

Hochschulstrasse 17
Postfach
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 19 292

Bern, 12. Januar 2021

Besetzung

Obergerichtssuppleant Horisberger (Präsident i.V.),
Oberrichter Schmid, Oberrichterin Pfister Hadorn
Gerichtsschreiber Engel

Verfahrensbeteiligte

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

gegen

Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Nordring 8,
Postfach, 3001 Bern

Gegenstand

Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz, Widerhandlungen gegen das Strassenverkehrsgesetz sowie Widerrufsverfahren

Berufung gegen das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland (Kollegialgericht) vom 9. Mai 2019 (PEN 2018 991)



Erwägungen:

I. Formelles

1. Erstinstanzliches Urteil

Mit Urteil vom 9. Mai 2019 erklärte das Regionalgericht Bern-Mittelland (Kollegialgericht) A._____ (nachfolgend: Beschuldigter) schuldig der Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz (BetmG; SR 812.121), mengenmässig qualifiziert und teilweise bandenmässig begangen (Ziff. I.1 des erstinstanzlichen Urteildispositivs), des Fahrens in fahruntfähigem Zustand (Ziff. I.2 des erstinstanzlichen Urteildispositivs) sowie der einfachen Verletzung der Verkehrsregeln (Ziff. I.3 des erstinstanzlichen Urteildispositivs) und verurteilte ihn zu einer Freiheitsstrafe von 20 Monaten, als Zusatzstrafe zum Urteil der regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland vom 12. Mai 2016, unter Anrechnung der ausgestandenen Untersuchungshaft von 3 Tagen, wobei der Vollzug der Freiheitsstrafe aufgeschoben und die Probezeit auf 5 Jahre festgesetzt wurde (Ziff. I.1 des erstinstanzlichen Sanktionenpunkts), zu einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu je CHF 30.00, ausmachend insgesamt CHF 1'800.00 (Ziff. I.2 des erstinstanzlichen Sanktionenpunkts), zu einer Übertretungsbusse von CHF 250.00, wobei die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhaftem Nichtbezahlen auf 3 Tage festgesetzt wurde (Ziff. I.3 des erstinstanzlichen Sanktionenpunkts), und zur Bezahlung der erstinstanzlichen Verfahrenskosten von CHF 12'911.65 (Ziff. I.4 des erstinstanzlichen Sanktionenpunkts).

Des Weiteren widerrief die Vorinstanz den dem Beschuldigten mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 12. Oktober 2015 für eine Freiheitsstrafe von zehn Monaten gewährten bedingten Vollzug, wobei sie die ausgestandene Untersuchungshaft von 46 Tagen an die Freiheitsstrafe anrechnete (Ziff. II.1 des erstinstanzlichen Urteildispositivs), und auferlegte ihm die Verfahrenskosten für das Widerrufsverfahren von CHF 300.00 (Ziff. II.2 des erstinstanzlichen Urteildispositivs).

Schliesslich bestimmte die Vorinstanz die amtlichen Entschädigungen für Rechtsanwältin L._____ und Fürsprecherin B._____ (Ziff. III des erstinstanzlichen Urteildispositivs) und traf die weiteren Verfügungen, namentlich die Einziehung zur Vernichtung des sichergestellten Smartphone Samsung (Ziff. IV des erstinstanzlichen Urteildispositivs).

2. Berufung

Gegen dieses Urteil meldete Fürsprecherin B._____ namens und im Auftrag des Beschuldigten am 20. Mai 2019 fristgerecht die Berufung an (pag. 635). Die erstinstanzliche Urteilsbegründung datiert vom 24. Juli 2019 (pag. 640 ff.). Mit Eingabe vom 15. August 2019 erklärte der Beschuldigte form- und fristgerecht die Berufung (pag. 390 ff.). Mit Schreiben vom 22. August 2019 teilte die Generalstaatsanwaltschaft mit, dass sie weder Anschlussberufung erklärt noch ein Nichteintreten auf die Berufung des Beschuldigten beantragt (pag. 697 f.).

3. **Oberinstanzliche Beweisergänzungen**

Mit Blick auf die oberinstanzliche Berufungsverhandlung wurden von Amtes wegen ein Leumundsbericht (pag. 736 ff.) und ein Strafregistrauszug (pag. 743 ff.) über den Beschuldigten eingeholt.

In diesem Zusammenhang wurden auch die neu im Strafregister eingetragenen Urteile der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 19. Dezember 2019 (pag. 757.2 f.) und der Bundesanwaltschaft vom 8. Januar 2020 (pag. 765 f.) ediert.

Ferner wurde das von Fürsprecherin B._____ eingereichte Zwischenzeugnis des R._____ [Unternehmen] vom 21. Dezember 2020 zu den Akten erkannt (pag. 754).

Schliesslich wurde der Beschuldigte erneut zur Person und zur Sache einvernommen (pag. 770 ff.).

4. **Anträge der Parteien**

Fürsprecherin B._____ stellte anlässlich der oberinstanzlichen Berufungsverhandlung folgende Anträge (pag. 787 f.):

1. Es sei festzustellen, dass das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 09. Mai 2019 insofern in Rechtskraft erwachsen sei, als A._____ schuldig erklärt wurde
 - 1.1. der Gehilfenschaft zu Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz (Ziff. 1.1.3 erstinstanzliches Urteil, Ziff. 1.1.3 AKS);
 - 1.2. des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand (Ziff. 1.2 erstinstanzliches Urteil, Ziff. 1.2.1 AKS);
 - 1.3. der einfachen Verletzung der Verkehrsregeln (Ziff. 1.3 erstinstanzliches Urteil, Ziff. 1.2.2. AKS).und verurteilt wurde zu einer Busse von CHF 250.00 (Ersatzfreiheitsstrafe 3 Tage)
2. A._____ sei freizusprechen vom Vorwurf der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz, mengen- und bandenmässig qualifiziert begangen durch Befördern von 193g Heroingemisch bzw. 92 g Heroin-Hydrochlorid sowie einer unbekannten Kleinmenge Kokaingemisch am 22.01.2016 (Ziff. 1.1.2. erstinstanzliches Urteil, Ziff. 1.1.2 AKS);

unter Auferlegung der darauf entfallenden erst- und oberinstanzlichen Verfahrenskosten an den Staat sowie unter Entrichtung der darauf entfallenden erst- und oberinstanzlichen Verteidigungskosten.
3. A._____ sei schuldig zu erklären der Gehilfenschaft zur mengenmässig qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Gehilfenschaft zur Beförderung von maximal 425g Heroingemisch (maximal 63 g Heroin-Hydrochlorid, Eventualvorsatz, Ziff. 1.1.1 des erstinstanzlichen Urteils, Ziff. 1.1.1 AKS).
4. A._____ sei zu verurteilen
 - 4.1. zu einer Freiheitsstrafe von maximal 7 Monaten, unter Anrechnung der ausgestandenen Haft von 3 Tagen, als Zusatzstrafe zum Urteil der Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland

vom 12.05.2016 und zum Urteil der Staatsanwaltschaft Basel vom 19.12.2019, unter Gewährung des bedingten Strafvollzugs bei einer Probezeit von fünf Jahren;

- 4.2. zu 35 Tagessätzen Geldstrafe à CHF 20.00, unter Gewährung des bedingten Strafvollzugs bei einer Probezeit von drei Jahren, als Zusatzurteil zum Urteil der Bundesanwaltschaft vom 08.01.2020.
- 4.3. Mit Ausnahme der erstinstanzlichen, auf die rechtskräftigen Schuldsprüche entfallenden Verfahrenskosten seien die erst- und die oberinstanzlichen Verfahrenskosten dem Staat aufzuerlegen und A._____ sei eine Entschädigung zu entrichten für die erst- und oberinstanzlichen Verteidigungskosten.
5. Das beschlagnahmte Mobiltelefon Samsung sei A._____ herauszugeben.
6. Der mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 8. Abteilung, vom 12.10.2015 für eine Freiheitsstrafe von 10 Monaten gewährte bedingte Strafvollzug sei nicht zu widerrufen und die darauf entfallenden erst- und oberinstanzlichen Verfahrenskosten seien dem Staat aufzuerlegen und A._____ sei eine Entschädigung zu entrichten für die erst- und oberinstanzlichen Verteidigungskosten.
7. Das erstellte DNA-Profil und die erkennungsdienstlichen Daten seien nach Ablauf der entsprechenden Fristen zu löschen und die dazu notwendigen Zustimmungen zu erteilen.
8. Das erst- und das oberinstanzliche Honorar der amtlichen Verteidigerinnen sei gestützt auf die eingereichten Honorarnoten gerichtlich festzusetzen.

C._____ stellte demgegenüber folgende Anträge (pag. 790 f.):

I.

Es sei festzustellen, dass das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 09.05.2019 insofern in Rechtskraft erwachsen ist, als

1. A._____ schuldig gesprochen wurde:
 - 1.1 der Gehilfenschaft zum Anstalten Treffen zum Herstellen einer unbekannten Menge Heroin am 16.02.2016 in I._____ und N._____;
 - 1.2 des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand, begangen am 01.04.2018 in P._____ mit einer Blutalkoholkonzentration von mindestens 1.11 Gewichtspro mille;
 - 1.3 der einfachen Verletzung der Verkehrsregeln, begangen am 01.04.2018 in P._____ an der Verzweigung M._____ durch Missachten eines Rotlichts
2. A._____ verurteilt wurde zu
 - 2.1 einer Übertretungsbusse von CHF 250.00, unter Festsetzung der Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung wird auf 3 Tage;
 - 2.2 den erstinstanzlichen Verfahrenskosten.
3. die amtliche Entschädigung sowie das amtliche Honorar festgelegt wurden.

II.

A. _____, vgt., sei schuldig zu sprechen der Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz, mengenmässig qualifiziert und bandenmässig gemeinsam mit D. _____, E. _____ und F. _____ begangen:

1. durch Befördern von ca. 425 Gramm Heroingemisch bzw. ca. 63 Gramm Heroin-Hydrochlorid in der Zeit vom 16.02.2016 bis 23.02.2016 in N. _____, T. _____ und S. _____;
2. durch Befördern von 193 Gramm Heroingemisch bzw. 92 Gramm Heroin-Hydrochlorid sowie einer unbekannten Kleinmenge Kokaingemisch am 22.02.2016 auf der Strecke O. _____ – I. _____;

und in Anwendung der einschlägigen Bestimmungen

zu verurteilen:

1. zu einer Freiheitsstrafe von 20 Monaten, als Zusatzstrafe zum Urteil der regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland vom 12.05.2016 und unter Anrechnung von 3 Tagen Untersuchungshaft. Der Vollzug der Freiheitsstrafe sei aufzuschieben mit einer Probezeit von 5 Jahren;
2. zu einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu CHF 30.00, ausmachend total CHF 1800.00;
3. zur Bezahlung der erst- und oberinstanzlichen Verfahrenskosten (zzgl. Gebühr gemäss Art. 21 VKD von Fr. 600.00).

III.

1. Der A. _____ mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 12.10.2015 für eine Freiheitsstrafe von 10 Monaten gewährte bedingte Vollzug sei zu widerrufen. Die Strafe sei zu vollziehen.
Die Untersuchungshaft von 46 Tagen sei vollumfänglich auf die Freiheitsstrafe anzurechnen.
2. Die Verfahrenskosten für das Widerrufsverfahren seien A. _____ aufzuerlegen.

IV.

1. Das Smartphone Samsung (mit Rufnummer [Nummer]) sei zur Vernichtung einzuziehen (Art. 69 StGB).
2. Es seien die üblichen Verfügungen zu treffen (Honorar amtliche Verteidigung etc.).

5. **Verfahrensgegenstand und Kognition der Kammer**

Der Beschuldigte ficht das vorinstanzliche Urteil nur teilweise an. Seine Berufung richtet sich gegen die Ziff. I.1.1 und I.1.2 des erstinstanzlichen Urteildispositivs (Schuldspruch wegen Widerhandlungen gegen das BetmG) inklusive Sanktionspunkt und Kostenfolge, Ziff. II (Widerrufsverfahren) und Ziff. IV.1 (Einziehung des Smartphones Samsung). Zudem sind Ziff. III (amtliche Entschädigungen) und Ziff. IV.2–3 (weitere Verfügungen) des erstinstanzlichen Urteildispositivs nicht der Rechtskraft zugänglich. Die genannten Punkte sind daher durch die Kammer neu zu beurteilen.

Demgegenüber blieben die Ziff. I.1.3 (Schuldspruch wegen Widerhandlung gegen das BetmG), Ziff. I.2 (Schuldspruch wegen Fahrens in fahrunfähigem Zustand) und

Ziff. 1.3 (Schuldspruch wegen einfacher Verkehrsregelverletzung) des erstinstanzlichen Schuldpunktes sowie Ziff. 1.3 (Busse) des erstinstanzlichen Sanktionpunktes unangetastet und sind in Rechtskraft erwachsen.

Die Kammer verfügt über volle Kognition (Art. 398 Abs. 3 Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0]). Mangels Anschluss- bzw. eigenständiger Berufung der Generalstaatsanwaltschaft darf das erstinstanzliche Urteil nicht zum Nachteil des Beschuldigten abgeändert werden (sogenanntes Verschlechterungsverbot, Art. 391 Abs. 2 StPO).

6. **Teilnahmerecht**

Die Vorinstanz gibt an, die Befragungen von D._____, F._____ und E._____ seien grösstenteils ohne Beisein der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten durchgeführt worden. Insbesondere diejenigen Einvernahmen mit D._____, die für das vorliegende Verfahren relevant seien, hätten allesamt nicht parteiöffentlich stattgefunden. Damit sei das Teilnahmerecht nach Art. 147 StPO verletzt und die Aussagen dürften sich nicht zulasten des Beschuldigten auswirken (pag. 652 ff.).

Die Vorinstanz verkennt, dass D._____, F._____ und E._____ als beschuldigte Personen in ihren jeweils eigenen Verfahren (BA 16 83, BA 16 89, BA 14 256) einvernommen wurden. In diesen Verfahren kam / kommt dem Beschuldigten keine Parteistellung und damit kein Teilnahmerecht zu (Art. 147 Abs. 1 StPO e contrario). Werden Akten eines getrennt geführten Verfahrens beigezogen, hat der Beschuldigte zwar Anspruch auf eine Konfrontationseinvernahme (Art. 6 Ziff. 3 Bst. d der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK; SR 0.101]). Er muss eine solche jedoch rechtzeitig beantragen (Urteile des Bundesgerichts 6B_120/2019 und 6B_122/2019 vom 17. September 2019 E. 2.2.2). Das hat er vorliegend nicht getan, weshalb von einem Verzicht auf den Konfrontationsanspruch auszugehen ist.

Es ist folglich weder das Teilnahmerecht noch der Konfrontationsanspruch des Beschuldigten verletzt, weshalb die ihn belastenden Aussagen von D._____ (pag. 200 Z. 156 ff.), F._____ (pag. 268 Z. 170 ff.) und E._____ (pag. 337 Z. 179 ff.), wonach er wusste, dass es um Drogenlieferungen ging, verwertbar sind. Die Frage ist aber letztlich nicht entscheidend, da aufgrund der klaren Beweislage die betreffenden Aussagen ohnehin nicht ins Gewicht fallen (siehe E. 12 hiernach).

II. **Sachverhalt und Beweiswürdigung**

7. **Vorwürfe gemäss Anklageschrift**

Dem Beschuldigten werden – soweit vorliegend noch Verfahrensgegenstand – folgende Sachverhalte vorgeworfen (pag. 554 f.):

1. **Qualifizierte Widerhandlung gegen das BetmG**, begangen in der Zeit vom 16.02.2016 bis 23.02.2016, bandenmässig gemeinsam mit D._____, E._____ und F._____ sowie mengenmässig qualifiziert, in T._____, S._____, I._____, O._____ und N._____, durch:

- 1.1 **Befördern von ca. 425 Gramm Heroingemisch (ca. 63 Gramm Heroin-Hydrochlorid)**, indem A._____ im Auftrag von F._____ in der Zeit vom 16.02.2016 bis 23.02.2016 D._____ mehrmals mit dem Auto von N._____ nach T._____ bzw. S._____ a die Treffpunkte mit deren Heroin-Abnehmern führte, wobei er pro Fahrt CHF 100.00 erhielt, und auf diese Weise insgesamt 425 Gramm Heroin transportierte, welche D._____ auslieferte, wobei er zwar nicht konkret sah, aber aufgrund der konkreten Umständen davon ausgehen musste oder zumindest in Kauf nahm, dass es sich bei den Fahrten um Drogenauslieferungen handelte;
- 1.2 **Befördern von mind. 193 Gramm Heroingemisch (ca. 92 Gramm Heroin-Hydrochlorid) – sowie einer unbekannten Kleinmenge Kokaingemisch**, indem A._____ im Auftrag von E._____ am 22.02.2016 gegen ein Entgelt von CHF 250.00 G._____ mit dem Auto von I._____ nach O._____ führte, wo dieser die genannten Drogen abholte, und ihn anschliessend mit den Drogen wieder nach I._____ brachte, wobei er wusste oder zumindest in Kauf nahm, dass es sich hierbei um einen Drogentransport handelte. G._____ übergab in der Folge einen Teil der in O._____ abgeholten Drogen an E._____, welcher sie in die Wohnung am [Strasse] in N._____ brachte, wo sie am 23.02.2016 sichergestellt werden konnten;

[...]

8. **Vorbemerkungen**

Für die theoretischen Grundlagen zur Beweiswürdigung (pag. 654 f.) sowie die vorhandenen objektiven und subjektiven Beweismittel (pag. 647 ff.) kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden. Hinzu kommen die oberinstanzlich erhobenen Beweise (siehe E. 3 hiervor).

Bestritten ist im Wesentlichen noch, ob der Beschuldigte von den mitgeführten Betäubungsmitteln wusste und diese Befördern wollte. Zudem ist umstritten, inwieweit der Beschuldigte in die Machenschaften der Gruppe um E._____ und F._____ involviert war.

Demgegenüber hat der Beschuldigte die tatsächlichen Umstände der Anklagesache verhalte im Wesentlichen eingestanden. Er gab die Fahrten zu und auch, dass er dafür Geld erhalten hatte. Auch stellt er nicht in Frage, dass Drogen gefunden wurden.

9. **Erwägungen der Vorinstanz**

Die Vorinstanz erwog zu Ziff. I.1.1 der Anklageschrift, der Beschuldigte habe die Drogen zwar nie gesehen. Er habe aber vermutet, dass es sich um Drogen gehandelt habe. Dies vor allem darum, weil die Albanergruppe um E._____ und F._____ bekannt dafür gewesen sei, mit Drogengeschäften Geld zu verdienen (pag. 658 f.).

Zu Ziff. I.1.2 der Anklageschrift gab die Vorinstanz an, der Beschuldigte sei sich zweifelsfrei bewusst gewesen, in welchem Umfeld er sich bewegt und womit er sein Geld verdient habe. Das zeige sich auch an seinem Verhalten am 22. Februar 2016: Als G._____ in O._____ kurz verschwunden und mit einem Dennersack wiedergekommen sei, hätten beim Beschuldigten bereits alle Alarmglo-

cken geläutet. Er habe nicht nur G._____, der nur albanisch spreche und ihn deshalb gar nicht habe verstehen können, darauf hingewiesen, dass es keine Drogen sein dürften, sondern er habe auch sofort seinen Auftraggeber E._____ angerufen. Er habe demnach sofort an Drogen gedacht, auch ohne die Drogen gesehen zu haben. Zwar habe ihm E._____ versichert, dass es keine Drogen seien. Allerdings habe er ihm gleichzeitig mehr Geld für den Transport angeboten. Ein solches Angebot von E._____ würde keinen Sinn ergeben, wenn es wirklich keine Drogen gewesen wären (pag. 657).

10. **Argumente der Verteidigung**

Die Verteidigung bringt dagegen vor, die Polizei sei zwar bei der Festnahme der Tätergruppe auch auf den Beschuldigte gestossen. Dieser habe aber eigentlich gar nicht in die Albanergruppe gepasst und in seiner Wohnung sowie anlässlich der Telefonkontrolle habe man auch nichts Verdächtiges gefunden. Er habe die anderen in einer Spunte in I._____ kennen gelernt und sei wegen persönlicher Probleme auf die Albanergruppe eingegangen, weil er mit den Fahrdiensten habe Geld verdienen können (pag. 778).

Betreffend Ziff. I.1.1 der Anklageschrift habe der Beschuldigte konstant angegeben, dass er keine Drogen gesehen habe. Er habe zwar vermutet, dass Drogen im Spiel sein könnten, habe es aber nicht gewusst. Es sei daher von Eventualvorsatz auszugehen. Aus der Höhe des Geldbetrages lasse sich schliessen, dass der Beschuldigte nicht involviert gewesen sein könne, da er weniger erhalten habe als ein normaler «Päckeler». Er habe sogar weniger bekommen als ein Taxichauffeur für die gleiche Strecke (pag. 778).

Betreffend Ziff. I.1.2 der Anklageschrift habe der Beschuldigte darauf vertraut, dass er keine Drogen transportiert habe. Er sei zwar misstrauisch geworden, als G._____ mit dem Dennersack zurückgekommen sei. Er habe ihm daraufhin aber gesagt, dass er keine Drogen transportieren wolle, worauf man ihm versichert habe, dass das nicht der Fall sei. Auch bei E._____ habe er sich nochmals rückversichert, dass keine Drogen im Spiel seien. Das zeige, dass er gerade nicht gewollt oder in Kauf genommen habe, Drogen zu transportieren. Sein Verhalten sei vielleicht naiv gewesen, aber nicht strafbar. Auch E._____ habe angegeben, dass er dem Beschuldigten nicht gesagt habe, dass es um Drogen gegangen sei. Schliesslich habe auch in diesem Fall der Lohn des Beschuldigten weit unter dem eines «Päcklers» für eine solche Strecke gelegen, obwohl er eigentlich einen Risikozuschlag hätte bekommen müssen (pag. 778 f.).

11. **Argumente der Generalstaatsanwaltschaft**

Die Generalstaatsanwaltschaft hält dagegen, die Reaktion des Beschuldigten, den anderen zu sagen, dass er keine Drogen transportieren wolle, zeige deutlich, dass sein erster Impuls gewesen sei, Drogen zu vermuten. Ihm sei auf seine Nachfrage hin sogar eine höhere Bezahlung angeboten worden, was ebenfalls auf Drogen hingedeutet habe. Er habe sich nicht auf die Zusicherung, wonach keine Drogen transportiert würden, verlassen dürfen. Das gelte auch für seine Aussage an der oberinstanzlichen Berufungsverhandlung, wonach er in O._____ nicht in den

Plastiksack geschaut habe. Er hätte darauf bestehen können, einen Blick in den Plastiksack zu werfen, zumal es wirtschaftlicher Unsinn sei, Lebensmittel von I._____ nach O._____ zu bringen. So hätte er Zweifel ausräumen können. Im Übrigen habe er selber angegeben, dass jeder wisse, was E._____ mache (pag. 783).

12. Würdigung durch die Kammer

Die äusseren Abläufe sind grundsätzlich unbestritten und daher nicht Thema der Beweiswürdigung. Dennoch ist es für den Nachweis von Wissen und Willen des Beschuldigten wichtig, nachfolgend die Ereignisse in einem Gesamtbild zu betrachten und dabei auch Wert auf die Chronologie zu legen.

Der Beschuldigte wurde bereits mit Urteil der 8. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich vom 12. Oktober 2015 (pag. 428.2 ff.) wegen eines Sachverhalts verurteilt, der stark an den vorliegenden erinnert. Demnach hatte er im Juni 2015 am Bahnhof Q._____ einem polizeilich bekannten Abnehmer ein Paket mit 28.8 Gramm Heroingemisch bzw. 6.9 Gramm reinem Heroin übergeben, welches er von einem Albaner, den er «J._____» nannte, am Vortag in der Bar «H._____» in I._____ bekommen hatte, mit dem Auftrag, dies nach Q._____ zu bringen und einer Person mit blauen Hosen zu übergeben. Er hatte sich dafür CHF 200.00 Lohn versprechen lassen. «J._____» hatte ihm zudem CHF 50.00 für das Zugbillet gegeben. Der Beschuldigte hatte angenommen, dass sich Drogen im Paket befunden hatten (pag. 428.10). In seinem letzten Wort anlässlich der Hauptverhandlung gab der Beschuldigte zu Protokoll: «Ich werde das, was in der Vergangenheit war, nie mehr machen. Ich möchte ein neues Leben aufbauen, brauche dafür aber Unterstützung. Ich habe durch das Gefängnis und die gemeinnützige Arbeit viel gelernt. Solche Sachen werde ich nicht mehr machen» (Vorakten GG150196-L, HV-Protokoll S. 8).

Für die Kammer ist klar, dass der Beschuldigte spätestens nach seiner Verurteilung wusste, dass er keine Drogen befördern darf. Schenkt man seinen letzten Worten Glauben, war er bedacht darauf, sich fortan von solchen Geschäften fernhalten. Bereits deshalb scheint ausgeschlossen, dass er sich kurz danach aus schierer Naivität (vgl. Argumentation der Verteidigung pag. 779) wieder auf eine – in seinen Worten – «ähnliche Situation» (pag. 73 Z. 175 ff.) mit der Gruppe um E._____ und F._____ eingelassen haben soll. Hierbei kann es sich nur um einen bewussten Entscheid gehandelt haben.

E._____ und F._____ lernte der Beschuldigte im Restaurant «H._____» in I._____ kennen. Nach eigenen Angaben habe er sie jeden Tag gesehen, mehr am Wochenende (pag. 54 Z. 70 f.). «E._____ und F._____» seien immer zusammen gewesen (pag. 55 Z. 154) und er habe sie immer zusammen gesehen (pag. 79 Z. 39). Zuerst habe er E._____ kennengelernt und danach F._____ (pag. 79 Z. 44). Er habe es nicht sicher gewusst, aber E._____ habe mit Drogen gearbeitet. Alle Leute dort hätten mit dem zu tun gehabt (pag. 79 Z. 33 f.). E._____ sei in I._____ bekannt. Was er mache, was er tue, jeder wisse das (pag. 117 Z. 175). Jeder wisse, was E._____ und F._____ machten (pag. 115 Z. 106). Auf Vorhalt, ob er für die Gruppe um E._____ und F._____ Drogen und Drogengeld transportiert habe, gab er an: «Ja. Am Anfang

wusste ich es von [F. _____] nicht. Man traf sich einfach in diesem Club und sprach miteinander. Wenn man sich dann näherkommt, weiss man, um was es geht» (pag. 121 Z. 356 f.). Der Beschuldigte nahm F. _____ und E. _____ somit gemeinsam wahr und wusste, dass sie mit Drogen handelten, als er sich auf sie einliess.

Es springt ins Auge, dass es sowohl im Verfahren GG150196-L als auch bei den vorliegend zu beurteilenden Delikten um die gleiche Bar in I. _____ («H. _____»), die gleiche Droge (Heroin), den gleichen Auftrag (Befördern), ein ähnlich hohes Entgelt (ein paar hundert Franken) und um Auftraggeber der gleichen Nationalität (Albanien) handelt. Anlässlich der Hafteröffnung sagte der Beschuldigte sogar selber, es sei damals um eine ähnliche Situation gegangen wie hier (pag. 73 Z. 175 ff.). Wenn die Verteidigung also angibt, der Beschuldigte habe nicht in die Gruppe um E. _____ und F. _____ gepasst (vgl. pag. 779), so ist das nicht zutreffend.

Der vorliegend zeitlich erste Sachverhalt ereignet sich am 16. Februar 2016 und damit nur rund 4 Monate nach dem Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 12. Oktober 2015 bzw. nach der Beteuerung des Beschuldigten, so etwas nie mehr wieder zu tun. Der entsprechende Schuldspruch wegen qualifizierter Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz, begangen durch Gehilfenschaft zum Anstalten Treffen zum Herstellen von Heroin, blieb vom Beschuldigten unangefochten und ist in Rechtskraft erwachsen (siehe E. 5 hiavor). Zumindest in Bezug auf diesen ersten Sachverhalt gab er somit zu, von den Drogen gewusst zu haben (vgl. auch pag. 121 Z. 333: «Ich ging davon aus, dass es sich um Drogen gehandelt hat»). Dabei fällt auf, dass er bei jenem Vorfall bereits eine grosse Geldmenge von CHF 1'200.00 in die offene Hand erhielt (pag. 119 Z. 275 ff.), was auf ein gewisses Vertrauensverhältnis zwischen ihm und der Gruppe um E. _____ und F. _____ hinweist. Von einem unbeteiligten, naiven und ahnungslosen Chauffeur kann jedenfalls keine Rede sein.

Erst nach dieser Vorgeschichte ereigneten sich die nun noch in Frage stehenden Vorfälle vom 16.–23. und 22. Februar 2016. Bereits angesichts dieser Chronologie ist abwegig anzunehmen, der Beschuldigte habe nichts von den Drogen gewusst, die er beförderte. Wenn er am 16. Februar 2016 wusste, dass Drogen im Spiel waren (rechtskräftiger Schuldspruch), dann tat er das auch unmittelbar danach, als er D. _____ herumchauffierte, mit ihr wieder zurück nach K. _____ fuhr, unterwegs noch G. _____ auflud, diesen nach O. _____ brachte, die beiden dabei bei dubiosen Geschäften beobachtete und für all das auch noch Geld erhielt («Ich habe ja gesagt, dass ich Drogen nie gesehen habe. Ich vermutete aber, dass sie Drogen bei sich hatte. Wenn ich sie an einen Ort gefahren habe, kam sie danach mit dem Geld zurück», «Sie zählte ja auch das Geld, als ich vor Ort präsent war und sie gab mir jeweils CHF 100.00», «Sie hatte mal CHF 700.00, mal CHF 800.00», pag. 114 Z. 73 ff.). Er wurde von F. _____ sogar instruiert, wie er sich verhalten soll, wenn er von der Polizei kontrolliert werde: Er solle einfach sagen, er habe die Frau irgendwohin fahren müssen. Ihn, F. _____, solle er aber nicht erwähnen (pag. 115 Z. 102 ff.). In seiner Einvernahme vom 16. Juni 2016 bejahte der Beschuldigte schliesslich, für die Gruppe um E. _____ und F. _____ wissentlich und willentlich Drogen und Drogengeld transportiert zu haben (pag. 121 Z. 356 f.). Auf Frage, wieso er nicht früher mit diesen Sachen auf-

gehört habe, gab er an, eigentlich habe er damit aufhören wollen (pag. 121 Z. 360 f.).

Betreffend den Vorfall mit G._____ sind die Ausflüchte des Beschuldigten ebenfalls wenig überzeugend. So gab er zunächst an, er habe überhaupt nicht gesehen, was in der Tüte drin gewesen sei (pag. 116 Z. 154 ff.), nur um kurz danach zu behaupten, «darüber» habe es Lebensmittel gehabt (pag. 117 Z. 181 f.). Dabei macht weder das eine noch das andere Sinn: Hätte er tatsächlich wie von ihm behauptet sichergehen wollen, dass keine Drogen im Spiel waren, so hätte er sehr wohl in die Tüte geschaut, zumal niemand nur deshalb von O._____ nach Bern reist, um eine Tüte voll Lebensmittel zu transportieren. Auch die höhere Entlohnung, die E._____ ihm am Telefon versprochen haben soll (pag. 81 Z. 110 ff.), macht nur Sinn, wenn es um Drogen gegangen wäre. Zu diesem Telefongespräch findet sich im Übrigen keinerlei Aufzeichnung; gemäss rückwirkender Randdatenerhebung hat Beschuldigte am 22. Februar 2016 nie von O._____ aus telefoniert (vgl. CD pag. 464 und der geschilderte Tagesablauf gemäss pag. 81 Z. 95 ff.).

Nach der Geschichte mit G._____ wurde die Sache dem Beschuldigten denn auch nicht etwa «zu heiss», sondern er liess sich bereits am Folgetag wieder für einen Transport von D._____ anbieten. An diesem Tag wurde er schliesslich um 12:15 Uhr in der Wohnung der Gruppe um E._____ und F._____ von der Polizei angehalten. E._____ war am Schlafen, D._____ am Kochen und F._____ gar dabei, Marihuana und Kokain zu konsumieren. Der Beschuldigte war am Zigaretten Rauchen und Cola Trinken (pag. 6; pag. 45; pag. 53 Z. 40 ff.; pag. 82 Z. 138 ff.; pag. 117 Z. 198 f.). Dieses Verhalten weist klar auf ein Vertrauensverhältnis zwischen den Beteiligten hin. Hätte es sich beim Beschuldigten tatsächlich bloss um einen ahnungslosen Chauffeur gehandelt, hätte ihn die Drogenbande wohl kaum in die Wohnung gelassen und dabei vor seinen Augen Drogen konsumiert, zumal er angeblich einen Tag zuvor noch ausdrücklich betont haben soll, es dürfe nicht um Drogen gehen.

Nach dem Gesagten hat die Kammer keine Zweifel, dass der Beschuldigte nicht nur von den Drogen wusste, die er beförderte, sondern auch eine feste Rolle in der Gruppe um E._____ und F._____ einnahm, deren Vertrauen er genoss. Die Anklagesachverhalte gemäss Ziff. I.1.1 und I.1.2 AKS sind erstellt.

III. Rechtliche Würdigung

13. Befördern von Betäubungsmitteln

Gemäss Art. 19 Abs. 1 Bst. b BetmG macht sich strafbar, wer Betäubungsmittel unbefugt lagert, sendet, befördert, einführt, ausführt oder durchführt.

Indem der Beschuldigte in der Zeit vom 16. bis 23. Februar 2016 sowie am 22. Februar 2016 wissentlich und willentlich Heroin und Kokain transportierte, erfüllte er jeweils direktvorsätzlich den Tatbestand des unbefugten Beförderns von Betäubungsmitteln.

Gehilfenschaft – wie von der Verteidigung ins Feld geführt (pag. 779) – fällt ausser Betracht. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist im Rahmen des BetmG

Gehilfenschaft nur zurückhaltend anzunehmen. Art. 19 Abs. 1 BetmG umschreibt nahezu alle Unterstützungshandlungen, so auch das Befördern von Betäubungsmitteln in Bst. b, als selbstständige Handlungen. Es sind eigene Straftatbestände, so dass Täter ist und der vollen Strafandrohung untersteht, wer wie der Beschuldigte einen dieser gesetzlichen Tatbestände objektiv und subjektiv erfüllt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_687/2016 vom 12. Juli 2017 E. 1.4.4).

14. **Mengenmässige Qualifikation**

Weiss der Täter oder muss er annehmen, dass die Widerhandlung mittelbar oder unmittelbar die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr bringen kann, droht Art. 19 Abs. 2 Bst. a BetmG Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr an, womit eine Geldstrafe verbunden werden kann. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung liegt im Fall von Heroin ein schwerer Fall vor, wenn die Menge des reinen Stoffes 12 Gramm erreicht (BGE 145 IV 312 E. 2.1.1).

Vorliegend beförderte der Beschuldigte insgesamt 155 Gramm reines Heroin (425 Gramm Heroingemisch bei einem Reinheitsgrad von 15 % plus 193 Gramm Heroingemisch bei einem Reinheitsgrad von 47–48 %) und überschritt damit die Schwelle zum schweren Fall nach Art. 19 Abs. 2 Bst. a BetmG deutlich um rund das 12.9-Fache.

15. **Bandenmässigkeit**

Gemäss Art. 19 Abs. 2 Bst. b BetmG liegt ein schwerer Fall der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz vor, wenn der Täter als Mitglied einer Bande handelt, die sich zur Ausübung des unerlaubten Betäubungsmittelverkehrs zusammengefunden hat. Nach der Rechtsprechung ist Bandenmässigkeit anzunehmen, wenn zwei oder mehr Täter sich mit dem ausdrücklich oder konkludent geäusserten Willen zusammenfinden, inskünftig zur Verübung mehrerer selbstständiger, im Einzelnen noch unbestimmter Straftaten zusammenzuwirken. Das Qualifikationsmerkmal der Bande setzt gewisse Mindestansätze einer Organisation, etwa Rollen- oder Arbeitsteilung, und eine Intensität des Zusammenwirkens in einem Masse voraus, dass von einem stabilen Team gesprochen werden kann, auch wenn dieses nur kurzlebig ist. In subjektiver Hinsicht muss sich der Täter des Zusammenschlusses und der Zielrichtung der Bande bewusst sein. Sein Vorsatz muss die die Bandenmässigkeit begründenden Tatumstände umfassen. Bandenmässige Tatbegehung ist nur anzunehmen, wenn der Wille der Täter auf die gemeinsame Verübung einer Mehrzahl von Delikten gerichtet ist (Urteil des Bundesgerichts 6B_960/2019 vom 4. Februar 2020 E. 5.1).

Vorliegend nahm der Beschuldigte die feste Rolle eines Chauffeurs in der Bande um E._____ und F._____ ein. In dieser Rolle beförderte er in kurzer Zeit wiederholt diverse Personen und grosse Mengen an Betäubungsmitteln über lange Strecken, wofür er auch entlohnt wurde. Zudem sprechen die Vorfälle vom 16. Februar 2016, als dem Beschuldigten eine grosse Geldmenge von CHF 1'200.00 offen in die Hand gegeben wurde, und vom 23. Februar 2016, als die Bande ihn in ihre Wohnung liess und vor ihm kochte, schlief und Betäubungsmittel konsumierte, während er Zigaretten rauchte und Cola trank, klar für ein Vertrauensverhältnis

zwischen den Beteiligten. Der Beschuldigte war objektiv und subjektiv Teil des Teams, auch wenn er eine untergeordnete Rolle einnahm. Es ist von Bandenmässigkeit auszugehen.

16. **Fazit**

Mangels Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründen ist der Beschuldigte für die Vorwürfe gemäss Ziff. I.1.1 und I.1.2 AKS in Verbindung mit dem bereits rechtskräftigen Schuldspruch gemäss Ziff. I.1.3 des erstinstanzlichen Urteildispositivs wegen mengenmässig qualifizierter und teilweise bandenmässig begangener Widerhandlung gegen das BetmG schuldig zu sprechen.

IV. **Strafzumessung**

17. **Anwendbares Recht**

Die Widerhandlungen gegen das Strassenverkehrsgesetz (SVG; SR 741.01) wurde nach Inkrafttreten des Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) in seiner Fassung vom 1. Januar 2018 begangen, weshalb hierauf neues Recht anwendbar ist.

Die qualifizierte Widerhandlung gegen das BetmG wurde vor dem 1. Januar 2018 begangen. Da diesbezüglich das neue Recht für den Beschuldigten nicht milder ist, ist gemäss Art. 2 Abs. 1 StGB altes Recht anzuwenden.

18. **Grundlagen**

Für die Grundlagen zur Strafzumessung kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 671 ff.). Das schwerste Delikt ist vorliegend die qualifizierte Widerhandlung gegen das BetmG mit einem Strafraum von 1 bis 20 Jahre Freiheitsstrafe, womit eine Geldstrafe verbunden werden kann.

19. **Qualifizierte Widerhandlung gegen das BetmG**

19.1 *Vorbemerkung*

Die Vorinstanz fällte in ihrem Urteil vom 9. Mai 2019 zunächst einen einzigen Schuldspruch wegen qualifizierter Widerhandlung gegen das BetmG aus (pag. 628), mass in ihrer Urteilsbegründung vom 24. Juli 2019 für diesen einen Schuldspruch dann aber zwei Strafen zu und ging nach Art. 49 Abs. 1 StGB vor (pag. 674 f.) bzw. bezeichnete den Schuldspruch nunmehr noch als «teilweise qualifiziert» begangen (pag. 677). Die Kammer geht nachfolgend von einem einzigen Schuldspruch aus, zumal dies dem vorinstanzlichen Urteildispositiv entspricht (pag. 628), so überwiesen wurde (pag. 554 f.) und dieses Vorgehen auch in der Sache korrekt ist: Zwischen den Vorwürfen besteht ein enger sachlicher, zeitlicher, örtlicher und personeller Konnex, weshalb die drei Vorfälle gemäss Ziff. I.1.1, I.1.2 und I.1.3 AKS unter dem Titel von Art. 19 Abs. 2 Bst. a BetmG zu einer juristischen Handlungseinheit zusammenzufassen sind. Entsprechend ist für sie nur eine einzige Strafe auszufallen.

Aus der vorinstanzlichen Urteilsbegründung geht ferner hervor (vgl. pag. 675), dass sich die Formulierung «teilweise bandenmässig [...] begangen» in Ziff. I.1 des erst-

instanzlichen Urteildispositivs nicht auf den bereits rechtskräftigen Schuldspruch gemäss Ziff. I.1.3 des erstinstanzlichen Urteildispositivs bezieht bzw. diese Widerhandlung gegen das BetmG nicht bandenmässig begangen wurde (pag. 628). Dem ist nachfolgend im Rahmen der Tatkomponenten Rechnung zu tragen.

19.2 Objektive Tatschwere

Das Betäubungsmittelstrafrecht dient dem Schutz der Volksgesundheit (BGE 122 IV 211 E. 4). Auch wenn der Drogenmenge keine vorrangige Bedeutung bei der Strafzumessung mehr zukommt, so ist als Anhaltspunkt für die Verletzung bzw. Gefährdung des geschützten Rechtsguts gleichwohl von der umgesetzten Drogenmenge auszugehen, zumal die Gefährdung umso grösser ausfällt, je mehr der gesundheitsgefährdenden Drogen in Umlauf gebracht werden (FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, OFK-BetmG, 3. A., Art. 47 StGB N 37; BSK StGB-WIPRÄCHTIGER/KELLER, Art. 47 N 93). Praxisgemäss zieht die Kammer bei Betäubungsmitteldelikten die sogenannte Tabelle HANSJAKOB (vgl. in FINGERHUTH/TSCHURR, OFK-BetmG, 2. A., Art. 47 StGB N 30) als Orientierungshilfe bei, um basierend auf der so ermittelten, ungefähren Strafhöhe aufgrund weiterer strafzumessungsrelevanter Umstände des Einzelfalles schliesslich zur verschuldensangemessenen Strafe zu gelangen (zur Zulässigkeit dieses Vorgehens siehe Urteil des Bundesgerichts 6B_858/2016 vom 17. März 2017 E. 3.2). In der neusten Auflage des BetmG-Kommentars von FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER findet sich eine modifizierte Tabelle, die de facto für die Kategorien der kleinsten gehandelten qualifizierten Mengen eine Strafminderung vorschlägt. Die Kammer sieht sich durch diese modifizierte Tabelle nicht dazu veranlasst, von ihrer bisherigen Praxis abzuweichen (Urteile des Obergerichts des Kantons Bern SK 19 377 vom 21. Oktober 2020 E. 16.1, SK 19 400 vom 2. Juli 2020 E. 16.1).

Vorliegend beförderte der Beschuldigte in den Vorfällen gemäss Ziff. I.1.1 und I.1.2 des erstinstanzlichen Urteildispositivs insgesamt rund 155 Gramm reines Heroin und überschritt damit die Schwelle zum schweren Fall um das 12.9-Fache. Gemäss der Tabelle HANSJAKOB entspräche dies einer Freiheitsstrafe von ungefähr 28 Monaten. Er beförderte das Heroin gegen Entgelt in insgesamt 4–5 Lieferungen und in einer kurzen Zeit von rund einer Woche, wofür er sich das Fahrzeug erst umständlich von einem Kollegen hatte ausleihen müssen (pag. 53). Klar strafehöhend zu berücksichtigen ist zudem die bandenmässige Begehung als zweites qualifizierendes Merkmal (vgl. MATHYS, Leitfaden Strafzumessung, 2. A., N 92). Dass er die Rolle eines blossen Kuriers einnahm, rechtfertigt jedoch eine Strafminderung um rund 30 %. Schliesslich ist für den dritten Vorfall, die Gehilfenschaft zum Anstalten Treffen zum Herstellen einer unbekannten Menge Heroin (= rechtskräftiger Schuldspruch gemäss Ziff. I.1.3 des erstinstanzlichen Urteildispositivs), die Strafe um weitere 2 Monate zu erhöhen.

Insgesamt ist das objektive Tatverschulden gering. Eine Freiheitstrafe von 24 Monaten scheint angemessen.

19.3 *Subjektive Tatschwere*

Der Beschuldigte handelte direktvorsätzlich und aus egoistischen, pekuniären Motiven, wobei die Tat für ihn leicht vermeidbar gewesen wäre. Die subjektive Tatschwere ist neutral zu bewerten.

19.4 *Fazit*

Nach Berücksichtigung der objektiven und subjektiven Tatschwere scheint eine Freiheitsstrafe von 24 Monaten angemessen.

Auf das ausfallen einer Geldstrafe wird verzichtet (vgl. Art. 19 Abs. 2 BetmG).

20. **Fahren in fahrunfähigem Zustand**

Für das Fahren in fahrunfähigem Zustand kann auf die Ausführungen der Vorinstanz (pag. 675) sowie die Richtlinien für die Strafzumessung des Verbands Bernischer Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte (VBRs-Richtlinien, S. 16) verwiesen werden. Eine Strafe von 45 Strafeinheiten vor Berücksichtigung der Täterkomponenten scheint angemessen.

Aufgrund des Verschlechterungsverbots (siehe E. 5 hiavor) kann nur eine Geldstrafe ausgesprochen werden. Die Tagessatzhöhe wird angesichts der wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten (vgl. pag. 739 f.; pag. 770 Z. 30 ff.) auf CHF 30.00 bestimmt.

21. **Täterkomponenten**

Für das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten kann auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 676 f.), zumal sich seit der erstinstanzlichen Hauptverhandlung nicht viel geändert hat (vgl. pag. 736 ff.). Zu betonen ist jedoch, dass der Beschuldigte mittlerweile nicht mehr nur 7, sondern neu 9 Vorstrafen ausweist (pag. 743 ff.). Dabei beging er von 2011 bis 2019 mit Ausnahme von 2018 in jedem Jahr mindestens ein Delikt. Das lange Vorstrafenregister fällt klar strafferhöhend ins Gewicht.

Der Beschuldigte erleichterte die Strafverfolgung durch das Eingestehen der objektiven Umstände der Tat. Er gab die Fahrten zu und auch, dass er dafür Geld erhalten hatte. Das war allerdings nicht von Anfang an der Fall. Von Drogen wollte er in seiner ersten Einvernahme zunächst nichts wissen; dass sein Drogentest positiv sei, sei nicht möglich (pag. 56 Z. 201 ff.). Nach Konfrontation wegen den Drogen wollte er dann zunächst auch «diese Leute» nicht mehr kennen (pag. 57 Z. 258), obwohl er kurz zuvor noch angegeben hatte, er sehe sie jeden Tag (pag. 54 Z. 71). Und auch von den in der Wohnung gefundenen Drogen wollte er nichts wissen (pag. 57 Z. 246 ff.), obwohl er kurz davor noch angegeben hatte, er habe F._____ in der Wohnung beim Konsumieren von Kokain beobachtet (pag. 53 Z. 43 f.).

Soweit der Beschuldigte angibt, er sei auf gutem Weg und werde in H._____ alles korrekt machen (pag. 774 Z. 20 ff.; pag. 785), handelt es sich um die gleichen Beteuerungen, die er bereits im Verfahren GG150196-L vor dem Bezirksgerichts Zürich zu Protokoll gab, also ungefähr 4 Monate, bevor er die vorliegend zu beur-

teilenden Delikte beging. Die Kammer kann darin keine ernstgemeinte Reue erkennen.

Immerhin ist in jüngster Zeit doch eine gewisse Besserung festzustellen. Beispielsweise ist das oberinstanzlich eingereichte Arbeitszeugnis des R. _____ [Unternehmen] durchaus positiv. Demgemäss habe der Beschuldigte sich schnell ins Team eingearbeitet und verfüge über sehr gute handwerkliche Fähigkeiten. Im Auftrag des Vorgesetzten habe er seine Aufgaben stets zuverlässig und sorgfältig ausgeführt und gegenüber anderen Mitarbeitern und den Vorgesetzten habe er sich immer freundlich und korrekt verhalten. Er sei stets motiviert zur Arbeit erschienen, helfe anstandslos mit und sei sehr polyvalent einsetzbar. Insgesamt schätze das R. _____ [Unternehmen] das Engagement des Beschuldigten sehr und könne ihn als Mitarbeiter sowie als Person sehr empfehlen (pag. 754). Dieses positive Arbeitszeugnis ist jedoch insofern zu relativieren, als der Beschuldigte erst rund 2 Monate vor der oberinstanzlichen Berufungsverhandlung beim R. _____ [Unternehmen] zu arbeiten begonnen hatte. Zudem hatte sich seine finanzielle Situation seit der erstinstanzlichen Hauptverhandlung weiter verschlechtert (vgl. pag. 488 und pag. 739 f.).

Die Strafempfindlichkeit des Beschuldigten ist neutral.

Insgesamt rechtfertigen die Täterkomponenten eine Erhöhung der Freiheitsstrafe von 24 um 3 auf 27 Monate sowie der Geldstrafe von 45 um 15 auf 60 Tagessätze.

22. Zusatzstrafe

Zu den Grundlagen der retrospektiven Konkurrenz kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 677 f.). Für die Frage, ob und in welchem Umfang das Gericht eine Zusatzstrafe im Sinne von Art. 49 Abs. 2 StGB aussprechen muss, ist auf das Datum der ersten Verurteilung im ersten Verfahren (sogenanntes Ersturteil) abzustellen (BGE 138 IV 113).

Vorliegend beging der Beschuldigte die mit Urteil der Staatsanwaltschaft des Kantons Bern, Region Berner Jura-Seeland, vom 12. Mai 2016 (Verfahren BJS 15 30978) beurteilten Taten im Jahr 2015 und die mit Urteil der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 19. Dezember 2019 (Verfahren VT.2019.5054) beurteilte Tat am 15. Februar 2019, also alle je vor dem Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 9. Mai 2019 im vorliegenden Verfahren, weshalb ein Fall retrospektiver Konkurrenz nach Art. 49 Abs. 2 aStGB vorliegt.

Bei der Bestimmung der hypothetischen Gesamtstrafe stellt die qualifizierte Wiederhandlung gegen das BetmG die schwerste Straftat dar. Die weiteren Delikte gemäss den Urteilen vom 12. Mai 2016 und 19. Dezember 2019 sind im Gesamtumfang von 70 Tagen zu asperieren. Dies ergibt eine hypothetische Gesamtstrafe von 880 Tagen, wovon die rechtskräftigen Grundstrafen von 90 und 10 Tagen Freiheitsstrafe abzuziehen sind. Im Ergebnis ist als Zusatzstrafe zu den Urteilen der Staatsanwaltschaft des Kantons Bern, Region Berner Jura-Seeland, vom 12. Mai 2016 sowie der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 19. Dezember 2019 eine Freiheitsstrafe von 780 Tagen oder 26 Monaten auszusprechen.

Aufgrund des Verschlechterungsverbots (siehe E. 5 hiavor) bleibt es bei einer Freiheitsstrafe von 20 Monaten.

Die Geldstrafe gemäss E. 20 hiavor ist im Lichte der zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht als Zusatzstrafe zum Urteil der Bundesanwaltschaft vom 8. Januar 2020 auszusprechen, da die Widerhandlung gegen das SVG am 1. April 2018 und damit vor dem Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 9. Mai 2019 (Ersturteil) begangen wurde.

23. Anrechnung Untersuchungshaft

Die ausgestandene Untersuchungshaft von 3 Tagen ist vollumfänglich auf die Freiheitsstrafe anzurechnen (Art. 51 aStGB).

24. Bedingter Vollzug

Das Gericht schiebt den Vollzug einer Geldstrafe oder einer Freiheitsstrafe von höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 42 Abs. 1 aStGB). Wurde der Täter innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer bedingten oder unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten verurteilt, so ist der Aufschub nur zulässig, wenn besonders günstige Umstände vorliegen (Art. 42 Abs. 2 aStGB).

Vorliegend wurde der Beschuldigte mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 12. Oktober 2015 zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 10 Monaten verurteilt (pag. 745). Für die Gewährung des bedingten Vollzugs wären somit besonders günstige Umstände erforderlich. Solche sind jedoch nicht ersichtlich. Im Gegenteil ist in Anbetracht des langen Vorstrafenregisters des Beschuldigten mit insgesamt 9 Einträgen (pag. 743 ff.) und dessen fehlender Einsicht (siehe E. 21 hiavor) von einer ungünstigen Legalprognose auszugehen.

Die Geldstrafe ist daher unbedingt auszusprechen.

Betreffend die Freiheitsstrafe ist die Kammer an das Verschlechterungsverbot gebunden (siehe E. 5 hiavor), weshalb dem Beschuldigten der bedingte Vollzug zu gewähren ist. Die vorinstanzlich auf 5 Jahren bestimmte Dauer der Probezeit ist jedoch zu bestätigen.

V. Widerrufsverfahren

25. Begeht der Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen und ist deshalb zu erwarten, dass er weitere Straftaten verüben wird, so widerruft das Gericht die bedingte Strafe oder den bedingten Teil der Strafe (Art. 46 Abs. 1 StGB).

Vorliegend beging der Beschuldigte die in Frage stehenden Delikte in der Zeit vom 16. bis 23. Februar 2016 sowie am 1. April 2018 und damit nur 4 Monate nach Beginn der 4-jährigen Probezeit des Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 12. Oktober 2015 für eine Freiheitsstrafe von 10 Monaten. Wie in E. 24 hiavor dargelegt, ist

von einer ungünstigen Prognose auszugehen, weshalb ein Widerruf zu erfolgen hat.

Die Kosten von CHF 300.00 für das Widerrufsverfahren vor der Vorinstanz sind dem Beschuldigten aufzuerlegen. Oberinstanzlich werden für das Widerrufsverfahren keine Kosten erhoben.

VI. Kosten und Entschädigung

26. Kosten

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschuldigte die erst- und oberinstanzlichen Verfahrenskosten zu tragen (Art. 426 Abs. 1 und 428 Abs. 1 StPO).

Erstere betragen CHF 12'911.65 und letztere werden auf CHF 3'500.00 bestimmt (Art. 424 StPO i.V.m. Art. 24 Bst. a Verfahrenskostendekret [VKD; BSG 161.12]).

27. Amtliche Entschädigung

27.1 Rechtsanwältin L._____

Die amtliche Entschädigung von Rechtsanwältin L._____ wurde erstinstanzlich auf CHF 2'687.15 (inklusive Auslagen und MWST) bestimmt.

Der Beschuldigte hat dem Kanton Bern die für das erstinstanzliche Verfahren ausgerichtete Entschädigung von CHF 2'687.15 zurückzuzahlen und Rechtsanwältin L._____ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar, ausmachend CHF 661.50, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

27.2 Fürsprecherin B._____

Die amtliche Entschädigung von Fürsprecherin B._____ wurde erstinstanzlich auf CHF 9'558.30 (inklusive Auslagen und MWST) bestimmt.

Oberinstanzlich macht Fürsprecherin B._____ einen Aufwand von 17.76 Stunden geltend, was grundsätzlich angemessen erscheint. Die veranschlagte Dauer der oberinstanzlichen Berufungsverhandlung ist jedoch um 2.5 Stunden zu kürzen, was einen Gesamtaufwand von 15.26 Stunden ergibt. Der Kanton Bern entschädigt Fürsprecherin B._____ für ihren Aufwand im oberinstanzlichen Verfahren daher mit CHF 3'438.75 (inklusive Auslagen und MWST).

Der Beschuldigte hat dem Kanton Bern die für das erst- und oberinstanzliche Verfahren ausgerichtete Entschädigung von insgesamt CHF 12'997.05 zurückzuzahlen und Fürsprecherin B._____ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar, ausmachend CHF 3'132.55, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

VII. Verfügungen

28. Einziehung

Das Smartphone Samsung (Rufnummer [Nummer]) ist zur Vernichtung einzuziehen (Art. 69 StGB).

29. DNA-Profil

Dem zuständigen Bundesamt wird vorzeitig die Zustimmung erteilt zur Löschung des erstellten DNA-Profiles (PC-Nr. [Nummer]) nach Ablauf der gesetzlichen Frist (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]).

30. Biometrisch erkennungsdienstliche Daten

Dem für die Führung von AFIS zuständigen Dienst wird vorzeitig die Zustimmung erteilt zur Löschung der erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten nach Ablauf der gesetzlichen Frist (Art. 17 Abs. 1 Bst. e i.V.m. Art. 19 Abs. 1 der Verordnung über die Bearbeitung biometrischer erkennungsdienstlicher Daten [SR 361.3])

VIII. Dispositiv

Die 2. Strafkammer erkennt:

I.

Es wird **festgestellt**, dass das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland (Kollegialgericht) vom 9. Mai 2019 insofern **in Rechtskraft erwachsen** ist, als

1. A._____ schuldig gesprochen wurde
 - 1.1 der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz, mengenmässig qualifiziert begangen gemeinsam mit D._____, E._____ und F._____ am 16. Februar 2016 in I._____ und N._____ durch Gehilfenschaft zum Anstalten Treffen zum Herstellen einer unbekannten Menge Heroin;
 - 1.2 des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand, begangen am 1. April 2018 in P._____ mit einer Blutalkoholkonzentration von mindestens 1.11 Gewichtspromillen;
 - 1.3 der einfachen Verletzung der Verkehrsregeln, begangen am 1. April 2018 in P._____ an der Verzweigung M._____ durch Missachten eines Rotlichts;
2. A._____ gestützt auf den rechtskräftigen Schuldspruch gemäss Ziff. I.1.3 hiavor in Anwendung von Art. 47 und 106 StGB und Art. 91 Abs. 2 Bst. a SVG zu einer Übertretungsbusse von CHF 250.00 verurteilt wurde, wobei die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhaftem Nichtbezahlen auf 3 Tage festgesetzt wurde.

II.

A._____ wird **schuldig erklärt**

der **Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz, mengenmässig qualifiziert und bandenmässig** begangen gemeinsam mit D._____, E._____ F._____

1. in der Zeit vom 16. bis 23. Februar 2016 in N._____, T._____ und S._____ durch Befördern von ca. 425 Gramm Heroingemisch bzw. ca. 63 Gramm Heroin-Hydrochlorid;
2. am 22. Februar 2016 auf der Strecke O._____ – I._____ durch Befördern von 193 Gramm Heroingemisch bzw. 92 Gramm Heroin-Hydrochlorid sowie einer unbekannten Kleinmenge Kokaingemisch

und gestützt hierauf sowie gestützt auf die rechtskräftigen Schuldsprüche gemäss Ziff. I.1.1 und I.1.2 hiavor in Anwendung der Artikel 34, 47 StGB

25, 40, 42 Abs. 1 und 2, 44, 47, 49 Abs. 1 und 2, 51 aStGB
19 Abs. 1 Bst. a, b und g sowie Abs. 2 Bst. a und b BetmG
90 Abs. 1 SVG
426, 428 StPO

verurteilt:

1. zu einer **Freiheitsstrafe** von **20 Monaten** als Zusatzstrafe zu den Urteilen der Staatsanwaltschaft des Kantons Bern, Region Berner Jura-Seeland, vom 12. Mai 2016 und der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 19. Dezember 2019.

Die ausgestandene Untersuchungshaft von 3 Tagen wird vollumfänglich auf die Freiheitsstrafe angerechnet.

Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 5 Jahre festgesetzt.

2. zu einer **Geldstrafe** von **60 Tagessätzen** zu je CHF 30.00, insgesamt ausmachend CHF 1'800.00.
3. zu den **erstinstanzlichen Verfahrenskosten** von **CHF 12'911.65**.
4. zu den **oberinstanzlichen Verfahrenskosten** von **CHF 3'500.00**.

III.

1. Der A._____ mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 12. Oktober 2015 für eine Freiheitsstrafe von 10 Monaten gewährte bedingte Vollzug wird **widerrufen**. Die Strafe ist zu vollziehen.
2. Die **erstinstanzlichen Kosten für das Widerrufsverfahren** von **CHF 300.00** werden **A._____** auferlegt.
3. **Oberinstanzlich** werden für das Widerrufsverfahren **keine Kosten** ausgeschieden.

IV.

1. Die Entschädigung der amtlichen Verteidigung der beschuldigten Person, Rechtsanwältin L._____, wurde/wird für das erstinstanzliche Verfahren wie folgt bestimmt:

Leistungen bis 31.12.2017					
		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		10.50	200.00	CHF	2'100.00
Ansatz Mlaw		3.50	100.00	CHF	350.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	38.10
Mehrwertsteuer	8.0%	auf CHF	2'488.10	CHF	199.05
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	2'687.15
volles Honorar				CHF	2'625.00
Ansatz Mlaw				CHF	437.50
Auslagen MWSt-pflichtig				CHF	38.10
Mehrwertsteuer	8.0%	auf CHF	3'100.60	CHF	248.05
Total				CHF	3'348.65
nachforderbarer Betrag				CHF	661.50

A. _____ hat dem Kanton Bern die für das erstinstanzliche Verfahren ausgerichtete Entschädigung von insgesamt CHF 2'687.15 zurückzuzahlen und Rechtsanwältin L. _____ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar, ausmachend CHF 661.50, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

- Die Entschädigung der amtlichen Verteidigung der beschuldigten Person, Fürsprecherin B. _____, wurde/wird für das erst- bzw. oberinstanzliche Verfahren wie folgt bestimmt:

Erste Instanz

Leistungen bis 31.12.2017					
		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		11.25	200.00	CHF	2'250.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	17.30
Mehrwertsteuer	8.0%	auf CHF	2'267.30	CHF	181.40
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	2'448.70
volles Honorar				CHF	2'812.50
Auslagen MWSt-pflichtig				CHF	17.30
Mehrwertsteuer	8.0%	auf CHF	2'829.80	CHF	226.40
Total				CHF	3'056.20
nachforderbarer Betrag				CHF	607.50

Leistungen ab 01.01.2018					
		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		31.63	200.00	CHF	6'326.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	275.30
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	6'601.30	CHF	508.30
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	7'109.60
volles Honorar				CHF	7'907.50
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	275.30
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	8'182.80	CHF	630.10
Total				CHF	8'812.90
nachforderbarer Betrag				CHF	1'703.30

Obere Instanz

Leistungen ab 01.01.2018					
		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		15.26	200.00	CHF	3'052.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	140.90
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	3'192.90	CHF	245.85
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	3'438.75
volles Honorar				CHF	3'815.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	140.90
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	3'955.90	CHF	304.60
Total				CHF	4'260.50
nachforderbarer Betrag				CHF	821.75

A. _____ hat dem Kanton Bern die für das erst- und oberinstanzliche Verfahren ausgerichtete Entschädigung von insgesamt CHF 12'997.05 zurückzuzahlen und Fürsprecherin B. _____ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar, ausmachend CHF 3'132.55, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

V.

Weiter wird verfügt:

1. Das Smartphone Samsung (Rufnummer [Nummer]) wird zur Vernichtung eingezogen (Art. 69 StGB).
2. Dem zuständigen Bundesamt wird vorzeitig die Zustimmung erteilt zur Löschung des erstellten DNA-Profiles (PC-Nr. [Nummer]) nach Ablauf der gesetzlichen Frist (Art. 16 Abs. 1 Bst. e i.V.m. Art. 17 Abs. 1 DNA-ProfilG).
3. Dem für die Führung von AFIS zuständigen Dienst wird vorzeitig die Zustimmung erteilt zur Löschung der erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten nach

Ablauf der gesetzlichen Frist (Art. 17 Abs. 1 Bst. e i.V.m. Art. 19 Abs. 1 der Verordnung über die Bearbeitung biometrischer erkennungsdienstlicher Daten)

4. Zu eröffnen:

- dem Beschuldigten, a.v.d. Fürsprecherin B. _____
- der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

- der Vorinstanz
- der Koordinationsstelle Strafregister (nur Dispositiv; nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde)
- dem Amt für Bevölkerungsdienste, Migrationsdienst (Dispositiv vorab zur Information, Motiv nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde)
- dem Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt des Kantons Bern (Urteil mit Begründung; innert 10 Tagen)
- dem Bundesamt für Polizei (Urteil mit Begründung; innert 10 Tagen)
- dem Bezirksgericht Zürich, 8. Abteilung (nur Dispositiv, unter Rücksendung der Akten; nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde)

Bern, 12. Januar 2021
(Ausfertigung: 5. Mai 2021)

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

Obergerichtssuppleant Horisberger
Der Gerichtsschreiber:

Engel

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 Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.