte hatte (pag. 75 ff.). Wäre er im Spital gewesen, hätte ein solcher Kontakt keinen Sinn gemacht. Folglich kann auf die Aussagen der Auskunftspersonen C._____ und D._____ vollumfänglich abgestellt werden.

b) Zur Drogenmenge

In Bezug auf die verkaufte Menge Kokaingemisch ist nach dem Grundsatz in dubio pro reo auf die geringere Menge abzustellen. Beim Verkauf an C._____ liegt diese Menge bei 4 Gramm Kokaingemisch (2 Mal à 2 Gramm). In Bezug auf D._____ kann nicht eruiert werden, wie gross die verkaufte Menge Kokaingemisch war. Bei einem Betrag von CHF 50.00 als Gegenleistung hat es sich nach Auffassung der Kammer um eine Kleinmenge von unter einem Gramm Kokaingemisch gehandelt.

c) Zum Reinheitsgrad

In Bezug auf den Reinheitsgrad des Drogengemisches liegen keine objektiven Beweismittel vor. Gemäss Bundesgericht darf man davon ausgehen, dass die Drogen mittlerer Qualität seien, solange es keine Hinweise auf eine besonders reine oder gestreckte Substanz gibt (BGE 138 IV 100 E. 3.5). Der Mittelwert des verkauften Kokains lag gemäss der Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin bei einer Menge über einem Gramm bis zu 10 Gramm im Jahr 2016 bei 59 % Kokainhydrochlorid bzw. bei 53 % Kokainbase (www.sgrm.ch → Forensische Chemie und Toxi-

kologie → Fachgruppe Forensische Chemie → Statistiken Kokain und Heroin → Betäubungsmittelstatistik Cocain Heroin Gehaltswerte 2016 (zuletzt besucht am 14. August 2017, wobei von einer Standardabweichung bei der Kokainbase von plus/minus 21 % und beim Kokainhydrochlorid von plus/minus 23 % ausgegangen wird). Diese beiden Mittelwerte von Kokainhydrochlorid und Kokainbase liegen höher, als jene des beim Beschuldigten am 29. Juli 2016 beschlagnahmten Kokains (pag. 143). Die 53 Kokainkugeln wiesen einen Gehalt von 41 % Kokainhydrochlorid bzw. 37 % Kokainbase auf, der Fingerling (1 Stück) 43 % Kokainhydrochlorid bzw. 38 % Kokainbase. Nach dem Grundsatz in dubio pro reo ist hier – beim an C._____ verkauften Kokain – von einem Gehalt von 41 % Kokainhydrochlorid bzw. 37 % Kokainbase auszugehen, entsprechend der beim Beschuldigten beschlagnahmten Qualität der Drogen. Schliesslich kann nicht zu seinen Ungunsten angenommen werden, das an C._____ verkaufte Kokaingemisch sei von viel besserer Qualität gewesen. Damit hat der Beschuldigte der Auskunftsperson C._____ 4 Gramm Kokaingemisch mit einem Anteil von 41 % Kokainhydrochlorid (beinhaltend 1.64 Gramm Kokainhydrochlorid) bzw. 37 % Kokainbase (beinhaltend 1.48 Gramm Kokainbase) verkauft. Der Auskunftsperson D._____ hat der Beschuldigte eine nicht näher bestimmte Kleinstmeng e Kokaingemisch für CHF 50.00 verkauft, dessen Reingehalt sich entsprechend nicht bestimmen lässt. Damit ist der Sachverhalt erstellt, wie er in Anklageschrift Ziff. I./1.1. umschrieben ist.

7. Vorwurf des Kaufes und Besitzes von Kokaingemisch zur Veräusserung, Anklage Ziffer I./1.2.

7.1 Objektive Beweismittel

Zu den objektiven Beweismitteln kann auf die zutreffenden vorinstanzlichen Ausführungen (pag. 261 betreffend die Hausdurchsuchung, die Bilder der beschlagnahmten Drogen und den Bericht des Instituts für Rechtsmedizin [IRM] zum Reinheitsgrad der Drogen) verwiesen werden.

Die beschlagnahmten 53 Kokainkugeln mit einem Nettogewicht von 36 Gramm beinhalteten 41 % bzw. 14.8 Gramm Kokainhydrochlorid sowie 37 % bzw. 13.32 Gramm Kokainbase. Der Fingerling wog 4.9 Gramm, bei einem Reinheitsgrad von 43 % Kokainhydrochlorid bzw. 2.1 Gramm. Der Gehalt an Kokainbase beim Fingerling lag bei 38 % bzw. bei 1.86 Gramm (pag. 143 f.).

Betreffend den Erstkontakt des Beschuldigten mit der Polizei ist zu ergänzen, dass der Beschuldigte vor seiner Anhaltung die Polizei von sich aus angesprochen und sich als Kevin aus Freiburg vorgestellt habe (Nachtragsrapport der Kantonspolizei Bern vom 5. August 2016, pag. 72 ff.). Er habe gesagt, er sei froh, dass die Polizei vor dem Desperados viele Kontrollen mache, weil es viele Dealer habe. Weiter sei mehreren Mitarbeitern des EG Krokus von Drogenkonsumenten zugetragen worden, dass ein Kevin aus Freiburg Kokain verkaufen würde.

7.2 Aussagen des Beschuldigten

7.2.1 Aussagen vor der Kantonspolizei Bern vom 30. Juli 2016 (pag. 95 ff.)

Unmittelbar nach der Anhaltung gab der Beschuldigte an, er habe kein Kokain vor dem Desperados kaufen wollen. Er habe die Polizei sogar darauf hinweisen wollen, dass vor dem Desperados Drogen verkauft würden. Er habe jedoch vergessen, dass er selbst Kokain mit sich geführt habe. Das mitgeführte Kokain sei für den Eigenkonsum wegen seiner Schmerzen bestimmt gewesen. Zur mitgeführten Menge könne er nichts sagen. Das Kokain habe er von seinem Freund Kevin, der in Bern beim Loryplatz wohne. Er habe es heute gekauft und CHF 1'200.00 bezahlt. Die genaue Örtlichkeit könne er nicht mehr bezeichnen. Kevin sei Araber (pag. 95 f. Z. 12 ff.).

7.2.2 Aussagen gegenüber der Staatsanwaltschaft anlässlich der Hafteröffnung vom 30. Juli 2016 (pag. 6 ff.)

Anlässlich der Hafteröffnung gab der Beschuldigte an, er sei in Bern gewesen und habe seine neue Freundin getroffen. Er sei zu einer Person hin, um Drogen zu kaufen und habe dieser sein ganzes Geld von CHF 1'280.00 gegeben. Als die andere Person ihm das gegeben habe, habe er die Polizei auf dem Fahrrad gesehen. Er habe es (erg.: die Verpackung der Drogen) geöffnet und bemerkt, dass viel Papier, d.h. Kugeln drin waren. Es sei zu viel Papier darauf gewesen. Er habe zurück gewollt, um die Person zu suchen. Dann habe er die Polizei gesehen und den anderen sogar anzeigen wollen. Er sei zur Polizei hin und habe gesagt, Kevin mache schlechte Sachen. Über Drogen habe er aber nicht gesprochen. Nachdem die Polizei ihn gefragt habe, ob er sich ausweisen könne, habe er Angst bekommen und sei geflüchtet, worauf er gestellt worden sei. Er sei geflüchtet, weil er befürchtet habe, die Polizei mache ihm weh. Er habe bei der Verhaftung gesagt, die Drogen seien nur für ihn (pag. 11 Z. 150 ff.).

Auf Vorhalt des Gewichts der Drogen gab der Beschuldigte zu Protokoll, das Gewicht stimme nicht, er habe nur 10 Gramm kaufen wollen. Als er es kaufte, habe er dem Mann gesagt, dass er dies nicht wolle mit so viel Papier drum. Die Kugeln seien ganz klein gewesen und es sei zu viel Papier drum gewesen, daher habe er es eigentlich nicht kaufen wollen. Er glaube nicht, dass es so viel Gewicht sei. Der andere habe ihn betrogen. Es sei ganz wenig Kokain in der Mitte gewesen und alles voll Papier. Er habe den Mann festgehalten und gesagt, er wolle das nicht. Der andere habe gesagt, er solle dort bleiben und er käme zurück und brächte ihm etwas. In der Zwischenzeit sei er zur Polizei gegangen (pag. 11 Z. 171 ff.).

Beim Verkäufer handle es sich um Kevin. Er habe das Kokaingemisch nie verkaufen wollen, er habe noch nie Drogen verkauft. Vorher habe er auch schon gekauft und es sei besser gewesen. Daher habe er von Kevin das Geld zurückgewollt. Er habe Kevin vis-à-vis vom Restaurant Desperados getroffen, zwischen 20 und 21 Uhr. Als er festgestellt habe, dass es nicht gut sei, habe er reklamiert. Kevin habe ihm gesagt, er komme wieder, er sei aber nicht gekommen. Er (der Beschuldigte), habe ihn gesucht und die Polizei gesehen. Er habe der Polizei gesagt, dass Kevin schlechte Sachen mache. Er habe CHF 1'280.00 bezahlt, aber eigentlich nicht alles kaufen wollen, sondern bloss ein Säckli. Als er bemerkt habe, dass es schlechte

Ware sei, habe er sein Geld zurückgewollt. Kevin habe gesagt, er solle warten, er bringe ihm etwas anderes. Dann habe er ihm den Sack als Sicherheit weggenommen bzw. weggerissen, bis Kevin zurückkomme. Wenn Kevin mit der besseren Ware zurückgekommen wäre, hätte er ihm alles zurückgegeben und nur seinen Teil gekauft. Deshalb habe er Anzeige machen wollen (pag. 12 Z. 184 ff.).

Er habe 10 Gramm kaufen wollen und kenne diese Menge. Der Preis von CHF 1'280.00 sei nicht viel für 10 Gramm Kokaingemisch, Kevin habe ihm gesagt, der Preis betrage normalerweise CHF 1'500.00. Das Geld stamme aus seinem Verdienst im Gefängnis. Von Kevin habe er keine Angaben. Nach seinem Gefängnisaufenthalt habe er mehrfach Drogen geraucht, er könne sich nicht erklären, weshalb der Mahsan-Test negativ ausgefallen sei. Er habe nur Drogen konsumiert und nicht verkauft, auch wenn er entsprechende Vorstrafen aufweise. Er habe drei Mobiltelefone, weil ihm bei der Entlassung drei ausgehändigt worden seien. Weshalb die Natels dauernd klingelten, könne er sich nicht erklären. Er habe seiner Kollegin gesagt, er ginge Drogen kaufen, damit sie gemeinsam rauchen könnten (pag. 13 Z. 221 ff.). Mit dem Drogenkonsum habe er vor dem Gefängnis angefangen, im Gefängnis habe er nichts konsumiert und nach dem Gefängnis habe er infolge der Schmerzen wieder angefangen. Er sei am 18. Mai oder 18. Juni entlassen worden. Er konsumiere unregelmässig Kokain (pag. 14 Z. 257 ff.).

7.2.3 Aussagen vor dem Zwangsmassnahmengericht vom 2. August 2016 (pag. 29 ff.)

Der Beschuldigte bestätigte, er habe vorgehabt, 10 Gramm Kokain für CHF 1'280.00 zu kaufen. Er sei zum Verkäufer gegangen und dieser habe ihm gesagt, es sei gute Qualität. Beim Öffnen habe er bemerkt, dass es nur Papier gewesen sei, weshalb er zurückgegangen sei. Er habe den Verkäufer aufgefordert, ihm den Plastiksack zu zeigen, in welchem die Ware war. Der Verkäufer habe die Tasche geöffnet und gesagt, das sei das gute Kokain und er habe die Tasche an sich genommen. Der Verkäufer habe die Ware zurückgefordert. Er habe ihm gesagt, er gebe ihm die Tasche zurück, wenn er ihm eine gute Kugel gebe. Das ganze habe 5 Minuten gedauert. Ein Polizeiauto sei vorbeigefahren und als die Polizisten gekommen seien, habe er ihnen erklärt, dass ein Mann namens Kevin ihm Ware verkauft habe, die nicht gut gewesen sei. Er habe der Polizei gezeigt, wo Kevin ist. Darauf habe die Polizei seine Papiere verlangt. Er habe der Polizei gesagt, sie sollten nicht zu Kevin gehen sondern warten, bis dieser zurückkomme und dann würden sie sehen, was passiert (pag. 30 Z. 19 ff.).

Auf Frage, ob der Preis von CHF 1'280.00 nicht etwas teuer sei für 10 Gramm Kokain, sagte der Beschuldigte aus, Kevin habe ihm versprochen, es sei reines Kokain, welches er nicht verändert habe. Er habe eine Preisreduktion auf den Betrag von CHF 1'500.00 verlangt und hätte Kevin sogar sein Natel gegeben, welches Kevin aber nicht gewollt habe (pag. 30 Z. 35 ff.). Das Kokain habe er rauchen wollen. Das negative Testresultat erkläre er sich damit, dass man nach dem Rauchen Zitronensaft trinken könne, um das Blut zu reinigen (pag. 31 Z. 1 ff.).

7.2.4 Schlusseinvernahme vor der Staatsanwaltschaft vom 31. August 2016 (pag. 110 ff.)

Der Beschuldigte gab vor der Staatsanwaltschaft an, das Kokain habe er am Abend der Verhaftung vor dem Restaurant Desperados bei der Bushaltestelle gekauft, wo er die Polizei getroffen habe. Der Typ sei aus dem Restaurant zu ihm gekommen. Dort habe die Polizei auch ihr Auto parkiert gehabt. Es sei kein Rendez-vous gewesen, sondern der Verkäufer komme immer an den gleichen Ort. Vom Sehen her habe er ihn gekannt. Er habe bloss 10 Gramm gekauft, mehr habe er nicht angenommen. Dann sei er auf die Polizei zugegangen (pag. 113 Z. 91 ff.).

Auf Vorhalt der bei ihm aufgefundenen Menge sagte der Beschuldigte, er habe bereits erklärt, wie es dazu gekommen sei. Er habe 10 Gramm gekauft, es sei aber nichts drin gewesen, sondern bloss Verpackung. Er habe es dem Verkäufer zurückgegeben und gesagt, das sei keine gute Qualität. Er habe sein Geld vergeblich zurückgefordert. Er habe den Plastiksack genommen, worin das ganze Material gewesen sei. Er habe nur eine der vier grossen Packungen, d.h. der Fingerlinge, kaufen wollen. Der Typ sei nicht zurückgekommen und er sei zur Polizei gegangen. Die Ware habe er zwischen 19.00 und 20.00 Uhr gekauft und gewartet. Als er festgestellt habe, dass nichts drin sei, sei er zurück zum Restaurant. Dann sei es zum Wortwechsel gekommen. Der Verkäufer habe ihm den Plastiksack mit der Ware gezeigt (pag. 114 Z. 125 ff.). Die Ware sei schlecht gewesen, weil nicht einmal ein Gramm vorhanden gewesen sei. Als er eine Kugel geöffnet habe, sei nichts drin gewesen. Aus diesem Grund sei er zum Verkäufer zurück. Er habe nie Kokain verkauft und es bloss zum Eigenkonsum gekauft. Bei den Vorstrafen sei es nicht um Drogen gegangen, sondern um Geld. Das Ganze sei ihm in die Schuhe geschoben worden (pag. 115 f. Z. 164 ff.). Er gab zu, Kokain konsumiert zu haben, da er nach dem Gefängnisaufenthalt nicht habe schlafen können, viel Stress habe und alles verloren habe. Er habe das im Gefängnis verdiente Geld in den Kokainkonsum gesteckt. Am Tag, als er verhaftet worden sei, habe er zuletzt konsumiert (pag. 120 Z. 353 ff.).

7.2.5 Aussagen anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vom 19./20. Dezember 2016

An der erstinstanzlichen Hauptverhandlung bestätigte der Beschuldigte seine Aussagen, wonach das bei ihm gefundene Kokain für den Eigenkonsum bestimmt gewesen sei, dass er nur 10 Gramm habe kaufen wollen und dass er den Sack an sich genommen habe, weil er vom Verkäufer vergeblich sein Geld zurückgefordert habe. Er habe dem Verkäufer gesagt, dass es nicht gut sei und dieser habe ihm gesagt, er solle fünf Minuten warten und sei ins Restaurant hinein gegangen. Er sei zur Polizei hin, als er sie gesehen habe und habe ihnen gesagt, dass es einen Typen gebe, der ihm «dies» verkauft habe. Darauf habe die Polizei von ihm einen Ausweis verlangt und er sei davongerannt, weil er keinen Ausweis habe. Das beschlagnahmte Kokain habe er fünf Minuten zuvor beim Typen gekauft. Er wisse nicht, wieviel das Kügelchen gewogen habe, es sei sehr klein gewesen. Wenn er gewusst hätte, dass er insgesamt 40.9 Gramm Kokaingemisch bei sich habe, wäre er nicht zur Polizei gegangen. Er sei zur Polizei, da es wie Diebstahl gewesen sei.

Er habe dem Verkäufer sauberes Geld gegeben, welches er im Gefängnis verdient habe. Das Kokain habe er konsumieren wollen (pag. 229 ff. Z. 27 ff.).

7.3 Beweiswürdigung der Kammer

Auf die zutreffende Beweiswürdigung der Vorinstanz zur Menge und Verpackung des beschlagnahmten Kokaingemischs kann verwiesen werden (pag. 261). Beim reinen Wirkstoffgehalt handelt es um unterdurchschnittliche und entgegen der Angaben der Vorinstanz nicht um sehr gute Qualität, wenn man den durchschnittlichen Reinheitsgrad des im Jahr 2016 beschlagnahmten Kokains betrachtet. Dies gilt unabhängig davon, ob für die Frage des reinen Wirkstoffgehalts von der Kokainbase oder vom Kokainhydrochlorid ausgegangen wird. Gemäss der Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin, Gruppe Forensische Chemie, lag der Mittelwert des im Jahr 2016 beschlagnahmten Kokaingemischs bei beschlagnahmten Mengen zwischen 10 und 100 Gramm bei 64 % Kokainhydrochlorid bzw. bei 57 % Kokainbase (wobei hier die Standardabweichung von plus/minus 22 % beim Kokainhydrochlorid bzw. 20 % bei der Base nicht berücksichtigt ist). Auch bei Mengen unter einem Gramm, d.h. bei Mengen für den Endverbraucher, lag dieser Wert noch bei 57 % Kokainhydrochlorid bzw. bei 51 % Kokainbase. Der in den beschlagnahmten Drogen gemessene Reinheitsgrad von 37 % und 38 % Kokainbase bzw. 41 % und 43 % Kokainhydrochlorid liegt demgegenüber unter den Erwartungen an den durchschnittlichen Reinheitsgrad, selbst wenn man die Standardabweichung berücksichtigt.

Übereinstimmend mit der Vorinstanz kommt die Kammer zum Schluss, dass die Aussagen des Beschuldigten zur Frage, wie er an die bei ihm aufgefundene Menge von 40.9 Gramm Kokaingemisch (netto) gekommen ist, mit zahlreichen Widersprüchen behaftet sind. Dies betrifft zunächst den Grund, wie er in Besitz der Plastiktasche mit dem Kokaingemisch von 40.9 Gramm gekommen ist:

Anlässlich der Verhaftung durch die Polizei gab er an, er habe kein Kokain vor dem Restaurant Desperados kaufen wollen. Das gesamte bei ihm aufgefundene Kokain von 40.9 Gramm habe er von seinem Freund gekauft. Diese Angaben machte der Beschuldigte, ohne den Vorbehalt, dass er nur einen Teil des Kokains habe kaufen wollen oder dass das Geschäft fehlgeschlagen sei (pag. 95 Z. 18 f., pag. 96 Z. 44 ff.). In der zweiten Aussage am Nachmittag des 30. Juli 2016 ging der Beschuldigte erstmals zur Version über, er habe lediglich 10 Gramm erwerben wollen. Er habe die Tasche als Pfand behalten, damit der Verkäufer ihm für sein Geld nicht bloss eine Kokainkugel mit zu viel Verpackung und zu wenig Inhalt, sondern die vereinbarte Menge Kokain verkaufe (pag. 12 f. Z. 211 ff.), wobei er wisse, wie viel 10 Gramm Kokain seien. Der Verkäufer habe ihm versprochen, die entsprechende Menge Kokain holen zu gehen und er solle vor Ort warten, bis er zurückkomme (pag. 12 Z. 192, 200, 213). Bei dieser Version blieb der Beschuldigte im Folgenden (pag. 30 Z. 21 ff., pag. 113 Z. 120 ff., pag. 114 Z. 135 ff., pag. 229 f. Z. 32 ff.).

Die Aussagen des Beschuldigten, er habe die Tasche als Pfand behalten, damit Kevin ihm die vereinbarte Menge von Kokain bringe, ergibt jedoch keinen Sinn. Die Tasche selbst enthielt 40.9 Gramm Kokaingemisch, davon vier grössere Pakete mit jeweils kleineren Kokainkugeln (total 53 Kügelchen mit einem Gesamtgewicht von

36 Gramm netto) und einen Fingerling à 4.9 Gramm netto (pag. 143, pag. 69 f.). Hätte ein Verkäufer dem Beschuldigten die Menge von 10 Gramm Kokain übergeben wollen, so hätte er bloss die bereits in Einzelportionen unterteilte Menge Kokaingemisch aufteilen können, um dem Wunsch des Beschuldigten nach 10 Gramm Kokaingemisch nachzukommen. Ein Entfernen des Verkäufers vom Verkaufsort, um weiteres Kokain herbeizuschaffen, ist unlogisch und birgt sowohl für Käufer als auch für Verkäufer unnötige Risiken (z.B. bezüglich des erwischt Werdens oder der Besitzverhältnisse am als Pfand übergebenen Kokain). Schliesslich ergibt auch die beim Beschuldigten als Pfand hinterlassene Menge Drogengemisch angesichts des Wertes dieser Drogen und dem vom Beschuldigten angeblich übergebenen Gegenwert von CHF 1'280.00 keinen Sinn. Ein geschäftstüchtiger Drogenhändler überlässt einer Person kaum 40.9 Gramm Kokaingemisch, welches abhängig vom Gassenpreis (von CHF 50.00 bis CHF 100.00 pro Gramm Kokaingemisch, je nach Qualität) einen Marktwert von CHF 2'045.00 bis CHF 4'090.00 aufweist, zumal der angeblich vom Beschuldigten hingegebene Betrag von CHF 1'280.00 wesentlich geringer war.

Auch die Angabe des Beschuldigten, er habe einen besonders hohen Preis von CHF 1'280.00 für 10 Gramm Kokain geboten, da er habe besonders reines Kokain erwerben wollen, ist als Schutzbehauptung zu gewichten. Das beim Beschuldigten aufgefundene Kokaingemisch war mit einem Anteil von 41 bzw. 43% Kokainhydrochlorid bzw. 37% und 38% Kokainbase nicht besonders rein. A._____ sagte, als er auf die Qualität der Drogen zu sprechen kam, gerade nicht aus, der Reinheitsgrad der Drogen habe nicht seinen Erwartungen entsprochen. Auch machte er nicht geltend, diesen geprüft zu haben. Vielmehr brachte er den Begriff der «schlechten Ware» (pag. 12 Z. 212) bzw. der schlechten Qualität der Drogen (pag. 30 Z. 21 f.) in Zusammenhang mit der übermässigen Verpackung und der ungenügenden Menge der erhaltenen Drogen (pag. 11 Z. 157 ff., pag. 30 Z. 21 ff., pag. 114 Z. 139 ff.). Ausserdem ist es gefährlich, besonders reines Kokain zu konsumieren. Auch unter diesem Aspekt ist die Aussage des Beschuldigten, er habe besonders reines Kokain erwerben (pag. 30 Z. 37) und gleich anschliessend mit seiner neuen Freundin konsumieren wollen (pag. 13 Z. 255 f., p. 115 Z. 184), unglaublich, zumal er infolge seines Gefängnisaufenthalts (pag. 7 Z. 42) weder an besonders reines Kokain gewöhnt war, noch die Polizei mittels des Mahsan-Tests Kokainkonsum beim Beschuldigten nachweisen konnte (pag. 62).

In weitere Widersprüche verstrickt sich der Beschuldigte zur Person des Verkäufers: In der ersten Befragung vor der Polizei unmittelbar nach der Verhaftung in der Nacht auf den 30. Juli 2016 sagte der Beschuldigte aus, das Kokain stamme von seinem Freund Kevin, welcher beim Loryplatz in Bern wohne und Araber sei (pag. 96 Z. 44 ff.). Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Befragung vom 30. Juli 2016 äusserte der Beschuldigte, er habe keine Angaben wie Name, Telefonnummer oder Adresse von Kevin. Er kenne ihn nicht und habe ihn bloss dort gesehen (pag. 13 Z. 232 ff.). In der Schlusseinvernahme von 31. August 2016 gab der Beschuldigte weiter an, er kenne Kevin vom Sehen her, habe aber kein Rendezvous mit ihm gehabt, Kevin komme immer an diesen Ort (pag. 113 Z. 108 ff.). Einerseits ist gibt der Beschuldigte somit an, es handle sich beim Verkäufer um seinen Freund namens Kevin, andererseits behauptet er, den Verkäufer nicht näher zu kennen und

er sei diesem bloss zufällig vor dem Restaurant Desperados begegnet. In diesem Zusammenhang fällt auf, dass der Beschuldigte sich selbst gegenüber der Polizei und als Kevin aus Freiburg benannt hat (p. 74) und auch die Auskunftsperson D. _____ ihn unter diesem Namen kennt (pag. 138 Z. 52). Die Aussage, beim Verkäufer des Kokains handle es sich um Kevin, ist somit unglaublich, denn die Angaben des Beschuldigten betreffend die Beziehung zu Kevin sowie dessen Kenntnisse zu den persönlichen Daten von Kevin variieren und er hat sich gegenüber der Polizei und Dritten selbst als Kevin bezeichnet.

Widersprüchlich sind schliesslich die Angaben zum Aufenthalt von Kevin vor und nach dem Verkauf der Drogen, zum Ort des Drogenkaufes und zum Zeitpunkt, wie lange der Deal im Zeitpunkt der Anhaltung durch die Polizei zurückliegt:

Einerseits gab Beschuldigte an, die Übergabe der Drogen habe zwischen 20 und 21 Uhr (pag. 12 Z. 198) bzw. zwischen 19 und 20 Uhr (pag. 114 Z. 147) stattgefunden. Er habe auf Kevin gewartet, Kevin sei nicht gekommen und er habe sein Velo genommen und ihn gesucht und dann die Polizei gesehen (pag. 12 Z. 200, pag. 114 Z. 147). Dies indiziert eine längere, im Bereich von Stunden liegende Zeitspanne zwischen der Übergabe der Drogen und der Verhaftung des Beschuldigten, welche um 23.15 Uhr stattfand (pag. 61). In widersprüchlicher Weise gibt der Beschuldigte vor der ersten Instanz an, er habe das Kokaingemisch fünf Minuten, bevor er verhaftet worden sei, gekauft (pag. 230 Z. 6). Nicht konstant ist auch seine Angabe, er habe Kevin gesucht. In Widerspruch dazu hat er ausgesagt, Kevin sei ins Restaurant gegangen, um die von ihm gewünschte Kugel zu holen und er habe der Polizei den Aufenthaltsort von Kevin gezeigt (pag. 12 Z. 200 f., pag. 30 Z. 31 f., pag. 229 Z. 36 ff.). Schliesslich gibt er an, der Drogendeal habe vor dem Lokal Desperados bei der Bushaltestelle um die Ecke stattgefunden, während er in seinen ersten Aussagen den Ort des Kaufs nicht nennen konnte (pag. 113 Z. 109, pag. 96 Z. 45 f.).

Diese Differenzen in sämtlichen Aussagen des Beschuldigten zum Drogenkauf lassen sich nur dadurch erklären, dass es sich bei sämtlichen Angaben um Schutzbehauptungen handelt. Die Aussagen des Beschuldigten sind zeitnah und im Zeitraum eines halben Jahres nach seiner Anhaltung erfolgt. Es gibt keinen Grund, derart unterschiedlich auszusagen. Insbesondere geht das Gericht davon aus, dass sich eine Person kurz nach einem solchen Vorfall daran zu erinnern vermag, ob sie wenige Minuten oder aber mehrere Stunden auf den Kokainverkäufer gewartet hat, zumal der Beschuldigte gemäss seinen Angaben Kokain besorgte, um es mit einer neuen Freundin zu rauchen, mit welcher er den Abend verbrachte. Der Beschuldigte hat hierbei keine Erklärung dafür geliefert, wo sich seine Freundin – mit welcher er sich spontan zum Kauf entschlossen haben will – während dieser Wartezeit aufgehalten haben soll, in der er sich um seinen angeblich schief gelaufenen Kokainerwerb gekümmert haben will.

Nichts an dieser Würdigung ändert der Umstand, dass der Beschuldigte zunächst aus freien Stücken zur Polizei hinging und geäussert habe, er sei froh über Kontrollen, da viele Dealer vor Ort seien (pag. 74, Nachtragsrapport). Damit wollte der Beschuldigte nach Auffassung der Kammer von seinen eigenen Handlungen ablenken. Dass er vergessen haben soll, Drogen mit sich zu führen (pag. 95 Z. 19), ist

eine plumpe Schutzbehauptung. Eine Person, welche wegen Drogenhandels vier Jahre eingesperrt hat, kurz vor der zur Diskussion stehenden Handlung aus dem Vollzug entlassen wird, am selben Abend Drogen übernimmt und in einem Plastiksack bei sich trägt, vergisst nicht, dass sie Drogen bei sich hat.

Die Vorinstanz hat zu Recht beweiswürdigend geschlossen, dass der angeklagte Sachverhalt in Ziffer I./1.2. der Anklage erwiesen ist und der Beschuldigte 40.9 Gramm Kokaingemisch erworben hat, um dieses wieder zu verkaufen. Die reine Drogenmenge davon beträgt gestützt auf den Forensisch-chemischen Abschlussbericht des IRM zusammengekommen 15.18 Gramm Kokainbase bzw. 16.9 Gramm Kokainhydrochlorid. Unter Hinzurechnung des reinen Wirkstoffes beim Verkauf der 4 Gramm Kokaingemisch an C._____ ergibt dies 16.66 Gramm Kokainbase bzw. 18.54 Gramm Kokainhydrochlorid.

8. Vorwurf der Widerhandlung gegen das Ausländergesetz durch Missachtung der Ein- oder Ausgrenzung, Anklage Ziffer I./2.

8.1 Objektive Beweismittel

Die Vorinstanz hat die objektiven Beweismittel zutreffend wiedergegeben (pag. 266). Nach den vorinstanzlichen Erwägungen konnte die Ausgrenzungsverfügung vom 22. Februar 2012 (pag. 81) dem Beschuldigten nicht zugestellt werden. In Ergänzung zum vorinstanzlichen Sachverhalt ist festzuhalten, dass sich der Beschuldigte zum Zeitpunkt der Zustellung in Präventivhaft befand (pag. 87, 93, Haft vom 7. Februar 2012 bis zum 3. April 2012) und ihm die Ausgrenzungsverfügung vom 22. Februar 2012 aus diesem Grund nicht an seine Wohnadresse in G._____ zugestellt werden konnte.

Der Beschuldigte verfügt gemäss den Abklärungen beim Migrationsdienst über keinen gültigen Aufenthaltsstatus in der Schweiz und über keine Reisedokumente (pag. 93 Ziff. 1). Aus dem aktuellen Strafregisterauszug (pag. 214, pag. 381) ergibt sich, dass der Beschuldigte am 19. September 2012 von der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland, wegen Missachtung der Ein- oder Ausgrenzung, begangen am 13. September 2012 verurteilt wurde. Weitere Verurteilungen wegen desselben Delikts erfolgten am 1. November 2012 durch dieselbe Staatsanwaltschaft (Deliktszeitpunkte am 8. April 2012, 18. April 2012, 31. Oktober 2012) sowie am 19. September 2014 durch das Obergericht des Kantons Bern (Urteil SK 14 117, Deliktszeitraum vom 2. bis am 28. November 2012).

8.2 Aussagen des Beschuldigten

Auf die vorinstanzlichen Ausführungen zu den Aussagen von des Beschuldigten kann verwiesen werden (pag. 266 ff.):

Anlässlich der Hafteröffnung am 30.07.2016, gab der Beschuldigte zu Protokoll, dass er nichts wisse von einer Ausgrenzungsverfügung. Das habe man ihm nie gesagt. Er sei vor seinem Gefängnisarrest immer in Bern gewesen (p. 106, Z. 281 ff.). In der Schlusseinvernahme bei der Staatsanwältin am 31.08.2016 hat er sodann zugegeben, die Ausgrenzungsverfügung für den Kanton Bern Missachtet zu haben (p. 120, Z. 384). Auf Frage, warum er am 29.07.2016 in den Kanton Bern gekommen sei, gab er jedoch zur Antwort, dass 2012 schon lange her sei und diese Verfügung nur für drei Monate gelte. Man habe ihm gesagt, sie gelte nur drei Monate (p. 121, Z. 408 f.). In der Hauptverhandlung am

19.12.2016 sagte er weiter aus, dass die Polizei ihm das mit der Ausgrenzungsverfügung nie gesagt habe. Er sei der Meinung gewesen, dass er dort, wo er damals angehalten worden sei, nicht mehr hingehen dürfe. Es habe ihm niemand gesagt, dass er nicht nach Bern kommen solle (p. 231, Z. 8 ff.).

8.3 Beweiswürdigung der Kammer

Auf die vorinstanzlichen Ausführungen kann vollumfänglich verwiesen werden. Der Beschuldigte wusste spätestens mit Eröffnung des obergerichtlichen Urteils (SK 14 117) am 19. September 2014, dass er seit dem 22. Februar 2012 über eine Ausgrenzung aus dem Kanton Bern verfügt. Er war bei diesem Urteil amtlich verteidigt. Die amtliche Verteidigung war für die verständliche Mitteilung des Urteils an den Beschuldigten besorgt. Das Vorbringen von Rechtsanwalt B._____, der Beschuldigte habe die auf Deutsch verfasste Ausgrenzungsverfügung nicht verstanden, verfängt daher nicht. Der Beschuldigte hat somit wissentlich und willentlich das Gebiet des Kantons Bern betreten, ohne hierzu berechtigt zu sein.

III. Rechtliche Würdigung

9. Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz

9.1 Vorbemerkungen

Für die allgemeinen rechtlichen Grundlagen zu Art. 19 Abs. 1 Bst. c und d BetmG (Veräusserung, Kauf und Besitz zur Veräusserung von Kokain) und zu Art. 19a Abs. 1 BetmG (Konsum von Kokain) und die entsprechende Subsumtion kann auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 271). Ebenso ist auf deren treffenden Ausführungen zur Frage der Handlungseinheit respektive der Addition der einzelnen Betäubungsmittelmengen zur Veräusserung (pag. 270 f.) zu verweisen. Die Kammer geht vorliegend ebenfalls von einer natürlichen Handlungseinheit aus, so dass die veräusserten oder zu veräussernden Drogenmengen zusammenzählen sind.

In rechtlicher Hinsicht ist strittig und zu prüfen, ob ein im Sinne von Art. 19 Abs. 2 Bst. a BetmG mengenmässig qualifizierter Fall und somit eine qualifizierte Widerhandlung gegen das BetmG vorliegt. Die Generalstaatsanwaltschaft ist der Ansicht, dass auf die reine Drogenmenge von 18.54 Gramm Kokainhydrochlorid abzustellen ist. Art. 19 Abs. 2 Bst. a BetmG sei erfüllt. Die Vorinstanz ging hingegen von einer reinen Drogenmenge von 16.66 Gramm Kokainbase aus und verneinte eine qualifizierte Widerhandlung.

9.2 Grundlagen zur mengenmässig qualifizierten Widerhandlung gegen das BetmG

Nach Art. 19 Abs. 2 Bst. a BetmG wird der Täter (der eine Tat nach Art. 19 Abs. 1 BetmG begangen hat) mit einer Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bestraft, womit eine Geldstrafe verbunden werden kann, wenn er weiss oder annehmen muss, dass die Widerhandlung mittelbar oder unmittelbar die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr bringen kann. Im Unterschied zum alten Recht soll nicht mehr allein die Menge als Kriterium für die stoffinhärente Gesundheitsgefährdung herangezogen werden, sondern auch andere Risiken, wie die Gefahr der Überdosierung,

problematische Applikationsformen oder Mischkonsum, sollen in Erwägung gezogen werden (BBI 2006 8612). Auch nach Änderung des Gesetzes ist jedoch die Menge weiterhin ein zentrales Kriterium, das zur Anwendung von Art. 19 Abs. 1 Bst. a BetmG führt. Die einzig objektive Voraussetzung besteht darin, dass die Widerhandlung geeignet sein muss, die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr zu bringen (FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, BetmG-Kommentar, 3. Aufl. 2016, N. 176 zu Art. 19 BetmG). Nach der Rechtsprechung sind 20 Personen oder mehr «viele Menschen» im Sinne von Art. 19 Abs. 2 Bst. a BetmG (BGE 108 IV 63 E. 2; BGE 121 IV 332 E. 2.a). Eine Gesundheitsgefährdung ist bei Gefahr physischer oder psychischer Abhängigkeit gegeben (BGE 121 IV 332 E. 2.a mit Hinweisen). Im Leittentscheid BGE 109 IV 143 legte das Bundesgericht insbesondere fest, 12 Gramm Heroinhydrochlorid und 18 Gramm Kokain könnten die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr bringen. In BGE 119 IV 180 entschied das Bundesgericht, dass stets die Menge des reinen Wirkstoffes entscheidend ist.

9.3 Zum Reinheitsgrad der Betäubungsmittel

Die Vorinstanz führte aus, bis heute sei sie zur Berechnung der reinen Drogenmenge bei Heroin vom Hydrochlorid und beim Kokain von der Base ausgegangen. Dies stütze sie insbesondere auf das Kreisschreiben der Strafkammern des Obergerichts des Kantons Bern zu Art. 101 f. alt StrV vom 15. Dezember 2004, wonach beim Kokain ein mengenmässig qualifizierter Fall ab einer Menge von mindestens 18 Gramm reiner Kokainbase vorliege. Dieser Grundsatz sei vom IRM Bern mit einem Schreiben an den damaligen Gerichtskreis VIII Bern-Laupen vom 23. Juni 2008 bestätigt worden. Die Schweizerische Gesellschaft für Rechtsmedizin (SGRM) habe dann mit Schreiben vom 21. März 2014 empfohlen, die Wirkstoffgehalte in einer einheitlichen Weise in der salzfreien Form (Anmerkung des Gerichts: also sowohl beim Heroin als auch beim Kokain als Base) anzugeben, damit die Resultate der einzelnen Laboratorien einfach und korrekt miteinander verglichen werden können. Trotz dieser Empfehlung habe das Regionalgericht Bern-Mittelland vor rund einem Jahr beschlossen, beim Heroin gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung nach wie vor vom Hydrochlorid auszugehen und beim Kokain, wie von der SGRM empfohlen, bei der Base zu bleiben. Es bestehe keine Veranlassung, von dieser konstanten Praxis abzuweichen (pag. 268 f.).

Die Generalstaatsanwaltschaft brachte dagegen im Rahmen ihrer Anschlussberufung vor, bisher sei im Kanton Bern beim Kokain ohne stichhaltige Begründung auf den Basenwert abgestellt worden. Die Vorinstanz verweise auf das Kreisschreiben der Strafkammern des Obergerichts vom 15. Dezember 2004 und ein Schreiben des IRM Bern vom 23. Juni 2008. Letzteres begründe aber nicht, weshalb beim Kokain auf die Base abgestellt werde. Auch die Empfehlungen der Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin (SGRM) würden keinen anderen Grund für das Abstellen auf die Base angeben, als die erleichterte Vergleichbarkeit. Gemäss der Empfehlung der SGRM und des Bundesgerichts müsste bei Heroin und bei Kokain vom Hydrochlorid ausgegangen werden. Die bernische Praxis sei zu ändern und beim Kokain auf das Hydrochlorid abzustellen, so wie dies in Deutschland und in den Kantonen Aargau, Zürich und Luzern gemacht werde. Gassenüblich sei in der Schweiz das Kokain in Form des Hydrochlorids. So spreche das Bundesgericht

in BGE 109 IV 143 bei der Gefährlichkeit von Drogen von der täglichen intravenösen Applikation, d.h. vom Spritzen. Nur das Kokainhydrochlorid sei wasserlöslich und könne gespritzt oder geschnupft werden. Die Kokainbase hingegen (sog. Crack oder Freebase) werde geraucht. Sowohl die Rechtsprechung des Bundesgerichts als auch die übliche Form des Kokains würden also für eine Angabe in Hydrochloridform sprechen. Es sei von dieser Menge auszugehen (pag. 391 f.).

Das Bundesgericht hat im Gegensatz zum Heroin, wo zur Bestimmung des Reinheitsgrades bzw. der Berechnung der Menge des reinen Wirkstoffes vom Heroin-Hydrochlorid ausgegangen wird (vgl. BGE 109 IV 143), keine Leitlinien aufgestellt, von welcher chemischen Form für die Bestimmung des Reinheitsgrades beim Kokain auszugehen ist. Es hat in seiner Rechtsprechung verschiedentlich Fälle beurteilt, in denen die kantonale Vorinstanz für die mengenmässige Qualifikation auf das Kokainhydrochlorid abgestellt hatte (Urteile 6S.465/2004 vom 12. Mai 2005, 1P.536/2006 vom 7. Dezember 2006, 6B_13/2012 vom 19. April 2012, 6B_76/2012 vom 7. Mai 2012, 6B_846/2013 vom 16. Juni 2014, 6B_280/2014 vom 1. September 2014, 6B_421/2014 vom 1. September 2014) und in einem andern Fall auf die Kokainbase (6P.92/2006 vom 2. November 2006), ohne dies zu beanstanden. Zur Grundsatzfrage, ob für den qualifizierten Fall auf die Base oder das Hydrochlorid abzustellen ist, hat sich das Bundesgericht nie geäussert. Die Strafkammern des Obergerichts gehen jeweils von der Kokainbase aus (so in den Urteilen SK 16 338 vom 10. April 2017, SK 14 336 vom 20. Februar 2015, SK 08 479 vom 4. Juni 2009). Allerdings waren in der bisherigen Praxis keine Grenzfälle zu beurteilen, bei denen die chemische Form für das Vorliegen eines mengenmässig qualifizierten Falles entscheidend gewesen wäre.

Die Schweizerische Gesellschaft für Rechtsmedizin (SGRM) führt in ihren Empfehlungen zur Angabe der Messergebnisse für Gehaltsbestimmungen von Stoffproben vom 21. März 2014 (abrufbar unter www.sgrm.ch → Forensische Chemie und Toxikologie → Fachgruppe Forensische Chemie, zuletzt besucht am 14. August 2017), als Begründung, weshalb auf die Base abzustellen sei, Folgendes aus:

Im BGE 119 IV 180 ff. und 185 f. wird festgehalten, dass für die Beurteilung der Menge, welche die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr zu bringen vermag, der reine Stoff, also die Qualität des auf dem Markt vorliegenden Materials ohne Verschnittmittel und andere Verunreinigungen massgebend ist. Bei den marktüblichen Stoffproben wäre dies bei Heroin die Base (entgegen der Präzisierung des BGE 109 IV 143 ff.), bei Cocain das Hydrochloridsalz und bei Amphetamin das Sulfatsalz.

Die chemische Form (Salz oder Base) spielt zwar bei der Aufnahmeart in den Körper (gespritzt, geschluckt, gesniff, inhaliert etc.) eine Rolle, einmal im Körper aufgenommen, ist das Wirkprinzip aber die salzfreie Form.

Die Konsumart von Kokain unterscheidet sich anhand der chemischen Zusammensetzung. Sie steht im Zusammenhang mit der Frage des Reinheitsgrades. Kokainbase wird geraucht und ist die Basenform von Kokain im Gegensatz zu Kokainhydrochlorid. Während letzteres sehr gut wasserlöslich ist, ist Kokainbase unlöslich in Wasser und somit nicht zum Schnupfen, Essen oder zur Injektion geeignet. Kokainbase ist ebenfalls ein Zwischenprodukt bei der Herstellung von Kokainhydrochlorid (HUG-BEELI, a.a.O., N. 232 und FN. 786 zu Art. 2 BetmG). Kokainhydrochlorid wird häufig in Form weisser, lichtdurchlässiger kristalliner Flocken oder in Pul-

verform verkauft. Das Pulver wird meistens geschnupft, aber auch geraucht, inhaliert, intravenös injiziert bzw. transkutan (durch die Haut hindurch) aufgenommen (HUG-BEELI, N. 234 zu Art. 2 BetmG). Allerdings ist das Kokainhydrochlorid nur schwer rauchbar und verschwenderisch beim Rauchen. Die salzsauren Kokainhydrochloridkristalle können aber in einer wässrigen Lösung mit Ammoniak, Äther oder Chloroform gelöst werden und liegen dann nach Abfilterung als rauchbare freie Kokainbase vor (HUG-BEELI, FN. 790 zu Art. 2 BetmG). In Europa wird Kokain hauptsächlich als wasserlösliches Kokainhydrochlorid intranasal und intravenös konsumiert oder nach Umwandlung zur freien Base als Freebase oder Crack geraucht. Intravenöser Konsum und Rauchen von Kokain führen zu einem besonders schnellen Anfluten der Substanz mit entsprechender intensivierter Wirkung im Gehirn (HUG-BEELI, N. 247 zu Art. 2 BetmG).

Nach den Ausführungen der SGRM in ihren oben dargelegten Empfehlungen vom 21. März 2014 ist der reine Stoff beim Heroin grundsätzlich die Base und beim Kokain das Hydrochlorid. Wollte man entsprechend BGE 119 IV 180 für die Frage des mengenmässig qualifizierten Falls auf den «reinen Stoff» abstellen, müsste aus chemischer Sicht, beim Heroin vom Basenwert und beim Kokain vom Hydrochloridwert ausgegangen werden. Dies stünde aber bezüglich Heroin in Widerspruch zur in BGE 109 IV 143 begründeten konstanten bundesgerichtlichen Praxis.

Sofern man bei der Frage, welcher Stoff für die Bestimmung der reinen Drogenmenge massgebend ist, auf die Konsumform der «Injektion» abstellen wollte (BGE 119 IV 180 E. 2b S. 184 spricht von «Injektion»), müsste man sowohl bei Heroin als auch bei Kokain von Hydrochlorid ausgehen. Dies rechtfertigt sich aber gerade im vorliegenden Fall nicht, zumal es um Kokain ging, welches nach Angaben des Beschuldigten (pag. 104 Z. 187) zum Rauchen und somit zum Konsum der Basenform bestimmt war.

Die Argumentation der Generalstaatsanwaltschaft, bei beiden Stoffen – Heroin und Kokain – auf den Hydrochloridwert abzustellen, überzeugt im vorliegenden Fall auch aus nachfolgendem Grund nicht.

Wie bereits ausgeführt, ist die Kokainbase ein Zwischenprodukt des Kokainhydrochlorids, d.h. ein Bestandteil, der auch wieder herausgelöst werden kann. Schlussendlich ist es gemäss SGRM die Base (salzfreie Form), die im Körper wirkt. So ist es die Base, welche die Gesundheit gefährdet. Die Kammer sieht keine Anhaltspunkte, wonach die intravenöse Applikation, welche klar nur mit dem Hydrochlorid möglich ist, gefährlicher wäre, als das Rauchen der Base, wobei der Beschuldigte dies ausdrücklich als Konsumart für das bei ihm aufgefundene Kokain nannte. Zudem wird in der Lehre teilweise kritisiert, das bereits relativ geringe Betäubungsmittelmengen zur Annahme einer qualifizierten Widerhandlung und zu drastischen Strafen führen; mithin die Grenzwerte zu tief lägen (PETER ALBRECHT, Die Strafbestimmungen des Betäubungsmittelgesetzes, [Art. 19-28/BetmG], 2016, N. 217; FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, a.a.O., N. 179 zu Art. 19 BetmG). Ein Abstellen auf dem tieferen Basenwert trägt dieser Kritik eher Rechnung als das Abstellen auf dem Hydrochloridwert. Denn die Kokainbasenwerte liegen jeweils tiefer als die Kokainhydrochloridwerte. Wird von der Base ausgegangen, führt dies somit weniger schnell zur Annahme einer mengenmässig qualifizierten Widerhandlung gegen das

BetmG. Die Kammer bleibt aus diesen Gründen bei der bisherigen bernischen Praxis und stellt auf die Kokainbase ab. Die vorinstanzliche rechtliche Würdigung, welche zur Frage der vom Beschuldigten umgesetzten Menge Drogen von der Kokainbase ausgeht, ist somit nicht zu beanstanden.

9.4 Fazit

Der Beschuldigte ist schuldig zu erklären der Widerhandlungen gegen das BetmG, begangen in Bern, durch Veräusserung von mindestens 4 Gramm Kokaingemisch zu CHF 400.00 an C._____, (Reinheitsgrad Kokainbase 37 %, bzw. 1.48 Gramm), und von einer unbestimmten kleineren Menge Kokaingemisch zu CHF 50.00 an D._____, begangen im Zeitraum vom Juni 2016 bis zum 29. Juli 2016, in Bern, Reithallenvorplatz. Er ist weiter schuldig zu erklären der Widerhandlung gegen das BetmG durch Kauf und Besitz von Kokaingemisch, bestehend aus 53 Kügelchen zu 36 Gramm (Reinheitsgrad Kokainbase 37 %, bzw. 13.32 Gramm) und einem Fingerling zu 4.9 Gramm (Reinheitsgrad Kokainbase 38 %, bzw. 1.862 Gramm) zur Veräusserung, begangen am 29. Juli 2016 in Bern sowie des mehrfachen Konsums von Kokain im Zeitraum vom 18. Mai 2016 bis zum 29. Juli 2016 in Bern, Neuenburg und anderswo. Aufgrund der Gesamtmenge des reinen Wirkstoffes von 16.66 Gramm Kokainbase liegt kein mengenmässig qualifizierter Fall im Sinne von Art. 19 Abs. 2 Bst. a BetmG vor.

10. Widerhandlung gegen das Ausländergesetz

Auf die vorinstanzlichen Ausführungen zu den rechtlichen Grundlagen betreffend die Widerhandlungen gegen das Ausländergesetz durch Missachtung einer Ausgrenzung (Art. 119 Abs. 1 AuG) kann vollumfänglich verwiesen werden (pag. 271 f.). Die Subsumtion der Vorinstanz erweist sich als korrekt und ist in keiner Weise zu beanstanden.

Demzufolge ist der Beschuldigte schuldig zu erklären, der Widerhandlung gegen das Ausländergesetz durch Missachtung der Ausgrenzung vom Gebiet des Kantons Bern, begangen am 29. Juli 2016 in Bern.

IV. Strafzumessung

11. Allgemeines

Auf die Ausführungen der Vorinstanz zu den Grundsätzen der Strafzumessung sowie zu den Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründen kann verwiesen werden (vgl. pag. 273 ff.). Hinzuzufügen bleibt, dass sich der ordentliche Strafraum durch Strafschärfungs- oder Strafmilderungsgründe, namentlich auch durch die Anwendung des Asperationsprinzips, nicht automatisch erweitert. Der ordentliche Rahmen ist nur zu verlassen, wenn aussergewöhnliche Umstände vorliegen und die für die betreffende Tat angedrohte Strafe im konkreten Fall zu hart bzw. zu mild erscheint (BGE 136 IV 55 E. 5.8). Das Gericht hat gemäss Art. 50 StGB in der Urteilsbegründung die für die Zumessung der Strafe erheblichen Umstände und deren Gewichtung zu begründen. Es muss die wesentlichen schuldrelevanten Tat- und Täterkomponenten so erörtern, dass festgestellt werden kann, ob alle rechtlich

massgeblichen Gesichtspunkte Berücksichtigung fanden und wie sie gewichtet wurden. Insgesamt müssen seine Erwägungen die ausgefallte Strafe rechtfertigen, d.h. das Strafmass muss als plausibel erscheinen (vgl. BGE 134 IV 17 E. 2.1). Bei Bildung einer Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB ist vorab die Einsatzstrafe für die schwersten Straftat innerhalb des Strafrahmens festzusetzen. Schwerste Tat ist diejenige, welche unter dem mit der höchsten Strafe bedrohten Tatbestand fällt (BGE 116 IV 300, 304). Aufgrund des abstrakten Strafrahmes ist vom Tatbestand der Widerhandlungen gegen das BetmG im Sinne von Art. 19 Abs. 1 BetmG als schwerste Tat auszugehen.

12. Einsatzstrafe für die Widerhandlung gegen das BetmG

12.1 Strafrahmen und Straftat

Art. 19 Abs. 1 BetmG sieht eine Bestrafung mit einer Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe vor. Der abstrakte Strafrahmen entspricht dem Strafrahmen im vorliegenden Fall, da keine aussergewöhnlichen Umstände vorliegen, die es rechtfertigen, den ordentlichen Strafrahmen zu verlassen.

Die Ausführungen der Vorinstanz zur Wahl der Freiheitsstrafe als Straftat sind zutreffend. Nachdem der Beschuldigte am 18. Mai 2016, d.h. bloss kurze Zeit vor den hier zu beurteilenden Delikten (Deliktszeitraum Juni 2016 bis 29. Juli 2016) aus dem Strafvollzug entlassen wurde, steht für sämtliche Straftaten ausschliesslich die Straftat der Freiheitsstrafe zur Diskussion. Andere Strafen wären wirkungslos, da sich der Beschuldigte bisher selbst von vollziehbaren Geld- und Freiheitsstrafen nicht hat beeindrucken lassen. Die Straftat Geldstrafe fällt beim Beschuldigten überdies aufgrund seiner Mittellosigkeit und – wie noch zu zeigen sein wird – der Strafhöhe nicht in Betracht. Gemeinnützige Arbeit ist aufgrund des Aufenthaltsstatus des Beschuldigten als abgewiesener Asylbewerber per se ausgeschlossen (BGE 134 IV 97 E. 6.3.3.4 S. 110).

12.2 Tatkomponenten

Den vorinstanzlichen Ausführungen betreffend das objektive Tatverschulden ist gross-mehrheitlich zuzustimmen (vgl. pag. 275). Die Schwere der Verletzung bzw. Gefährdung des betroffenen Rechtsguts ist aufgrund der Menge des Kokains, welche geringfügig unterhalb des qualifizierten Falls liegt, als an der Grenze zum mittleren Bereich zu bezeichnen. Bei der Verwerflichkeit des Handelns ist zu bemerken, dass der Beschuldigte trotz vorhergehenden längeren Strafvollzugs sehr rasch wieder an erhebliche Drogenmengen kam. Dies obwohl er im Vollzug das entsprechende Beziehungsnetz nicht mehr hatte. Das zeugt von erheblicher krimineller Energie. Insgesamt liegt das Verschulden an der Grenze zum mittleren Drittel des Strafrahmens. Die relevante reine Drogenmenge liegt hier, wie gesagt, ganz nahe an der Grenze zum qualifizierten Fall, bei welchem gemäss Art. 19 Abs. 2 BetmG eine Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr auszusprechen ist. Aufgrund der objektiven Tatkomponenten erscheint eine Strafe von 360 Strafeinheiten angemessen.

Die subjektiven Tatkomponenten hat die Vorinstanz zutreffend dargelegt (pag. 275), weshalb darauf verwiesen werden kann. Es sind keine Elemente vorhanden, welche das subjektive Tatverschulden als besonders gross oder besonders gering

erscheinen lassen. Insgesamt scheint eine Einsatzstrafe von 360 Strafeinheiten für den Verstoß gegen Art. 19 Abs. 1 BetmG angemessen.

13. Asperation mit Strafe für die Widerhandlung gegen das AuG

Der Strafraum nach Art. 119 Abs. 1 AuG liegt bei Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren. Zur objektiven Tatschwere ist festzuhalten, dass der Beschuldigte gemäss Anklage die Ausgrenzung aus dem Kanton Bern an einem Tag, dem 29. Juli 2016, missachtet hat. Es ist sodann das Doppelverwertungsverbot zu beachten. An dieser Stelle werden die einschlägigen Vorstrafen nicht berücksichtigt, sondern erst bei den Täterkomponenten. Dass der Beschuldigte den Kanton Bern betreten hat, um Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz zu begehen, darf ebenfalls nicht doppelt verwertet werden. Dieser Umstand wurde bei der Strafzumessung betreffend die Widerhandlung gegen das BetmG bereits berücksichtigt. Die Schwere der Verletzung des Rechtsgutes ist gering und ist im unteren Bereich des Strafraums anzusiedeln.

Der Beschuldigte hat direktvorsätzlich gehandelt, was sich strafferhöhend auswirkt. Nachdem sich der objektive und subjektive Unrechtsgehalt im einmaligen vorsätzlichen Betreten des Kantons Bern erschöpft, bleibt es insgesamt bei einem geringen Tatverschulden.

Die Richtlinien für die Strafzumessung des Verbands Bernischer Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte (VBRs-Richtlinien) schlagen eine Strafhöhe von 25 bis 60 Strafeinheiten vor (S. 30). In Anbetracht der Umstände erscheint eine Strafe von 40 Strafeinheiten dem Tatverschulden als angemessen. In Anwendung des Asperationsprinzips nach Art. 49 Abs. 1 StGB sind 30 Strafeinheiten zur Einsatzstrafe dazuzurechnen. Als Zwischenergebnis ergibt sich somit eine Freiheitsstrafe von 390 Tagen.

14. Täterkomponenten

Zu den Täterkomponenten und zum Verhalten während des Strafverfahrens kann vorab auf die vorinstanzlichen Ausführungen verwiesen werden (pag. 277). Die mehrfachen und einschlägigen Vorstrafen des Beschuldigten sowie seine Delinquenz kurze Zeit nach der Entlassung, welche am 18. Mai 2016 stattfand, wirken sich in starkem Mass strafferhöhend aus. Der Beschuldigte hat aus den Vorstrafen und dem anschliessenden Strafvollzug nichts gelernt, sondern er muss als geradezu einsichtsresistent und gleichgültig gegenüber den Schweizerischen Rechtsnormen bezeichnet werden. Wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz wurde er bereits fünfmal bestraft, wovon dreimal wegen Übertretungen, sowie dreimal wegen Vergehen und zweimal wegen Verbrechen. Wegen Missachtung der Ausgrenzung wurde er bereits dreimal bestraft. Weder bedingte noch unbedingte Strafen – sowohl Geld- als auch Freiheitsstrafen – haben hinsichtlich des Verhaltens des Beschuldigten irgendeine Wirkung gezeitigt. Vielmehr hat er fünf Vorstrafen seit seinem 20. Lebensjahr aufzuweisen, obwohl er erst 25 Jahre alt ist.

Zum Verhalten des Beschuldigten nach der Straftat und im Strafverfahren ist zu bemerken, dass er in Untersuchungs- und Sicherheitshaft wiederholt kein korrektes Verhalten an den Tag legte. Im Führungsbericht vom 18. November 2016 schildert

das Regionalgefängnis Bern, der Beschuldigte habe ein anspruchsvolles Verhalten und wolle grundsätzlich immer etwas anderes, als was man von ihm verlange. Mit seinem Verhalten fordere er die Mitarbeitenden regelmässig heraus, ohne dabei jedoch unfreundlich oder aggressiv zu sein (pag. 218). Gemäss Führungsbericht des Regionalgefängnisses Burgdorf hat sich der Beschuldigte wegen seiner Verlegung von Bern nach Burgdorf den Anweisungen des Personals widersetzt und eine Disziplinarverfügung erhalten. Das Verhalten in den ersten Wochen in Burgdorf sei unangepasst gewesen. Der Beschuldigte habe gar wegen eines Angriffs auf die körperliche Integrität eines Miteingewiesenen sanktioniert werden müssen (pag. 377 f.). Das fällt ebenfalls strafe erhöhend ins Gewicht.

Die Strafempfindlichkeit hat die Vorinstanz als neutral gewichtet. Da beim Beschuldigten bisher keine Strafen Wirkung gezeigt haben, ist jedoch gar von einer unterdurchschnittlichen Strafempfindlichkeit auszugehen, was sich leicht strafe erhöhend auswirkt.

15. Konkretes Strafmass

Die Vorinstanz hat eine Erhöhung aufgrund der Täterkomponenten um 210 Strafeinheiten vorgenommen, was gemessen an der von ihr aufgrund der objektiven und subjektiven Tatkomponenten als angemessen erachteten Strafe von 390 Strafeinheiten in etwa der Hälfte entspricht.

Diese Straferhöhung liegt innerhalb des Rahmens, welchen auch die Kammer vorliegend als angemessen erachtet und welcher vom Bundesgericht in Fällen, in welchen es sich um einen unbelehrbaren Wiederholungstäter handelt, geschützt wird (vgl. z.B. Urteil 6B_510/2015 vom 25. August 2015 E. 1.5: Straferhöhung um einen Drittel, 6B_954/2009 vom 14. Januar 2010 E. 2: Straferhöhung um die Hälfte). Aufgrund der Täterkomponenten ist die Strafe somit um 210 Strafeinheiten auf total 600 Strafeinheiten Freiheitsstrafe, entsprechend 20 Monaten Freiheitsstrafe, zu erhöhen.

Die vom Beschuldigten ausgestandene Untersuchungs- und Sicherheitshaft seit dem 29. Juli 2016 ist in Anwendung vom Art. 51 StGB vollumfänglich an die Freiheitsstrafe anzurechnen.

16. Unbedingter Vollzug

Auf die vorinstanzlichen Ausführungen zum bedingten/teilbedingten Vollzug kann verwiesen werden (pag. 278 f.). Angesichts der Unbelehrbarkeit des Beschuldigten, seinen zahlreichen, erst kurz zurückliegenden Vorstrafen und der Entlassung aus dem Strafvollzug vor der erneuten Delinquenz fallen ein bedingter oder teilbedingter Vollzug nach Art. 42 f. StGB ausser Betracht. Die Freiheitsstrafe von 20 Monaten ist unbedingt auszusprechen.

17. Strafzumessung für die weiteren Delikte

Für die Hinderung einer Amtshandlung ist gemäss Art. 286 StGB eine Geldstrafe auszusprechen. Da der Beschuldigte die Berufung gegen diesen erstinstanzlichen Schuldspruch zurückgezogen und die dafür ausgesprochene Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu CHF 30.00 nicht beanstandet hat, ist diese Strafe bereits rechts-

kräftig (siehe oben Ziff. I.4.). Dasselbe gilt für die Übertretungsbusse von CHF 200.00 für die Widerhandlung gegen Art. 19a Ziff. 1 BetmG (Konsum).

V. Widerruf

18. Voraussetzungen

Für die Voraussetzungen des Widerrufs kann auf Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 279 f.). Ergänzend dazu ist auszuführen, dass bei der Frage des Widerrufs gemäss Bundesgericht in die Beurteilung der Bewährungsaussichten im Falle des Widerrufs des bedingten Strafvollzugs einer Freiheitsstrafe im Rahmen der Gesamtwürdigung auch miteinzubeziehen ist, ob die neue Strafe bedingt oder unbedingt ausgesprochen wird. Das kann zum Schluss kommen, dass vom Widerruf des bedingten Vollzugs für die frühere Strafe abgesehen werden kann, wenn die neue Strafe vollzogen wird. Auch das Umgekehrte ist zulässig: Wenn die frühere Strafe widerrufen wird, kann unter Berücksichtigung ihres nachträglichen Vollzugs eine Schlechtprognose für die neue Strafe im Sinne von Art. 42 Abs. 1 StGB verneint und diese folglich bedingt ausgesprochen werden (vgl. BGE 116 IV 177; BGE 107 IV 91; BGE 100 IV 96; SCHNEIDER/GARRÉ, in: Basler Kommentar, Strafrecht I, 3. Aufl. 2013., N. 36 zu Art. 46 StGB; siehe auch FRANZ RIKLIN, Die Sanktionierung von Verkehrsdelikten nach der Strafrechtsreform, ZStrR 122/2004 S. 169 ff., 175). Für den Widerruf der früheren Strafe ist in der Gesamtwürdigung der Vollzug der neuen Strafe mitzuberoücksichtigen (BGE 134 IV 140 E. 4.5 S. 144.).

19. Subsumtion

Der Beschuldigte weist mit der Verurteilung vom 3. April 2012 durch den Ministère public/Parquet régional Neuchâtel eine bedingt ausgesprochene Vorstrafe von sechs Monaten Freiheitsstrafe auf. Über die Frage des Widerrufs ist im vorliegenden Verfahren zu entscheiden, da der Beschuldigte während der bis zum 3. Oktober 2016 laufenden Probezeit ein Vergehen begangen hat, welches vorliegend beurteilt wurde.

Die Vorstrafe vom 3. April 2012 betrifft namentlich Verbrechen und Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz, die Hinderung einer Amtshandlung sowie Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen.

In der Zwischenzeit verbüsste der Beschuldigte eine Freiheitsstrafe von 40 Monaten wegen gleich gelagerten Delikten, nämlich Verbrechen und Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz, Geldwäscherei und Missachtung der Ein- oder Ausgrenzung. Kurz vor den vorliegend zu beurteilenden Delikten, wurde er aus dem Strafvollzug entlassen.

Aufgrund dieser verbüssten Strafe und der kurz darauf folgenden Delinquenz kann geschlossen werden, dass der unbedingte Vollzug für die Strafe betreffend die neu begangenen Delikte zu wenig Warnwirkung auf den Beschuldigten hat, so dass der Widerruf der bedingt ausgefallten Strafen notwendig ist, um ihn von der Begehung weiterer Delikte abzuhalten. Insbesondere hat die mehrfache Verwarnung sowie

die Verlängerung der Probezeit nichts gebracht. Die Freiheitsstrafe gemäss Urteil des Ministère public/Parquet régional Neuchâtel vom 3. April 2012 von 6 Monaten ist zu vollziehen.

VI. Kosten und Entschädigung

20. Verfahrenskosten

Die beschuldigte Person trägt die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird (Art. 426 Abs. 1 StPO). Fällt die Rechtsmittelinstanz selber einen neuen Entscheid, so befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Art. 428 Abs. 3 StPO). Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO).

Der Beschuldigte wird wie in erster Instanz schuldig erklärt. Die Tragung der erstinstanzlichen Verfahrenskosten durch den Beschuldigten, insgesamt bestimmt auf CHF 13'090.00, wird in Anwendung von Art. 426 Abs. 1 StPO bestätigt. Vor oberer Instanz unterliegt er mit seinen Anträgen auf Freispruch. Die Generalstaatsanwaltschaft unterliegt hingegen mit ihren Anträgen auf eine andere rechtliche Qualifikation und eine höhere Strafe ebenfalls. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die oberinstanzlichen Verfahrenskosten, bestimmt auf CHF 4'500.00 (Art. 5 i.V.m. Art. 24 Abs. 1 Bst. b des Verfahrenskostendekrets [VKD; BSG 161.12]), im Umfang von zwei Dritteln, ausmachend CHF 3'000.00, vom Beschuldigten zu tragen. Im Umfang von einem Drittel, ausmachend CHF 1'500.00, gehen die oberinstanzlichen Verfahrenskosten zu Lasten des Kantons Bern.

21. Entschädigung des amtlichen Verteidigers

Das von der Vorinstanz bemessene Honorar für die amtliche Verteidigung des Beschuldigten durch Rechtsanwalt B._____ vor erster Instanz, inklusive Rück- und Nachzahlungspflicht des Beschuldigten, wird bestätigt. Die Entschädigung für die amtliche Verteidigung und das volle Honorar vor oberer Instanz werden gemäss der eingereichten angemessenen Kostennote von Rechtsanwalt B._____ vom 7. August 2017 (pag. 395 f.) bestimmt. Entsprechend der Tragung der oberinstanzlichen Verfahrenskosten im Umfang von 2/3 ist der Beschuldigte auch nur in diesem Umfang verpflichtet, dem Kanton Bern die seinem amtlichen Verteidiger, Rechtsanwalt B._____, ausgerichtete Entschädigung für das oberinstanzliche Verfahren zurückzuzahlen und Rechtsanwalt B._____ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

VII. Verfügungen

22. Sicherheitshaft

Der Beschuldigte verbleibt in Sicherheitshaft. Die Kammer hat den Beschuldigten zu einer Freiheitsstrafe von 20 Monaten verurteilt und die bedingte Vorstrafe von 6 Monaten Freiheitsstrafe widerrufen. Trotz Anrechnung von insgesamt 375 Tagen

Untersuchungs- und Sicherheitshaft bleiben damit mehr als 13 Monate zu vollziehen. Der Beschuldigte ist abgewiesener Asylbewerber und verfügt über keinerlei Bindung zur Schweiz. Es ist davon auszugehen, dass er sich im Falle einer Haftentlassung ins Ausland absetzen würde. Somit liegt Fluchtgefahr vor. Dieser Gefahr ist mit Ersatzmassnahmen nicht zu begegnen. Zur Sicherung des Strafvollzugs hat der Beschuldigte darum in Sicherheitshaft zu verbleiben.

23. Einziehungen

Die beschlagnahmten Drogen und Drogenutensilien und das Mobiltelefon Samsung werden zur Vernichtung eingezogen (Art. 69 StGB).

VIII. Dispositiv

Die 1. Strafkammer erkennt:

I.

Es wird festgestellt, dass das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland (Kollegialgericht) vom 20. Dezember 2016 insoweit **in Rechtskraft erwachsen ist**, als

A. _____ schuldig erklärt wurde:

1. Der **Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz**, begangen durch **Konsum** von Kokain, mehrfach begangen in der Zeit zwischen dem 18.05.2016 bis am 29.07.2016 in Bern, Neuenburg und evtl. anderswo;
2. der **Hinderung einer Amtshandlung**, begangen am 29.07.2016 in Bern;

und in Anwendung der Artikel

34, 47, 106, 286 StGB
19a Ziff. 1 BetmG

verurteilt wurde:

1. Zu einer **Geldstrafe** von **30 Tagessätzen zu CHF 30.00**, ausmachend total **CHF 900.00**.
2. Zu einer **Übertretungsbusse** von **CHF 200.00**. Die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung wird auf 2 Tage festgesetzt.

II.

A. _____ wird schuldig erklärt:

1. der **Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz**, begangen durch
 - 1.1. Veräusserung von mindestens 4 g Kokaingemisch, begangen im Zeitraum von Juni 2016 bis 29.07.2016 in Bern;
 - 1.2. Veräusserung einer unbestimmten kleineren Menge Kokaingemisch zu CHF 50.00, begangen im Zeitraum von Juni 2016 bis 29.07.2016 in Bern;
 - 1.3. Kauf und Besitz zur Veräusserung von total 40,9 g Kokaingemisch, begangen am 29.07.2016 in Bern;
2. der **Widerhandlung gegen das Ausländergesetz**, begangen resp. festgestellt am 29.07.2016 in Bern durch Missachtung der Ein- oder Ausgrenzung;

und in Anwendung der Artikel

40, 47, 49 Abs. 1, 51 StGB

19 Abs. 1 Bst. c und d BetmG

119 Abs. 1 AuG

426 Abs. 1, 428 Abs. 1 und 3 StPO

verurteilt:

1. Zu einer **Freiheitsstrafe von 20 Monaten**.

Die Untersuchungs- und Sicherheitshaft von 375 Tagen (vom 29.07.2016 bis 07.08.2017) wird auf die Freiheitsstrafe angerechnet.

2. Zu den **erstinstanzlichen Verfahrenskosten**, sich zusammensetzend aus Gebühren und Auslagen, insgesamt bestimmt auf **CHF 13'090.00**.
3. Zu den **oberinstanzlichen Verfahrenskosten**, bestimmt auf CHF 4'500.00 im Umfang von 2/3, ausmachend **CHF 3'000.00**. Die restlichen Verfahrenskosten von 1/3, ausmachend CHF 1'500.00, trägt der Kanton Bern.

III.

1. Der A._____ mit Urteil des Ministère public, Parquet régional Neuchâtel vom 03.04.2012 für eine **Freiheitsstrafe von sechs Monaten** gewährte **bedingte Vollzug** wird **widerrufen**. Die Strafe ist zu vollziehen.
2. Die **Verfahrenskosten** für das Widerrufsverfahren **in erster Instanz** von **CHF 300.00** werden A._____ auferlegt.
3. Die **Verfahrenskosten** für das Widerrufsverfahren **in oberer Instanz** von **CHF 150.00** werden A._____ auferlegt.

IV.

1. Die Entschädigung des amtlichen Verteidigers von A._____, Rechtsanwalt B._____, wird für das erstinstanzliche Verfahren wie folgt bestimmt:

		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		28.39	200.00	CHF	5'678.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	159.95
Mehrwertsteuer 8.0%		auf CHF	5'837.95	CHF	467.05
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	6'305.00
volles Honorar				CHF	7'097.50
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	159.95
Mehrwertsteuer 8.0%		auf CHF	7'257.45	CHF	580.60
Total				CHF	7'838.05
nachforderbarer Betrag				CHF	1'533.05

A. _____ hat dem Kanton Bern die für das erstinstanzliche Verfahren ausgerichtete Entschädigung von CHF 6'305.00.00 zurückzuzahlen und Rechtsanwalt B. _____ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar, ausmachend CHF 1'533.05, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

2. Soweit A. _____ vor oberer Instanz obsiegt (1/3), wird die Entschädigung seines amtlichen Verteidigers, Rechtsanwalt B. _____, wie folgt bestimmt:

		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		5.16	200.00	CHF	1'032.65
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	32.85
Mehrwertsteuer 8.0%	auf CHF		1'065.50	CHF	85.25
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	1'150.75

3. Soweit A. _____ vor oberer Instanz unterliegt (2/3), wird die Entschädigung seines amtlichen Verteidigers, Rechtsanwalt B. _____, wie folgt bestimmt:

		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		10.33	200.00	CHF	2'065.35
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	65.70
Mehrwertsteuer 8.0%	auf CHF		2'131.05	CHF	170.50
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	2'301.55
volles Honorar				CHF	2'581.65
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	65.70
Mehrwertsteuer 8.0%	auf CHF		2'647.35	CHF	211.80
Total				CHF	2'859.15
nachforderbarer Betrag				CHF	557.60

A. _____ hat dem Kanton Bern die für das oberinstanzliche Verfahren auf sein Unterliegen entfallende ausgerichtete Entschädigung von CHF 2'301.55 zurückzuzahlen und Rechtsanwalt B. _____ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar, ausmachend CHF 557.60, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

V.

Weiter wird verfügt:

1. **A. _____ verbleibt in Sicherheitshaft.**

Begründung: Es kann grundsätzlich auf den Beschluss des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 20. Dezember 2016 und dessen Berichtigung vom 29. Dezember 2016 verwiesen werden (PEN 16 796). Der dringende Tatverdacht ist aufgrund der oberinstanzlich bestätigten Schuldsprüche erstellt. Ebenso ist beim Beschuldigten Fluchtgefahr im Sinne von Art. 221 Abs. 1 Bst a StPO zu bejahen. Er ist ein abgewiesener Asylbewerber, der in der Schweiz über keine persönlichen Bindungen verfügt. In Be-

zug auf die Verhältnismässigkeit der Haft hält die Kammer fest, dass die bisherige Dauer der Untersuchungs- und Sicherheitshaft (375 Tage) gegenwärtig noch nicht in einer zu grossen zeitlichen Nähe zu der oberinstanzlich ausgefallten Freiheitsstrafe von 20 Monaten plus der widerrufenen Freiheitsstrafe von 6 Monaten, d.h. insgesamt 26 Monaten, liegt. Das Belassen des Beschuldigten in Sicherheitshaft ist daher nicht unverhältnismässig.

2. Die beschlagnahmten Drogen und Drogenutensilien werden zur Vernichtung eingezogen (Art. 69 StGB).
3. Das Mobiltelefon Samsung wird zur Vernichtung eingezogen (Art. 69 StGB).
4. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Berufungsführer, a.v.d. Rechtsanwalt B. _____
 - der Generalstaatsanwaltschaft/Anschlussberufungsführerin

Mitzuteilen:

- Vorinstanz
- der Koordinationsstelle Strafregister (nur Dispositiv)
- den Bewährungs- und Vollzugsdiensten des Kantons Bern (Dispositiv und Motiv)
- dem Service des migrations du Canton de Neuchâtel (Dispositiv und Motiv)
- dem Regionalgefängnis Thun (nur Dispositiv)
- dem Staatssekretariat für Migration (nur Dispositiv)
- dem Bundesamt für Polizei (nur Dispositiv)

Bern, 7. August 2017
(Ausfertigung: 22. August 2017)

Im Namen der 1. Strafkammer
Die Präsidentin i.V.:

Obergerichtssuppleantin Koch
i.V. Oberrichter Vicari
Die Gerichtsschreiberin:

Hiltbrunner

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.