

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 20 2

Bern, 13. August 2020

Besetzung

Oberrichterin Falkner (Präsidentin i.V.), Oberrichter Vicari,
Oberrichter Guéra
Gerichtsschreiberin i.V. Schürch

Verfahrensbeteiligte

A. _____
amtlich verteidigt durch Fürsprecherin B. _____
Beschuldigter



gegen

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

Gegenstand

Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz sowie Wi-
derrufsverfahren

Berufung gegen das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland
(Einzelgericht) vom 20. November 2019 (PEN 2019 587)

Erwägungen:

I. Formelles

1. Erstinstanzliches Urteil

Mit Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland (Einzelgericht; nachfolgend: Vorinstanz) vom 20. November 2019 (pag. 347 ff.) wurde A. _____ (nachfolgend: Beschuldigter) der mengenmässig qualifizierten Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe vom 3. Oktober 1951 (Betäubungsmittelgesetz [BetmG; SR 812.121]), begangen am 9. November 2018 durch Erwerb, Besitz (zum Verkauf) und Beförderung von total 167.4 Gramm Heroingemisch (22.1 Gramm reines Heroin) und durch Besitz (zum Verkauf), Beförderung und Anstalten treffen zum Verkauf von 15 Gramm Heroingemisch (2.1 Gramm reines Heroin) schuldig erklärt. Hierfür wurde er zu einer Freiheitsstrafe von 12 Monaten verurteilt, wobei die Polizei- und Untersuchungshaft von 74 Tagen an die Freiheitsstrafe angerechnet wurde. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wurde aufgeschoben und die Probezeit auf fünf Jahre festgelegt. Auf die Anordnung einer Landesverweisung wurde verzichtet. Weiter wurden dem Beschuldigten die Verfahrenskosten, insgesamt bestimmt auf CHF 10'011.75 (ohne Kosten für die amtliche Verteidigung), auferlegt. Zudem wurden der dem Beschuldigten mit Strafbefehl der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 5. Dezember 2014 für eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen à CHF 60.00 und der mit Strafbefehl der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 1. Mai 2018 für eine Geldstrafe von 25 Tagessätzen à CHF 30.00 gewährte bedingte Vollzug widerrufen. Der Beschuldigte wurde zur Bezahlung dieser seinerseits bedingt ausgesprochenen und nunmehr zu vollziehenden Geldstrafen in der Höhe von CHF 1'800.00 (Strafbefehl der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 5. Dezember 2014) und CHF 750.00 (Strafbefehl der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 1. Mai 2018) verurteilt. Zudem wurden dem Beschuldigten die Verfahrenskosten für das Widerrufsverfahren in der Höhe von CHF 400.00 auferlegt. Die amtliche Entschädigung für die amtliche Verteidigung des Beschuldigten durch Fürsprecherin B. _____ wurde auf CHF 9'120.25 bestimmt. Der Beschuldigte wurde verpflichtet dem Kanton Bern die ausgerichtete amtliche Entschädigung zurückzuzahlen und Fürsprecherin B. _____ die Differenz von CHF 2'154.00 zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben. Unter Ziffer IV. des erstinstanzlichen Urteils wurden weitere, den Beschuldigten betreffende Verfügungen getroffen (Einzug von beschlagnahmten Drogen und Drogenutensilien zur Vernichtung, Einzug von Gegenständen zur Vernichtung, Rückgabe Mobiltelefon iPhone SE an den Beschuldigten, Verwendung des beschlagnahmten Geldbetrages von CHF 1'221.15 zur Deckung der Verfahrenskosten, DNA-Profil, biometrischerkennungsdienstliche Daten).

2. Berufung

Gegen dieses Urteil meldete die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) mit Eingabe vom 20. November 2019 fristgerecht die Berufung an (pag. 346). Die schriftliche Urteilsbegründung der Vorinstanz datiert vom 30. Dezember 2019 (pag. 354 ff.) und wurde den Parteien mit Verfügung vom 30. Dezember 2019 zugestellt (pag. 393 f.). Am 8. Januar 2020 reichte die Generalstaatsanwaltschaft form- und fristgerecht die Berufungserklärung ein (pag. 402 f.). Darin beschränkte sie die Berufung auf den Sanktionspunkt, die Frage der Landesverweisung und das Widerrufsverfahren. Mit Verfügung vom 10. Januar 2020 wurde vom Eingang der Berufungserklärung Kenntnis genommen und gegeben. Gleichzeitig wurde dem Beschuldigten Gelegenheit eingeräumt innert angesetzter Frist von 20 Tagen Anschlussberufung zu erklären oder begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (pag. 404 f.). Mit Eingabe vom 31. Januar 2020 teilte der Beschuldigte, amtlich vertreten durch Fürsprecherin B._____, mit, dass er keine Anschlussberufung erkläre und keine Gründe für ein Nichteintreten auf die Berufung vorliegen würden (pag. 408). Von dieser Eingabe nahm die Verfahrensleitung mit Verfügung vom 10. Februar 2020 Kenntnis (pag. 410). Die Vorladung zur oberinstanzlichen Hauptverhandlung datiert vom 17. Februar 2020 (pag. 420 f.). Die Berufungsverhandlung vor der 1. Strafkammer fand am 13. August 2020 statt (pag. 471 ff.).

3. Oberinstanzliche Beweisergänzungen

Von Amtes wegen wurden in oberer Instanz ein aktueller Strafregistrauszug (datierend vom 28. Juli 2020, pag. 430 f.), ein aktueller Leumundsbericht (datierend vom 21. August 2020, pag. 425 f. [Anmerkung der Kammer: offensichtlich fehlerhaft datiert, gemeint ist wohl der 21. Juli 2020]) inkl. Erhebungsformular wirtschaftliche Verhältnisse (datierend vom 21. Juli 2020, pag. 427 f.), ein aktueller Betreibungsregistrauszug des Betreibungsamtes Emmental-Oberaargau (datierend vom 4. August 2020, pag. 440), ein aktueller Betreibungsregistrauszug des Betreibungsamtes Bern-Mittelland (datierend vom 4. August 2020, pag. 441 ff.) und eine Telefonauskunft bei der Gemeinde C._____, Abteilung Soziales und dem Sozialdienst D._____ inkl. schriftlicher Sozialhilfebestätigung (pag. 438 f.) über den Beschuldigten eingeholt. Mit Verfügung vom 31. Juli 2020 wurde der Beschuldigte zudem angewiesen innert angesetzter Frist von 5 Tagen seinen aktuellen Arbeitsvertrag inkl. der vorhandenen Lohnabrechnungen als Beweismittel einzureichen (pag. 433 f.). Mit Eingabe vom 6. August 2020 gingen bei der Verfahrensleitung der Arbeitsvertrag zwischen dem Beschuldigten und der E._____ (GmbH) (datierend vom 24. April 2020, pag. 451 ff.), die Lohnabrechnungen des Beschuldigten für die Monate Mai bis Juli 2020 (pag. 454 ff.), eine Bestätigung des Arbeitgebers (datierend vom 14. bzw. 15. Juli 2020, pag. 457), einen Brief der Tochter des Beschuldigten inkl. einem Bild mit ihrem Vater und Bruder (ohne Datum, pag. 457 f.), ein Schreiben der ehemaligen Nachbarn des Beschuldigten F._____ und G._____ (datierend vom 13. Juli 2020, pag. 460), ein Schreiben von H._____ (datierend vom 2. August 2020, pag. 461) und ein Schreiben des ehemaligen Arbeitskollegen des Beschuldigten I._____ (datierend vom 3. August 2020, pag. 462) ein. Zudem reichte der Beschuldigte diverse Bilder, auf wel-

chen er mit seinen Kindern abgebildet ist, ein (pag. 463 ff.). Diese eingereichten Beweismittel wurden mit Verfügung vom 7. August 2020 zu den Akten erkannt (pag. 469 f.).

Zudem wurde der Beschuldigte an der oberinstanzlichen Berufungsverhandlung ergänzend einvernommen (pag. 474 ff.).

4. **Anträge der Parteien**

Die Generalstaatsanwaltschaft stellte anlässlich der Berufungsverhandlung vom 13. August 2020 folgende Anträge (pag. 483):

- I. Es sei festzustellen, dass das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 20. November 2019 mit Bezug auf den Schuldspruch, die Verurteilung zu den Verfahrenskosten im Haupt- und Wiederrufsverfahren sowie mit Bezug auf die Verfügungen in Rechtskraft erwachsen ist.
- II. A. _____ sei zu verurteilen:
 1. zu einer Freiheitsstrafe von 16 Monaten, abzüglich 74 Tage Polizei- und Untersuchungshaft;
 2. zu einer Landesverweisung von 5 Jahren;
 3. zu den Verfahrenskosten oberer Instanz.
- III.
 1. Der A. _____ mit Urteil der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 5. Dezember 2014 für eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen à CHF 60.00 und mit Urteil der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 1. Mai 2018 für eine Geldstrafe von 25 Tagessätzen à CHF 30.00 gewährte bedingte Vollzug sei nicht zu widerrufen.
 2. Die Verfahrenskosten oberer Instanz seien A. _____ aufzuerlegen.

Fürsprecherin B. _____ stellte anlässlich der Berufungsverhandlung vom 13. August 2020 folgende Anträge (pag. 487 f.):

- I.

Es sei festzustellen, dass das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 20.11.2019 insofern in Rechtskraft erwachsen ist, als

 1. A. _____ schuldig erklärt wurde
 - 1.1 der Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz, mengenmässig qualifiziert, begangen in J. _____ (Ortschaft) und K. _____ (Ortschaft), am 09.11.2018 durch
 - 1.1.1 Erwerb, Besitz (zum Verkauf) und Beförderung von total 167.4 Gramm Heroingemisch netto, total 22.1 Gramm reines Heroin (Ziff. 1.1 des Urteils);
 - 1.1.2 Besitz (zum Verkauf), Beförderung und Anstellen treffen zum Verkauf von 15 Gramm Heroingemisch netto, reines Heroin 2.1 Gramm (Ziff. 1.2 des Urteils);
 - 2 das Regionalgericht Bern-Mittelland die weiteren Verfügungen gemäss Ziff. IV seines Urteils erliess.
- II.

A. _____ sei in Anwendung der Art. 40, 42, 44, 47, 49, 51 StGB, Art. 19 Abs. 1 lit. b, c, d und g, 19 Abs. 2 lit. a und Art. 426 StPO zu verurteilen:

 1. zu einer Freiheitsstrafe von 12 Monaten; der Vollzug der Freiheitsstrafe sei aufzuschieben und die Probezeit sei auf 5 Jahre festzusetzen; die Polizei- und Untersuchungshaft von 74 Tagen sei an die aufgeschobene Freiheitsstrafe anzurechnen.

2. auf die Anordnung einer Landesverweisung sei zu verzichten (Art. 66a Abs. 2 StGB, Härtefall);
3. zu den erstinstanzlichen Verfahrenskosten; die oberinstanzlichen Verfahrenskosten seien dem Staat aufzuerlegen.
4. A._____ sei eine Entschädigung zu entrichten für die oberinstanzlichen Verteidigungskosten.

III.

1. Der A._____ mit Urteil der regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 05.12.2014 gewährte bedingte Vollzug für eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen à CHF 60.00 sei zu widerrufen. Die Strafe sei zu vollziehen. Die Geldstrafe von CHF 1'800.00 sei zu bezahlen.
2. Der A._____ mit Urteil der regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 01.05.2018 gewährte bedingte Vollzug für eine Geldstrafe von 25 Tagessätzen à CHF 30.00 sei zu widerrufen. Die Strafe sei zu vollziehen. Die Geldstrafe von CHF 750.00 sei zu bezahlen.
3. Die Verfahrenskosten für das Widerrufsverfahren seien A._____ aufzuerlegen.

IV.

Das erst- und das oberinstanzliche Honorar der amtlichen Verteidigung sei gestützt auf die eingereichten Honorarnoten gerichtlich festzusetzen.

5. **Verfahrensgegenstand und Kognition der Kammer**

Die Generalstaatsanwaltschaft beschränkte die Berufung auf den Sanktionspunkt, die Frage der Landesverweisung und das Widerrufsverfahren.

Es kann folglich festgestellt werden, dass der Schuldspruch der mengenmässig qualifizierten Widerhandlung gegen das BetmG, begangen in J._____ (Ortschaft) und K._____ (Ortschaft), am 9. November 2018 durch

1. Erwerb, Besitz (zum Verkauf) und Beförderung von total 167.4 Gramm Heroingemisch netto, total 22.1 Gramm reines Heroin;
2. Besitz (zum Verkauf), Beförderung und Anstalten treffen zum Verkauf von 15 Gramm Heroingemisch netto, reines Heroin 2.1 Gramm

in Rechtskraft erwachsen ist.

Die übrigen Punkte des Urteils des Regionalgerichts Bern-Mittelland wurden angefochten oder sind der Rechtskraft nicht zugänglich, weshalb die Kammer betreffend dieser Punkte das erstinstanzliche Urteil zu überprüfen hat. Durch die Generalstaatsanwaltschaft ausdrücklich mitangefochten ist der Widerruf des bedingten Vollzugs der beiden mit Strafbefehlen vom 5. Dezember 2014 und 1. Mai 2018 ausgesprochenen Geldstrafen, weshalb dieser nicht in Rechtskraft erwachsen ist, soweit dies strafprozessual überhaupt möglich wäre (vgl. EUGSTER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 6 zu Art. 399 und N. 4 zu Art. 404 der Schweizerischen Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 [StPO; SR 312.0], welcher davon ausgeht, dass die Beschränkung einer Berufung nur insoweit zulässig ist, als eine rechtlich und tatsächlich getrennte Überprüfung möglich ist [mit Verweis auf das Urteil des Obergerichts des Kantons Solothurn StrK 5.3.1998 vom 5. März 1998, in: SJZ 94/1998 S. 424 f.]).

Die Kammer verfügt über volle Kognition (Art. 398 Abs. 2 und 3 StPO) und ist aufgrund der Berufung der Generalstaatsanwaltschaft im Sanktionspunkt nicht an das Verschlechterungsverbot (sog. Verbot der «reformatio in peius») gemäss

Art. 391 Abs. 2 StPO gebunden. Eine strengere Bestrafung des Beschuldigten ist somit nicht ausgeschlossen.

II. Sachverhalt / Beweiswürdigung / Rechtliches

Die vorinstanzliche Beweiswürdigung hat ergeben, dass der Beschuldigte an einer Tankstelle in Montenegro – wohl aufgrund seines schweizerischen Nummernschildes – von unbekannten Albanern wegen eines Arbeitsauftrages in der Schweiz angesprochen wurde. Wie man sich nach dem Treffen in Montenegro ausgetauscht hat, ist unbekannt; womöglich über Facebook. Dem Beschuldigten wurden später ein beafon und eine Waage übergeben. Am 9. November 2018 hat der Beschuldigte einen Telefonanruf auf das beafon erhalten, wobei er aufgefordert wurde zum Bahnhof J._____ (Ortschaft) zu kommen. Der Telefonanruf kam gemäss den Aussagen des Beschuldigten von einem Mann, der albanisch gesprochen und den er in Montenegro bereits einmal getroffen habe (pag. 53, Z. 50 ff.). Der Beschuldigte fuhr gleichentags zum Bahnhof J._____ (Ortschaft) und übernahm dort von einer unbekannten Person einen Sack mit total 167.4 Gramm Heroingemisch (reines Heroin total 22.1 Gramm). Der Beschuldigte gab an, dass er beauftragt worden sei, den übernommenen Sack Heroin an den Bahnhof K._____ (Ortschaft) zu bringen. Ihm sei gesagt worden, dass dort jemand auf ihn warten und den Sack abholen werde (pag. 54 Z. 76 f). In der Folge transportierte der Beschuldigte das Heroin in die Wohnung von seiner Freundin, L._____, an der M._____ (Strasse) in K._____ (Ortschaft) und bewahrte es dort auf. Einen Teil davon, nämlich 15 Gramm Heroingemisch (bzw. 2.1 Gramm reines Heroin), transportierte der Beschuldigte gleichentags weiter mit dem Auto zum Kurzzeitparking am Bahnhof K._____ (Ortschaft), wobei L._____ in der Nähe zustieg. Beim Kurzzeitparking übergab der Beschuldigte das Heroingemisch L._____ zur Aufbewahrung, währenddem er das Auto verliess, um mit einer ihm unbekannten Person zunächst Kontakt aufzunehmen. Bei der Kontaktaufnahme mit der ihm unbekannten dritten Person wurden der Beschuldigte, L._____ und die Drittperson von der Polizei angehalten. Bei der Drittperson handelte sich um N._____, welcher der Polizei als Betäubungsmittelhändler bestens bekannt war (vgl. Berichtsrapport vom 10. November 2018; pag. 41). Gemäss Berichtsrapport wurde N._____ anlässlich der Anhaltung durch die Polizei einer Leibesvisitation unterzogen. Da bei ihm keine polizeilich relevanten Gegenstände aufgefunden wurden, wurde er nach der Kontrolle von der Polizei entlassen (pag. 41). Er wurde zum vorliegenden Strafverfahren nicht befragt. Gegen L._____ wurde ein separates Strafverfahren an die Hand genommen (vgl. Anklageschrift gegen den Beschuldigten, pag. 300).

Gemäss den vorinstanzlichen Erwägungen bestritt der Beschuldigte nicht, dass er Heroin erlangte, besass und beförderte, weshalb die Vorinstanz den Sachverhalt als weitgehend unbestritten erachtete. Ihre Beweiswürdigung konzentrierte sich primär auf die Frage, ob der Beschuldigte wusste, dass es sich beim Inhalt des Sackes um Betäubungsmittel handelte und ob der Beschuldigte unter Drohungen gezwungen wurde, den Herointransport vorzunehmen. Bezüglich der Frage, ob der Beschuldigte wusste, dass sich im übernommenen Sack Heroin befand, machte

der Beschuldigte viele unterschiedliche Aussagen (pag. 367 f., S. 14 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung):

Während er zu Beginn noch sagte, dass er vermutet habe, dass es Heroin war, als er den Sack geöffnet habe (pag. 54 Z. 75-80), änderte er in den späteren Einvernahmen seine Aussage. So gab er beispielsweise an, dass er zwar in den Sack geschaut habe, das Heroin jedoch in Papier eingepackt gewesen sei (pag. 66 Z. 220-224). An der Hauptverhandlung wiederum sagte er aus, dass es wie Schokoladenpulver ausgesehen habe (also sah er doch etwas) und seine gemachte Aussage betreffend der Vermutung, dass es Heroin war, nicht stimmen würde (pag. 323 Z. 27-29; pag. 324 Z. 38-40).

Die Aussagen des Beschuldigten sind sehr widersprüchlich und der Beschuldigte konnte nicht erklären, warum er im Verfahren unterschiedlich antwortete (pag. 68 Z. 289-290). Die Vorinstanz kam zur Überzeugung, dass dem Beschuldigten – auch wenn ihm dies gemäss seinen Aussagen nicht explizit erklärt wurde – spätestens bei der Übergabe des beafons und der Waage bewusst gewesen sei, dass die bevorstehende «Arbeit» etwas mit Betäubungsmittel zu tun hat. Bezüglich der Frage, ob der Beschuldigte unter Drohungen gezwungen wurde den Herointransport auszuführen, gab er zunächst an, dass er Angst um sich selbst und seine Familie gehabt habe (pag. 12 Z. 70-76; pag. 67 Z. 259-266; pag. 25 Z. 9-19). Er habe das Heroin versteckt, um es später der Polizei zu bringen, da er Angst vor dem Albaner gehabt habe (pag. 56 Z. 186-190). Später ergänzte der Beschuldigte, dass er Angst gehabt habe, dass die Personen, welchen er das Heroin hätte liefern sollen, ihn schlagen und das Heroin nehmen würden (pag. 71 Z. 407-414). Er habe mit diesen Personen zuerst schauen wollen, bevor er dann selber die Polizei angerufen hätte (pag. 72 Z. 448-452). Er sei nicht direkt zur Polizei gegangen, weil diese ihm nicht hätten garantieren können, von diesen Personen nicht umgebracht zu werden (pag. 72 Z. 454-456). Die Vorinstanz gelangte in Übereinstimmung mit dem kantonalen Zwangsmassnahmengericht (vgl. pag. 29 ff.) zum Schluss, dass es nicht glaubhaft erscheine, dass der Beschuldigte unter Drohungen gezwungen worden sei, den Herointransport vorzunehmen. Dies mit nachfolgender Begründung (pag. 368, S. 15 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung):

Das Risiko der Drogenhändler, verraten zu werden, würde ohne Not vergrössert werden, wenn sie Personen unter Drohungen zwingen würden, den Transport zu machen. Ausserdem erscheint es unglaubhaft, dass er Angst gehabt habe. Hätte er tatsächlich Angst gehabt vor möglichen Konsequenzen bei Nichtvornahme der Lieferung, hätte er den ganzen Sack wie besprochen übergeben und nicht nur einen kleinen Teil. Es ist auch nicht davon auszugehen, dass er die Drogen in die Wohnung seiner Freundin brachte, um diese anschliessend der Polizei zu bringen. Hätte er die Polizei über die Drohungen oder die Lieferung informieren wollen, hätte er dies im Vorfeld oder dann sofort gemacht. Auch diese Aussagen erscheinen als blosser Schutzbehauptungen.

Vor diesem Hintergrund sprach die Vorinstanz den Beschuldigten gemäss Art. 19 Abs. 2 Bst. a BetmG der mengenmässig qualifizierten Widerhandlung schuldig.

Die Kammer schliesst sich den zutreffenden beweiswürdigen Erwägungen der Vorinstanz vollumfänglich an (pag. 369, S. 16 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Konkret geht die Kammer mit dem von der Vorinstanz in der schriftlichen Ur-

teilsbegründung als rechtserheblich festgestellten Sachverhalt gemäss Anklageschrift vom 4. Juli 2019 (pag. 299) aus. Weiter ist auch der entsprechende Schuldspruch in Rechtskraft erwachsen. Die Kammer verweist vollumfänglich auf die korrekten rechtlichen Erwägungen der Vorinstanz (pag. 369 ff., S. 16 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).

III. Strafzumessung

6. Allgemeine Grundlagen der Strafzumessung

Für die allgemeinen Grundlagen gemäss Art. 47 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB; SR 311.0) kann auf die vollständigen und zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 372 f., S. 19 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).

Nach Art. 50 StGB hat das Gericht in der Urteilsbegründung die für die Zumessung der Strafe erheblichen Umstände und deren Gewichtung zu begründen. Insgesamt müssen seine Erwägungen die ausgefallte Strafe rechtfertigen, d.h. das Strafmass muss plausibel erscheinen (BGE 134 IV 17 E. 2.1).

7. Strafraumen und Strafart

Der Beschuldigte hat sich der mengenmässig qualifizierten Widerhandlung gegen das BetmG gemäss Art. 19 Abs. 2 Bst. a BetmG schuldig gemacht.

Der Schuldspruch ist rechtskräftig, nicht hingegen seine Sanktion.

Der ordentliche Strafraumen der qualifizieren Widerhandlung gegen das BetmG beträgt gemäss Art. 19 Abs. 2 BetmG i.V.m. Art. 40 Abs. 2 StGB Freiheitsstrafe von einem bis zu 20 Jahren, wobei die Freiheitsstrafe mit einer Geldstrafe verbunden werden kann.

8. Objektive Tatkomponenten

8.1 Ausmass des verschuldeten Erfolgs bzw. Schwere der Verletzung bzw. Gefährdung des betroffenen Rechtsgutes

Zum Ausmass des verschuldeten Erfolgs und der Schwere der Rechtsgutsverletzung ist zunächst festzuhalten, dass das Betäubungsmittelstrafrecht die öffentliche Gesundheit, die sog. Volksgesundheit schützt. Bei den Widerhandlungen gemäss Art. 19 BetmG handelt es sich – mit Ausnahme der vorliegend nicht relevanten Art. 19 Abs. 1 Bst. e und Bst. f BetmG – um abstrakte Gefährdungsdelikte. Es liegt auf der Hand, dass dabei die Gefährdung umso grösser ausfällt, je gesundheitsgefährdender die Droge und je mehr davon in Umlauf gebracht wird. Die Vorinstanz hatte als Orientierungshilfe bei der Strafzumessung die Strafmasstabelle bei Betäubungsmitteldelikten von FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER (FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, BetmG Kommentar, 3. Aufl. 2016, N. 40 zu Art. 47 StGB) sowie die Tabelle HANSJAKOB (HANSJAKOB, Strafzumessung in Betäubungsmittelfällen – eine Umfrage der KSBS, in: ZStrR 115/1997 S. 242 Rz. 42) verwendet. Beide Tabellen sehen für die vorliegend zu beurteilende Menge von 12 bis 25g reinem

Heroin dieselbe Referenzstrafe von 12 bis 15 Monaten Freiheitsstrafe vor (HANSJAKOB, a.a.O., Rz. 42; gleichermassen FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, a.a.O. N. 45 zu Art. 47 StGB), weshalb nicht weiter auf die Anwendbarkeit der einzelnen Tabellen einzugehen ist.

Die BetmG-Widerhandlung des Beschuldigten besteht im Erwerb und Besitz (zum Verkauf) und der Beförderung von insgesamt 167.4 Gramm Heroingemisch bzw. 22.1 Gramm reinem Heroin. Dabei wurden hinsichtlich 15 Gramm des Heroingemisches bzw. 2.1 Gramm des reinen Heroins Anstalten zur Veräusserung getroffen. Eine mittelbar oder unmittelbare Gefahr für die Gesundheit vieler Menschen bzw. eine mengenmässige Qualifikation gemäss Art. 19 Abs. 2 Bst. a BetmG wird bei Heroin ab einer Reinheitsmenge von 12 Gramm angenommen. Auch wenn der Drogenmenge keine vorrangige Bedeutung bei der Strafzumessung mehr zukommt, so ist als Anhaltspunkt für das Gefährdungspotenzial gleichwohl von der umgesetzten Drogenmenge auszugehen. Der Beschuldigte hat sich für eine reine Wirkstoffmenge von 22.1 Gramm Heroinhydrochlorid zu verantworten.

Im Verhältnis zum ausserordentlich weiten Strafraumen ist das Ausmass des verschuldeten Erfolgs noch als leicht zu bezeichnen. Im Lichte des Gesagten erachtet die Kammer eine Freiheitsstrafe von 15 Monaten der Schwere der Verletzung bzw. der Gefährdung des betroffenen Rechtsguts als angemessen.

8.2 Art und Weise der Herbeiführung der Rechtsgutverletzung bzw. -gefährdung resp. Verwerflichkeit des Handelns (kriminelle Energie)

Unter den Aspekten der Art und Weise des Vorgehens und der Verwerflichkeit des Handelns ist aufzuführen, dass der Beschuldigte als Mitglied einer Gruppe handelte. Die erste Instanz führte aus, dass er keine eigene Entscheidungskompetenz gehabt habe und befehlsgebunden gewesen sei. Dies ist zugunsten des Beschuldigten so anzunehmen, auch wenn bis zuletzt unklar blieb, weshalb und wie er in diesen Handel eingestiegen war und welche Rolle er wirklich innerhalb der Gruppe gespielt hatte. Mit Blick auf die erworbene Betäubungsmittelmenge muss aber dennoch von einer gewissen Vertrauensstellung ausgegangen werden. Abgesehen davon, dass der Beschuldigte über ein separates Handy verfügte, mit welchem er mit seinen «Geschäftspartnern» telefonierte, ist jedoch in seiner Vorgehensweise keine Professionalität erkennbar. Er handelte nicht besonders raffiniert. Zudem ist von einer kurzen Tätigkeit im Zusammenhang mit dem sichergestellten Heroingemisch auszugehen, wobei dies darauf zurückzuführen sein dürfte, dass der Beschuldigte unmittelbar von der Polizei angehalten werden konnte. Der Beschuldigte übernahm das Heroin am 9. November 2018 am Bahnhof in J._____ (Ortschaft), wovon er gleichentags einen kleinen Teil zum Kurzzeitparking am Bahnhof K._____ (Ortschaft) transportierte und von der Polizei angehalten und festgenommen wurde. Eine besondere Verwerflichkeit ist – abgesehen davon, dass er seine gemäss eigenen Aussagen unwissende Freundin in seine «Geschäfte» einbezog – nicht auszumachen. Dennoch liegt im Handeln des Beschuldigten – entgegen den Vorbringen der Verteidigung (pag. 329 f. und pag. 488) – mehr als eine blossе Hilfs- bzw. Kuriertätigkeit. Der Schuldspruch lautend «Erwerb und Besitz *zum Verkauf*» wurde vom Beschuldigten anerkannt, weshalb von

einer reinen Kuriertätigkeit keine Rede (mehr) sein kann. Zudem hätte der Beschuldigte als Kurier für die sehr kurze Transportstrecke des Heroingemischs von J. _____ (Ortschaft) nach K. _____ (Ortschaft) ein unnötiges Glied bzw. einen unnötigen Mitwisser und angesichts seiner geltend gemachten Unerfahrenheit im Drogenhandel ein unnötiges Risiko für die Gruppe dargestellt. Auch vor diesem Hintergrund ist die Behauptung, wonach er bloss eine Kuriertätigkeit ausgeübt habe, alles andere als glaubwürdig und als reine Schutzbehauptung zu qualifizieren. Insgesamt erachtet die Kammer eine Reduktion der Strafe um einen Monat auf 14 Monate Freiheitsstrafe als angemessen.

8.3 Fazit zur objektiven Tatschwere

Die Kammer geht – im Verhältnis zum Strafraumen – von einem leichten Verschulden aus und erachtet eine Freiheitsstrafe von 14 Monaten als dem Verschulden des Beschuldigten angemessen.

9. Subjektive Tatkomponenten

9.1 Willensrichtung und Beweggründe

Die vorinstanzliche Beweiswürdigung hat ergeben, dass die Behauptungen des Beschuldigten, wonach er den Transport des Heroins unter Drohungen vorgenommen hat, nicht glaubwürdig seien. Dieser Überzeugung schliesst sich die Kammer an. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte aus rein finanziellen und egoistischen Motiven handelte. Der Beschuldigte handelte sodann direkt vorsätzlich. Diese subjektiven Tatkomponenten sind jedoch deliktsimmanent und daher bei der Strafzumessung neutral zu werten.

Da die Widerhandlung nicht zum Eigenkonsum gedient hat, sondern aus rein finanziellen Motiven gehandelt wurde, kann dem Beschuldigten auch unter diesem Aspekt keine Reduktion gewährt werden (vgl. Art. 19 Abs. 3 Bst. b BetmG).

9.2 Vermeidbarkeit der Rechtsgutverletzung bzw. -gefährdung

Es sind keine inneren oder äusseren Umstände ersichtlich, die es dem Beschuldigten verunmöglicht hätten, sich rechtskonform zu verhalten. Die Beweiswürdigung hat ergeben, dass der Beschuldigte die Widerhandlung gegen das BetmG weder aus Angst noch unter einer Drohung ausgeführt hat. Eine Beschränkung seiner Entscheidungsfreiheit ist nicht ersichtlich.

9.3 Fazit zur subjektiven Tatschwere

Die Komponenten der subjektiven Tatschwere sind – da bei Widerhandlungen gegen das BetmG weitgehend tatbestandsimmanent – als neutral zu werten. Die Kammer bleibt bei einer Strafe von 14 Monaten.

10. Fazit zu den Tatkomponenten

Für das unter Berücksichtigung dieser objektiven und subjektiven Tatkomponenten insgesamt leichte Verschulden erachtet die Kammer – immer mit Blick auf den massgeblichen Strafraumen von einem bis zu 20 Jahren Freiheitsstrafe – für die

vorliegende Widerhandlung gegen das BetmG eine Freiheitsstrafe von 14 Monaten als angemessen.

11. Täterkomponenten

11.1 Vorleben und persönliche Verhältnisse

Die Vorinstanz führte zum Vorleben und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten Folgendes aus (pag. 375, S. 22 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung):

Der Beschuldigte wuchs in Kosovo auf und kam am ._____ im Rahmen des Familiennachzugs in die Schweiz (pag. 263). Er hat zwei Kinder: O._____, geb. am ._____, und P._____, geb. am ._____ (pag. 263). Per ._____.2018 wurde die Ehe rechtskräftig geschieden (pag. 263). Er ist gelernter Automechaniker (pag. 49). In der Schweiz hat er viele Jahre gearbeitet. Im Jahr 2016 sei dann eine Nervenkrankheit diagnostiziert worden (pag. 325 Z. 6-16). Der Beschuldigte ist zurzeit erwerbslos und verfügt über kein Vermögen (pag. 50). Er lebt vom Sozialdienst (pag. 325 Z. 24-28). Er hat zudem Schulden über CHF 162'000.00 (pag. 240 ff.). Diesbezüglich sei er im Kontakt mit der Schuldenberatung, damit diese zurückbezahlt werden können (pag. 325 Z. 30-31).

Die persönlichen Verhältnisse sind gesamthaft neutral zu beurteilen.

A._____ hat zugegebenermassen Mühe, sich an Gesetze zu halten (pag. 324 f. Z. 46 ff.). Dies zeigt auch der Strafregistrauszug vom 29.10.2019 (pag. 317). Der Beschuldigte ist mehrmals vorbestraft. So erging im Jahr 2014 ein Urteil wegen grober Verkehrsregelverletzung, im 2015 ein Urteil wegen des Verstosses gegen das AuG, im Jahr 2018 ein Urteil wegen Drohung, Beschimpfung und Tötlichkeiten sowie ein Urteil wegen Nichtabgabe von Ausweisen / Kontrollschildern. Die nun vorliegend zu beurteilende Straftat stellt für A._____ jedoch die erste Widerhandlung gegen das BetmG dar.

Diese Vorstrafen des Beschuldigten sind insgesamt leicht strafferhöhend zu werten. Leicht vor allem deshalb, weil keine einschlägigen Vorstrafen bestehen und die Delikte, die zu den Vorstrafen führten, zum Teil eher administrativer Art sind.

Diesen Ausführungen schliesst sich die Kammer an. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz teilt die Kammer jedoch die Überzeugung der Generalstaatsanwaltschaft, wonach die Vorstrafen nicht «zum Teil eher administrativer Art sind», sondern vielmehr nur die Vorstrafe wegen Nichtabgabe von Ausweisen und/oder Kontrollschildern ein Administrativdelikt darstellt. Ergänzend ist zudem anzumerken, dass die vom Beschuldigten begangenen Straftaten zeitlich nicht weit zurückliegen. Die Drohung, die Beschimpfung, die Tötlichkeiten und die Widerhandlung gegen das Strassenverkehrsgesetz vom 19. Dezember 1958 (SVG; SR 741.01) wurden allesamt im Jahr 2018 verübt. Die bedingt ausgesprochenen Strafen scheinen beim Beschuldigten keinen bleibenden Eindruck hinterlassen zu haben, so delinquierte er gar während laufender Probezeit früherer Verurteilungen weiter. Wer ungeachtet früherer Verurteilungen wieder straffällig wird, erscheint als unbelehrbar und uneinsichtig. So wollte der Beschuldigte anlässlich der oberinstanzlichen Hauptverhandlung von den Vorstrafen denn auch nicht viel wissen und sagte – nachdem ihm die Vorstrafen gemäss seinem Strafregistrauszug vorgelesen wurden – gar aus, dass «dies» nicht sein Fehler gewesen sei, sondern derjenige der Versicherung und des

Strassenverkehrsamtes (pag. 474 Z. 22 f.). Aus der neuen Delinquenz kann auf Gleichgültigkeit geschlossen werden. Dies obwohl die Vorstrafen nicht einschlägig sind.

Zu den persönlichen Verhältnissen ist ergänzend festzuhalten, dass der Beschuldigte anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung angab, seit dem 19. November 2019 als Reinigungskraft bei der Q._____ (GmbH) zu arbeiten und ab dem 1. Dezember 2019 einen festen Arbeitsvertrag zu erhalten. Gemäss der Auskunft des Regionalen Sozialdienstes D._____ wurde er jedoch in dieser Zeit vom Sozialdienst unterstützt (pag. 439, [Anmerkung der Kammer: Offensichtlich falsche Daten; Der Beschuldigte wurde vom 1. September 2019, nicht vom 1. September 2020, bis am 31. Mai 2020 vom Regionalen Sozialdienst D._____ unterstützt, vgl. pag. 438]). Vor oberer Instanz sagte der Beschuldigte dann aus, dass ihn der Chef der Q._____ (GmbH) «nicht genommen habe», obwohl er dies versprochen gehabt hätte (pag. 477 Z. 33). Gemäss dem vorliegenden Arbeitsvertrag (pag. 451 ff.), den Lohnabrechnungen (pag. 454 ff.) und den Aussagen anlässlich der oberinstanzlichen Berufungsverhandlung (pag. 477 Z. 17 ff.) arbeitet der Beschuldigte nun seit dem 1. Mai 2020 bei der E._____ (GmbH) in R._____ (Ortschaft) zu einem Arbeitspensum von 100%. Die persönlichen Verhältnisse sind zudem aufgrund des aktuellen Betreibungsregisterauszuges zu ergänzen (pag. 441 ff.). Es fällt auf, dass im Vergleich zum Betreibungsregisterauszug vom 14. November 2018 (pag. 240 ff.) weitere nicht getilgte Verlustscheine dazugekommen sind und sich die Gesamtsumme – trotz mehrerer erloschenen Verlustscheinen – weiter erhöht hat. Der Gesamtbetrag der nicht getilgten Verlustscheine beläuft sich aktuell auf CHF 183'752.00. Aus dem aktuellen Betreibungsregisterauszug ebenfalls ersichtlich ist, dass der Beschuldigte bisher keinen Unterhalt für seine Kinder bezahlt hat. Dieser wird nach wie vor von der Gemeinde C._____ bevorschusst (pag. 438). Darauf angesprochen, weshalb er trotz seines festen Lohns immer noch keinen Unterhalt an die Kinder bezahle, gab der Beschuldigte an, dass er seiner Exfrau gesagt habe, dass er für die Kinder bezahle, diese aber noch einen Vertrag mit der Gemeinde C._____ habe (pag. 479 Z. 13 ff.; vgl. Ziffer IV. 14.4.2 hiernach).

Die persönlichen Verhältnisse sind insgesamt neutral zu werten. Das Vorleben d.h. die Vorstrafen wirken sich strafferhöhend aus. Eine Erhöhung der Freiheitsstrafe um 2 Monate auf 16 Monate erachtet die Kammer als angemessen.

11.2 Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren

Strafmindernd im Sinne eines entlastenden Nachtatverhaltens wirken gemäss Rechtsprechung und Lehre vor allem das Bekunden von Reue und Bedauern und eine Stabilisierung der Lebensverhältnisse. Ein Geständnis ist nur dann strafmindernd zu berücksichtigen, wenn es Ausdruck von Einsicht und Reue des Beschuldigten ist und die Strafverfolgung erleichtert. Straferhöhend muss dagegen die Delinquenz während laufender Strafuntersuchung und laufender Probezeit nach der bedingten Entlassung berücksichtigt werden (WIPRÄCHTIGER/KELLER, in: Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl. 2019, N. 175 und 177 zu Art. 47 StGB; MATHYS, Leitfaden Strafzumessung, 2016, Rz. 266).

Die Vorinstanz hielt fest, dass der Beschuldigte hinsichtlich des groben Ablaufs der Tat geständig gewesen, jedoch zu berücksichtigen sei, dass der Beschuldigte viele widersprüchliche und offensichtlich wahrheitswidrige Aussagen gemacht habe. Vor diesem Hintergrund erachtete sie einen kleinen Geständnisrabatt als angemessen. Dieser Überzeugung schliesst sich die Kammer – in Übereinstimmung mit der Generalstaatsanwaltschaft – nicht an. Die Geständnisse des Beschuldigten reichten nur soweit, wie die Untersuchungsbehörden bereits belastende Beweise gegen ihn erhoben hatten. Von allem anderen wusste der Beschuldigte nichts. Von einem effektiven Geständnis kann bei dieser Sachlage nicht gesprochen werden. So blieb bis heute vieles unklar, bspw. weshalb und wie der Beschuldigte in den Drogenhandel eingestiegen war und welche Rolle er innerhalb der Gruppe wirklich gespielt hatte. Der Generalstaatsanwaltschaft ist darin beizupflichten, dass der Beschuldigte schliesslich keine Hilfe dabei gewesen war, etwas über die Organisation des Handels herauszufinden. Das Kriterium ist somit als neutral zu werten und die Strafe bei 16 Monaten zu belassen.

11.3 **Strafempfindlichkeit**

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts ist eine erhöhte Strafempfindlichkeit nur bei aussergewöhnlichen Umständen zu bejahen, da die Verbüssung einer Freiheitsstrafe für jede arbeitstätige und in ein familiäres Umfeld eingebettete Person mit einer gewissen Härte verbunden ist (Urteil des Bundesgerichts 6B_375/2014 vom 28. August 2014 E. 2.6 mit Hinweisen). Vorliegend sind keine aussergewöhnlichen Umstände ersichtlich. Die Hauptlast der Betreuung der beiden Kinder liegt offensichtlich bei der Mutter, auch wenn der Beschuldigte die beiden Kinder oft sieht und telefonisch Kontakt hat (vgl. hierzu die Aussagen des Beschuldigten pag. 325 Z. 37 ff. und pag. 475 Z. 21). Ihm kann daraus keine erhöhte Strafempfindlichkeit zugesprochen werden. Der Verlust der Arbeitsstelle ist dem Strafvollzug inhärent und führt deshalb zu keiner erhöhten Strafempfindlichkeit.

Die Strafempfindlichkeit ist deshalb als neutral zu beurteilen.

Die Kammer bleibt bei einer Freiheitsstrafe von 16 Monaten.

12. **Konkretes Strafmass und Vollzug**

Der Beschuldigte ist zu einer Freiheitsstrafe von 16 Monaten zu verurteilen.

12.1 **Bedingter Vollzug**

Das Gericht schiebt gemäss Art. 42 Abs. 1 StGB den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten und 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. Dabei sind das Vorleben und der Charakter des Täters entscheidend und der bedingte Strafvollzug darf nicht alleine auf Grund der unbestimmten Hoffnung bewilligt werden, der Verurteilte werde sich wider Erwarten wohl verhalten (SCHNEIDER/GARRÉ, in: Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl. 2019, N. 38 f. zu Art. 42 StGB). Die Frage, ob eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Delikte abzuhalten, muss vom Richter auf Grund einer Gesamtwürdigung beantwortet werden.

In die Beurteilung miteinzubeziehen sind neben den Tatumständen das Vorleben und der Leumund sowie alle weiteren Tatsachen, die gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters und die Aussichten seiner Bewährung zulassen. Für die Einschätzung des Rückfallrisikos ist mithin ein möglichst vollständiges Bild der Täterpersönlichkeit unabdingbar.

Wurde der Täter innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer bedingten oder unbedingten Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten oder zu einer Geldstrafe von mindestens 180 Tagessätzen verurteilt, so ist der Aufschub nur zulässig, wenn besonders günstige Umstände vorliegen (Art. 42 Abs. 2 StGB). Das Vorliegen einer günstigen Prognose oder das Fehlen einer ungünstigen Prognose wird hier – anders als in Abs. 1 – nicht mehr vermutet. Abs. 2 ist nur dann anwendbar, wenn aufgrund einer einzelnen Verurteilung und nicht erst aufgrund der Addition mehrerer Vorstrafen die erwähnten Minimalwerte überschritten werden (HEIMGARTNER, in: Orell Füssli Kommentar, Strafrecht, 20. Aufl. 2018, N. 17 zu Art. 42 StGB). Entscheidend ist, dass der Täter eine Straftat von einer gewissen Schwere begangen hat (Urteil des Bundesgerichts 6B_812/2009 vom 18. Februar 2010 E. 2.1).

Die vorliegende Strafhöhe würde einen Aufschub nach Art. 42 StGB erlauben. Art. 42 Abs. 2 StGB ist vorliegend nicht anzuwenden, da der Beschuldigte in den letzten fünf Jahren zu keiner bedingten oder unbedingten Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten oder zu einer Geldstrafe von mindestens 180 Tagessätzen verurteilt wurde. Anzuwenden ist daher Art. 42 Abs. 1 StGB, welcher von der Vermutung einer günstigen Prognose bzw. des Fehlens einer ungünstigen Prognose ausgeht (vgl. HEIMGARTNER, a.a.O., N. 16 zu Art. 42 StGB).

Der Beschuldigte ist mehrfach, jedoch nicht einschlägig vorbestraft. Die Verurteilungen hatten allesamt Geldstrafen zur Folge, wobei am 13. November 2018 erstmals eine unbedingte Geldstrafe ausgesprochen wurde. Mit dem vorliegenden Urteil wird der Beschuldigte erstmals zu einer Freiheitsstrafe verurteilt. Gestützt auf die im Strafregistrauszug aufgelisteten rechtskräftigen Verurteilungen kann dem Beschuldigten keine klare Schlechtprognose gestellt werden, insbesondere, da es sich nicht um einschlägige Vorstrafen handelt. Mit Blick auf die Tatumstände ist zudem davon auszugehen, dass es sich bei der vorliegenden Widerhandlung um eine einmalige Tat handelte. Die Gefahr eines Rückfalles erscheint unter Berücksichtigung der gesamten Umstände als gering. Im Zeitpunkt der Widerhandlung gegen das BetmG ging der Beschuldigte keiner Erwerbstätigkeit nach, sondern wurde vom Sozialdienst unterstützt. Seit dem 1. Mai 2020 arbeitet der Beschuldigte bei der E._____ (GmbH) in R._____ (Ortschaft) zu einem Arbeitspensum von 100% (pag. 451 ff. und pag. 477 f. Z. 16 ff.). Der Beschuldigte lebt nun in einer eigenen Wohnung und betreut seine beiden Kinder regelmässig (pag. 474 Z. 32 ff., pag. 475 Z. 21). Damit übernimmt er nicht nur Verantwortung, sondern auch einen Teil seiner familiären Pflichten. Der Beschuldigte hat sich für das Vorgefallene entschuldigt (pag. 329 Z. 39). Nach seiner Haftentlassung sind der Kammer keine neuen Straftaten bekannt geworden. Zudem erachtet die Kammer die ausgestandene Untersuchungshaft von 74 Tagen und den Widerruf des bedingten Vollzugs zweier Geldstrafen (vgl. Ziffer V. hiernach) als genügende Schock- und Warnungs-

wirkung. Im Lichte des Gesagten kann dem Beschuldigten keine ungünstige Prognose gestellt werden. Die Voraussetzungen für einen Strafaufschub sind gegeben. Für die Freiheitsstrafe wird dem Beschuldigten somit der bedingte Vollzug gewährt. Da seit dem erstinstanzlichen Urteil bereits ein Jahr verstrichen ist und sich der Beschuldigte in dieser Zeit wohl verhalten hat, wird die Probezeit nicht auf das gesetzliche Maximum von fünf Jahren, sondern auf vier Jahre festgelegt.

12.2 Anrechnung der Untersuchungshaft

Gemäss Art. 51 StGB ist die vom Beschuldigten ausgestandene Untersuchungshaft auf die Strafe anzurechnen. Der Beschuldigte befand sich vom 9. November 2018 bis am 21. Januar 2019, das heisst insgesamt 74 Tage in Untersuchungshaft. Diese 74 Tage sind ihm an die Freiheitsstrafe anzurechnen.

IV. Landesverweisung

13. Theoretische Grundlagen

Gemäss Art. 66a Abs. 1 Bst. o StGB verweist das Gericht einen Ausländer, der wegen Widerhandlungen gegen Art. 19 Abs. 2 BetmG verurteilt wird, unabhängig von der Höhe der Strafe für 5-15 Jahre aus der Schweiz.

Vorab ist zu prüfen, ob höherrangiges Völkerrecht ein Einreise- oder Aufenthaltsrecht vermittelt, wonach ein Absehen von der Landesverweisung ohnehin zwingend ist (ZURBRÜGG/HRUSCHKA, in: Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl. 2019, N. 47 zu Art. 66a StGB [sog. unechter Härtefall]). Ist kein solcher völkerrechtlicher Anspruch ersichtlich, kommt es zur Prüfung von Art. 66a Abs. 2 StGB (sog. echte Härtefallklausel).

Von der Anordnung einer Landesverweisung kann ausnahmsweise abgesehen werden, wenn die zwei kumulativen Voraussetzungen gemäss Art. 66a Abs. 2 StGB gegeben sind: Es liegt ein schwerer persönlicher Härtefall vor und das öffentliche Interesse an der Landesverweisung überwiegt das private Interesse der beschuldigten Person am Verbleib in der Schweiz nicht. Sind diese Voraussetzungen erfüllt, muss das Gericht in Achtung des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit auf die Anordnung einer Landesverweisung verzichten (BGE 144 IV 332 E. 3.3; Urteil des Bundesgerichts 6B_1329/2018 vom 14. Februar 2019 E. 2.2.). Das Gesetz definiert weder, was unter einem persönlichen Härtefall zu verstehen ist, noch nennt es die bei der Interessensabwägung zu berücksichtigenden Kriterien (BGE 144 IV 332 E. 3.3.1). Die Kammer orientiert sich an der vorhandenen Rechtsprechung des Bundesgerichts.

Zur Bestimmung des Härtefalls rechtfertigt sich grundsätzlich eine Orientierung an den Kriterien zur Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung bei Vorliegen eines schweren persönlichen Härtefalls nach Art. 31 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 (VZAE; SR 142.201) (BGE 144 IV 332 E. 3.3.2.). Demnach sind insbesondere die Integration der betroffenen Person, die Familienverhältnisse, insbesondere der Zeitpunkt der Einschulung und die Dauer des Schulbesuchs der Kinder, die finanziellen Verhältnisse, die Dauer der

Anwesenheit in der Schweiz, der Gesundheitszustand und die Möglichkeit der Wiedereingliederung im Herkunftsstaats zu berücksichtigen (vgl. Art. 31 Abs. 1 VZAE in der aktuellen Fassung seit 1. April 2020). Diese nicht abschliessenden Kriterien können jedoch nicht unbesehen übernommen werden, sondern es sind auch strafrechtliche Aspekte, so insbesondere die Resozialisierungschancen, zu berücksichtigen (BGE 144 IV 332 E. 3.3.2.; Urteile des Bundesgerichts 6B_371/2018 vom 21. August 2018 E. 2.5 und 6B_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.3.5.). Wie Art. 66a Abs. 2 StGB zweiter Satz ausdrücklich festhält, ist bei der Beurteilung eines schweren persönlichen Härtefalls der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind. Die von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien zum Widerruf der Niederlassungsbewilligung eines Ausländers der zweiten Generation sind in solchen Fällen zu berücksichtigen. Dabei ist jedoch zu beachten, dass mit der Einführung der Landesverweisung eine Verschärfung der bisherigen Ordnung beabsichtigt war (BGE 144 IV 332 E. 3.3.3.). Die Härtefallklausel ist restriktiv anzuwenden.

Ein Härtefall lässt sich strafrechtlich erst annehmen, wenn ein Eingriff von einer gewissen Tragweite in den Anspruch des Ausländers auf Schutz seines Privat- und Familienlebens gemäss Art. 13 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101) bzw. Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention vom 4. November 1950 (EMRK; SR 0.101) vorliegt. Je stärker der Eingriff bei einem in der Schweiz geborenen oder aufgewachsenen Ausländer ist, desto gewichtiger muss sich das öffentliche Interesse an seiner Ausweisung nach Massgabe des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit erweisen (Urteile des Bundesgerichts 6B_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.3.5. in fine, 6B_371/2018 vom 21. August 2018 E. 2.5). Das in Art. 8 EMRK und Art. 13 BV geschützte Recht ist beeinträchtigt, wenn eine staatliche Entfernungs- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser ohne weiteres möglich bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen (Urteil des Bundesgerichts 6B_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.4. mit Hinweisen auf BGE 144 I 266 E. 3.3 und BGE 144 II 1 E. 6.1). Zum geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, d.h. die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern (BGE 145 I 227 E. 5.3; 144 II 1 E. 6.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_1474/2019 vom 23. März 2020 E. 1.4). Konkubinatspaare können sich nicht auf Art. 8 EMRK berufen, soweit nicht besondere Umstände gegeben sind, namentlich nicht von einer eheähnlichen, gefestigten Gemeinschaft auszugehen ist (Urteil des Bundesgerichts 6B_1474/2019 vom 23. März 2020 E. 1.4 mit Verweis auf die Urteile des Bundesgerichts 6B_1044/2019 vom 17. Februar 2020 E. 2.5.3 und 6B_1299/2017 vom 10. April 2018 E. 2.2). Das Verhältnis zu volljährigen Kindern und zu Geschwistern fällt nur dann unter das geschützte Familienleben, wenn ein über die üblichen familiären Beziehungen bzw. emotionalen Bindungen hinausgehendes, besonderes Abhängigkeitsverhältnis besteht; namentlich infolge von Betreuungs- oder Pflegebedürfnissen bei körperlichen oder geistigen Behinderungen und schwerwiegenden Krankheiten (BGE 145 I 227 E. 5.3; 144 II 1 E. 6.1; Urteil des Bundesgerichts 2C_385/2018 vom 29. November 2018 E. 3.2; je mit Hinweisen). Der Anspruch auf

Schutz des Privatlebens kann auch ohne Familienbezug tangiert sein, wenn ein Ausländer ausgewiesen werden soll. Aus diesem Anspruch (Schutz des Privatlebens) ergibt sich ein Recht auf Verbleib im Land aber nur unter besonderen Umständen. Eine lange Anwesenheit und die damit verbundene normale Integration genügen hierzu nicht; erforderlich sind besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur (BGE 144 II 1 E. 6.1; Urteile des Bundesgerichts 6B_1314/2019 vom 9. März 2020 E. 2.3.6 und 6B_1044/2019 vom 17. Februar 2020 E. 2.5.2). Nach der Praxis des EGMR überwiegt bei Betäubungsmitteldelikten regelmässig das öffentliche Interesse an der Beendigung eines Aufenthalts, falls keine besonderen persönlichen oder familiären Bindungen im Aufenthaltsstaat bestehen (BGE 139 I 16 E. 2.2.2; Urteil des Bundesgerichts 6B_680/2018 vom 19. September 2018 E. 1.4).

Bei der Interessensabwägung ist auf die verschuldensmässige Natur und Schwere der Tatbegehung, die sich darin manifestierende Gefährlichkeit des Täters für die öffentliche Sicherheit und auf die Legalprognose abzustellen (Urteil des Bundesgerichts 6B_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.6.2.). Auch ausländerrechtlich wird berücksichtigt, ob die Tat als Jugendlicher, junger Erwachsener oder Erwachsener begangen wird (Urteil des Bundesgerichts 6B_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.6.3 mit Verweis auf die Urteile des Bundesgerichts 2C_338/2018 vom 23. August 2018 E. 2.3 und 2C_50/2017 vom 22. August 2018 E. 6.3 und 7.1). Bei Straftaten gegen das BetmG hat sich das Bundesgericht bei der Ausweisung zur Verhinderung neuer Straftaten zum Schutz der öffentlichen Sicherheit stets besonders streng gezeigt (Urteil des Bundesgerichts 6B_378/2018 vom 22. Mai 2019 E. 2.2. und 6B_371/2018 vom 21. August 2018 E. 3.3 mit Verweis auf BGE 139 I 16 E. 2.2.1). Dass Drogenhandel grundsätzlich zum Verlust des Aufenthaltsrechts führt, ist bereits in der Verfassungsbestimmung von Art. 121 Abs. 3 Bst. a BV ausdrücklich festgehalten.

Zusammenfassend ist zur Prüfung der Verhältnismässigkeit der Anordnung einer Landesverweisung eine eingehende Prüfung des Einzelfalls vorzunehmen.

14. Prüfung des konkreten Falls

14.1 Vorbemerkung

Der Beschuldigte ist kosovarischer Staatsbürger und hält sich mit dem Ausweis C (Niederlassungsbewilligung) in der Schweiz auf, weshalb die Anordnung einer Landesverweisung zu prüfen ist.

14.2 Katalogtat nach Art. 66a Abs. 1 StGB

Der Beschuldigte hat sich der qualifizierten Widerhandlung gegen das BetmG gemäss Art. 19 Abs. 2 BetmG strafbar gemacht hat. Aufgrund dieser begangenen Katalogtat ist somit grundsätzlich eine obligatorische Landesverweisung auszusprechen, es sei denn, die sog. echte Härtefallklausel oder der oben erwähnte unechte Härtefall gelange zur Anwendung.

14.3 Persönliche Situation

Die persönliche Situation des Beschuldigten wurde von der Vorinstanz zutreffend dargelegt (pag. 379 ff., S. 26 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung) und ist im Grundsatz auch unstrittig. Die Vorinstanz gelangte zum Schluss, dass es dem Beschuldigten unter Berücksichtigung sämtlicher relevanter Aspekte und insbesondere aufgrund seiner familiären Situation, nicht zuzumuten sei, die Schweiz zu verlassen. Ein schwerer persönlicher Härtefall liege vor (pag. 384, S. 31 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Die Staatsanwaltschaft hob hingegen die strenge Rechtsprechung des Bundesgerichts hinsichtlich Widerhandlungen gegen das BetmG hervor. Sie führte zudem aus, dass der Beschuldigte nicht in der Schweiz geboren sei, sondern länger im Kosovo gelebt habe als in der Schweiz. Er werde vom Sozialdienst unterstützt, habe hohe Schulden und Mühe sich an Gesetze zu halten. Die Eltern des Beschuldigten sowie seine Schwestern würden im Kosovo leben. Zudem sei auch seine jetzige Partnerin aus dem Kosovo, somit könne die Beziehung auch im Kosovo weitergeführt werden. Der Beschuldigte sei der albanischen Sprache mächtig (pag. 328). Vor oberer Instanz führte die Generalstaatsanwaltschaft aus, dass der Beschuldigte zu seinen beiden Kindern eine normale, keine aussergewöhnliche familiäre Bindung habe, wobei auffällig sei, dass der Kontakt zwischen dem Beschuldigten und seinen Kindern während dem Strafverfahren immer mehr zugenommen habe. Dies könne mit der neuen Wohnsituation des Beschuldigten, aber auch mit der drohenden Landesverweisung zusammenhängen. Diese normale familiäre Bindung zu seinen Kindern reiche – entgegen der Auffassung der Vorinstanz – für die Annahme eines schweren persönlichen Härtefalls nicht aus. Zu beachten sei auch, dass der Beschuldigte seinen finanziellen Verpflichtungen gegenüber seinen Kindern nach wie vor nicht nachkomme. Die Unterhaltsbeiträge würden immer noch von der Gemeinde bevorschusst werden (pag. 485 f.).

Unter Berücksichtigung der zwischenzeitlichen Entwicklungen ist für die Prüfung der Verhältnismässigkeit der Anordnung einer Landesverweisung zusammenfassend von folgendem Sachverhalt auszugehen: Der Beschuldigte ist am _____ im Kosovo geboren und wurde somit in diesem Jahr 40 Jahre alt. Er hat am _____ im Kosovo die Ehe mit seiner heutigen Exfrau geschlossen und kam am 28. Juni 2003 – d.h. im Alter von 23 Jahren – im Rahmen des Familiennachzugs in die Schweiz (pag. 158). Der Beschuldigte gab an, im Kosovo eine Lehre als Automechaniker gemacht zu haben (pag. 49). In der Schweiz hat er zuerst im Strassenbau und danach für 10 Jahre bei der S. _____ (Genossenschaft) gearbeitet. Ausserdem hat er zwei Jahre bei der Gemeinde C. _____ gearbeitet bis er aufgrund seiner Nervenkrankheit (vgl. gleich hiernach) nicht mehr 100% hat arbeiten können. Vom 1. Mai 2017 bis am 31. Mai 2020 wurde der Beschuldigte vom Sozialdienst der Gemeinde C. _____, der Stadt K. _____ (Ortschaft) und dem Sozialdienst D. _____ finanziell unterstützt (pag. 264 und 268, pag. 438 f. und pag. 480 Z. 20). Nach seinen eigenen Aussagen erhielt der Beschuldigte monatlich CHF 900.00, wobei die Miete von CHF 690.00 und die Krankenkassenprämie vom Sozialdienst direkt bezahlt worden seien (pag. 325 Z. 28). Die Unterhaltsbeiträge des Beschuldigten an die beiden Kinder von monatlich je CHF 400.00 werden bis heute vom Sozialdienst der Gemeinde C. _____ bevorschusst (pag. 438). Nun geht der Beschuldigte wieder einer Erwerbstätigkeit nach. Anlässlich der ersten

stanzlichen Hauptverhandlung gab der Beschuldigte an als Reinigungskraft bei der Q._____ (GmbH) zu arbeiten. Es kam jedoch zu keinem festen Arbeitsvertrag (pag. 477 Z. 33). Seit dem 1. Mai 2020 arbeitet der Beschuldigte nun bei der E._____ (GmbH) in R._____ (Ortschaft) zu einem Arbeitspensum von 100%. Der Beschuldigte ist erheblich verschuldet. Er hat sowohl bei der Gemeinde C._____ (Stand 21. November 2018: CHF 18'417.45; pag. 264 und 268) als auch bei der Gemeinde T._____ Sozialhilfeschulden (Stand 4. August 2020: CHF 20'114.60, pag. 439) und nicht getilgte Verlustscheine in der Höhe von CHF 183'752.00 (pag. 445). Die Schulden stammen vorab aus nicht bezahlten Steuerrechnungen, Krankenkassenprämien und Unterhaltszahlungen für die Kinder.

Aus der Ehe zwischen dem Beschuldigten und seiner heutigen Exfrau gingen zwei gemeinsame Kinder hervor. Diese sind heute 14 und 7 Jahre alt (pag. 263) und leben bei der Mutter in C._____ (pag. 325 Z. 37 ff., pag. 474 Z. 43 und pag. 475 Z. 1). Die Ehe wurde per 21. August 2018 rechtskräftig geschieden (pag. 216). Gemäss der Auskunft der Gemeinde C._____ hat der Beschuldigte zu seinen Kindern regelmässig Kontakt (pag. 263). Heute lebt der Beschuldigte in einer eigenen Wohnung in U._____ (Ortschaft) und pflegt – auch gemäss eigenen Aussagen – einen regen Kontakt zu seinen Kindern. So gab er anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung an, dass er mit den Kindern jeden Tag Kontakt habe – telefonisch und manchmal sehe er die Kinder fast jeden oder jeden zweiten Tag. Die Kinder würden jedes zweite Wochenende bei ihm übernachten und er verbringe auch die Ferien mit ihnen (pag. 325 Z. 37 ff.). Vor oberer Instanz gab der Beschuldigte an, dass er die Kinder jeden Tag bzw. sicher jeden zweiten Tag sehe. Zudem würden sie jeden Tag telefonieren (pag. 475 Z. 21). Relativierend zu seinen Aussagen vor erster Instanz sagte der Beschuldigte zudem aus, dass seine Tochter erst drei bis vier Mal bei ihm übernachtet und er erst einmal mit den Kindern Ferien verbracht habe (pag. 474 Z. 42 f. und pag. 475 Z. 17 f.). Obwohl in den Aussagen des Beschuldigten eine gewisse Übertreibungstendenz auszumachen ist, geht die Kammer in Übereinstimmung mit der Vorinstanz davon aus, dass zwischen dem Beschuldigten und seinen Kindern ein regelmässiger und guter Kontakt gepflegt wird. Zudem ist zu berücksichtigen, dass die eine Tochter des Beschuldigten bereits im Alter von drei Jahren verstorben ist und der Beschuldigte deren Grab regelmässig besucht (pag. 330 und pag. 491).

Gesundheitlich leidet der Beschuldigte an einer Nervenkrankheit und hat ein gemischtes, mehrheitlich obstruktives Schlafapnoe-Syndrom (pag. 76 Z. 583-590; pag. 208 f.). Gemäss dem Bericht des behandelnden Arztes des V._____ (Spital) vom 29. Dezember 2017 war die Arbeitsfähigkeit des Beschuldigten in der Tätigkeit als Lagerist zu diesem Zeitpunkt nicht mehr gegeben (pag. 209, vgl. auch die Aussagen des Beschuldigten auf pag. 325 Z. 10 ff.). Leistungen der Invalidenversicherung wurden mit Entscheid vom 12. Oktober 2018 abgelehnt (vgl. pag. 264). Gemäss aktuellem Leumundsbericht geht es dem Beschuldigten im Moment wieder besser. Vor oberer Instanz sagte der Beschuldigte aus, dass die beiden Krankheiten nach wie vor bestehen würden (pag. 475 Z. 32). Zudem habe er Probleme mit der Hand, die er vier Mal habe operieren lassen müssen (pag. 475 Z. 40 ff.). Es handle sich um Rheuma (pag. 476 Z. 10). Von der Schlafapnoe sei er viel

müde. Am Abend sei er «tot» und gehe sofort schlafen (pag. 475 Z. 32 f.). Er sei nicht mehr in Behandlung, er gehe nur noch in die normale Kontrolle zum Hausarzt. Es komme nun gut. Er habe keine Schmerzen mehr (pag. 476 Z. 9 ff.). Auf die Frage, ob er wisse, weshalb die IV sein Gesuch abgelehnt habe, gab der Beschuldigte an, dass die IV davon ausgegangen sei, dass er 80% arbeiten könne, aber nur sitzend und nur mit einer Hand (pag. 476 Z. 33). Der Beschuldigte schilderte, dass die Ärzte ihm gesagt hätten, dass er nicht arbeiten dürfe, die IV hingegen gesagt hätte, er dürfe arbeiten. Nun arbeite er und habe Freude daran (pag. 477 Z. 2 ff.). Er könne nicht mehr mit der IV und den Ärzten diskutieren (pag. 477 Z. 17). Er höre nicht mehr auf die Ärzte und gehe arbeiten (pag. 477 Z. 24).

14.4 Härtefallprüfung

14.4.1 Unechter Härtefall

Dem Beschuldigten steht kein Einreise- und Aufenthaltsrecht durch das Freizügigkeitsabkommen der Schweiz mit der europäischen Gemeinschaft vom 21. Juni 1999 (FZA; SR 0.142.112.681) zu, da der Kosovo nicht Mitgliedstaat des genannten Abkommens ist. Höherrangiges Völkerrecht vermittelt dem Beschuldigten somit vorliegend kein Einreise- oder Aufenthaltsrecht. Es liegt somit kein unechter Härtefall vor.

14.4.2 Echter Härtefall

Der Beschuldigte ist im Kosovo aufgewachsen und erst am 28. Juni 2003, im Alter von 23 Jahren, in die Schweiz eingereist (pag. 158). Er lebt folglich seit gut 17 Jahren in der Schweiz. Die prägende Jugendzeit und Adoleszenzphase hat der Beschuldigte hingegen im Kosovo verbracht. Die Rechtsprechung des Bundesgerichts nimmt nicht gleichsam schematisch ab einer gewissen Aufenthaltsdauer eine Verwurzelung in der Schweiz an (Urteil des Bundesgerichts 6B_841/2019 vom 15. Oktober 2019 E. 2.5.1 mit Verweis auf die Urteile des Bundesgerichts 6B_131/2019 vom 27. September 2019 E. 2.5.5 und 6B_143/2019 vom 6. März 2019 E. 3.3.2). Der Beschuldigte ist zwar bereits eine längere Zeit in der Schweiz, diese Dauer ist jedoch – auch im Verhältnis zu den 23 Jahren im Kosovo – noch nicht derart lange, dass die Anwesenheitsdauer für die Annahme eines Härtefalls sprechen würde. Der heute 40-jährige Beschuldigte hat mehr Zeit im Kosovo verbracht als in der Schweiz.

Nach seinen eigenen Angaben hat der Beschuldigte nach seiner Einreise in die Schweiz zuerst im Strassenbau, dann für 10 Jahre bei der S._____ (Genossenschaft) und für zwei Jahre bei der Gemeinde C._____ gearbeitet. Aufgrund seiner Nervenkrankheit hat der Beschuldigte seine Anstellung als Lagerist verloren und wurde ab dem 1. Mai 2017 von der Sozialhilfe unterstützt. Nun geht der Beschuldigte seit dem 1. Mai 2020 wieder einer Arbeitstätigkeit nach. Von einer nachhaltigen beruflichen Integration kann beim Beschuldigten nicht gesprochen werden. Zu berücksichtigen ist jedoch auch, dass der Beschuldigte seine frühere Anstellung als Lagerist aufgrund seiner Nervenkrankheit – demnach soweit ersichtlich unverschuldet – verloren hat. Der Beschuldigte ist im Kosovo aufgewachsen und beherrscht die Landessprache. Mit seinen Sprachkenntnissen, seiner im Kosovo absolvierten Lehre als Automechaniker und der in der Schweiz gewon-

nenen Berufungserfahrung wäre es ihm grundsätzlich möglich im Kosovo beruflich Fuss zu fassen. Der Beschuldigte ist mit 40 Jahren in einem Alter, um auch in seiner Heimat eine neue Arbeitsstelle zu finden. Der Beschuldigte gab an, dass es im Kosovo keine Arbeit gebe (pag. 326 Z. 5). Dass die Arbeitsmarktsituation im Kosovo nicht dieselbe ist wie in der Schweiz, vermag für sich allein jedoch keinen Härtefall zu begründen. Der Aufbau einer neuen beruflichen Existenz im Kosovo erweist sich nicht als unmöglich. Zudem verfügt er dort über ein familiäres Netzwerk. Insbesondere leben seine Eltern und seine Schwestern dort. Es ist folglich davon auszugehen, dass sich der Beschuldigte im Kosovo auch sozial wieder eingliedern könnte. Zudem ist seine jetzige Partnerin auch aus dem Kosovo, somit könnte die Beziehung auch im Kosovo weitergeführt werden.

Der Beschuldigte ist erheblich verschuldet. Aktuell beläuft sich der Gesamtbetrag der nicht getilgten Verlustscheine auf CHF 183'752.00. Vor diesem Hintergrund kann von keiner gelungenen wirtschaftlichen Integration des Beschuldigten in der Schweiz gesprochen werden. Obwohl der Beschuldigte anlässlich der erstinstanzlichen Verhandlung angab, dass er mit der Schuldenberatung schauen werde, dass er seine Schulden zurückbezahlen könne, hat er bis heute noch nichts unternommen, um aus seiner finanziellen Misere herauszukommen (pag. 480 5 f.). Im Gegenteil sind weitere nicht getilgte Verlustscheine dazugekommen und die Gesamtsumme hat sich – trotz mehrerer erloschenen Verlustscheinen – weiter erhöht. Entgegen den Ausführungen der Verteidigung in ihrem Parteivortrag anlässlich der oberinstanzlichen Berufungsverhandlung hat der Beschuldigte seine Finanzen alles andere als «mehr oder weniger aufgeräumt» (pag. 490). Hinzu kommt, dass der Beschuldigte zwar derzeit (seit Mai 2020) nicht mehr vom Sozialdienst unterstützt wird, seine Unterhaltsbeiträge an die beiden Kinder aber bis heute von der Gemeinde C._____ bevorschusst werden. Auf die Frage anlässlich der oberinstanzlichen Berufungsverhandlung, weshalb er trotz seines festen Lohns immer noch keinen Unterhalt an die Kinder bezahle, sah der Beschuldigte den Fehler nicht bei sich. Er gab an, dass er seiner Exfrau gesagt habe, dass er für die Kinder bezahle, diese aber noch einen Vertrag mit der Gemeinde C._____ habe (pag. 479 Z. 13 ff.). Der Kammer liegen diesbezüglich keine Unterlagen vor und die Gemeinde C._____ hat anlässlich der telefonischen Auskunftseinholung vom 4. August 2020 einen Vertrag mit der Exfrau des Beschuldigten betreffend die Unterhaltsbeiträge nicht erwähnt (vgl. pag. 438). Es erscheint denn auch eher unglaubwürdig und würde den Erfahrungen des Gerichts diametral entgegenstehen, dass eine Gemeinde einen solchen Vertrag abgeschlossen hätte. Schlussendlich kann festgehalten werden, dass der Beschuldigte bis heute keinen Unterhalt an seine Kinder bezahlt hat. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sprechen diese Umstände (Bezug von Sozialhilfeleistungen, hohe Schulden) gegen eine erfolgreiche Integration.

Der Beschuldigte spricht – wenn auch für seine lange Aufenthaltsdauer in der Schweiz und seines jungen Alters zum Zeitpunkt der Einreise nicht besonders gut – Deutsch. Zur Integration des Beschuldigten in der Schweiz ist weiter anzumerken, dass sich sein gesellschaftliches Leben – soweit ersichtlich – primär in der Familiengemeinschaft abspielt. So machte die Verteidigung vor oberer Instanz eine enge Beziehung zu seinem Onkel, welcher in W._____ (Ortschaft) lebe, geltend

(pag. 491). Auch der Beschuldigte sprach in seiner Einvernahme anlässlich der oberinstanzlichen Berufungsverhandlung davon, dass er manchmal bei seinem Onkel und/oder seiner Tante übernachtet habe (pag. 475 Z. 9 ff.). Besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur wurden nicht dargetan und sind nicht ersichtlich.

Gesundheitlich leidet der Beschuldigte an einer Nervenkrankheit. Er ist jedoch zu deren Behandlung nicht auf den Zugang zum schweizerischen Gesundheitssystem angewiesen, zumal ein solches Krankheitsbild auch im Kosovo behandelt werden kann (vgl. Staatssekretariat für Migration, Focus Kosovo, Medizinische Grundversorgung, 9. März 2017). Zudem geht es dem Beschuldigten mittlerweile wieder besser. Schliesslich ist anzumerken, dass sich der Beschuldigte bis heute weigerte das Schlaflabor zur Behandlung der Schlafapnoe in der Schweiz zu machen, obwohl ihm dies von den Ärzten empfohlen worden sei (pag. 481 Z. 8 ff.). So führte er anlässlich der oberinstanzlichen Berufungsverhandlung aus «Wenn ich den Apparat nicht nehmen will, dann nehme ich den nicht. Das ist mein Problem» (pag. 481 Z. 17 ff.). Der Gesundheitszustand des Beschuldigten steht einer Landesverweisung somit nicht im Weg.

Hinsichtlich der familiären Beziehungen ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte Vater zweier minderjähriger Kinder ist, welche im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu seiner Kernfamilie gehören und damit unter das in Art. 8 Abs. 1 EMRK geschützte Familienleben fallen. Die Kinder sind – soweit ersichtlich – in der Schweiz geboren und befinden sich in einer wichtigen Lebensphase, in der die Beziehung zum Vater wichtig ist. Weiter ist zu berücksichtigen, dass die eine Tochter des Beschuldigten bereits im Alter von drei Jahren verstorben ist und der Beschuldigte deren Grad regelmässig besucht. Das Zusammenleben zwischen dem Beschuldigten und seinen Kindern würde durch eine Landesverweisung des Beschuldigten stark beeinträchtigt werden. Im Falle einer Landesverweisung würden die Kinder bei der obhutsberechtigten Mutter in der Schweiz bleiben. Es ist nicht davon auszugehen, dass die Exfrau mit den Kindern dem Beschuldigten in den Kosovo folgen würde. Kontakte zum Beschuldigten wären einzig noch über elektronische Medien und in den Ferien möglich.

Jede Landesverweisung bedeutet eine persönliche Härte für die betroffene Person und deren Kernfamilie. Das Gesetz verlangt jedoch nicht nur eine Härte, sondern eine aussergewöhnliche Härte, d.h. eine Situation, die auch angesichts der sonst schon schweren Lage noch als besonders hart ins Auge springt (einen «Ausnahmefall», Urteil des Bundesgerichts 6B_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.3.4). In seinem Urteil 6B_186/2020 vom 6. Mai 2020 hat das Bundesgericht einen schweren persönlichen Härtefall wegen der intakten familiären Beziehung des Beschuldigten zu seiner Ehefrau und dem in der Schweiz geborenen 16-jährigen Kind (sog. Kernfamilie) bejaht. Letztlich fiel jedoch die Interessenabwägung zuungunsten des Beschuldigten aus (Urteil des Bundesgerichts 6B_186/2020 vom 6. Mai 2020 E. 2.4.3; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 6B_143/2019 vom 6. März 2019). Ein schwerer persönlicher Härtefall erachtet die Kammer mit Blick auf die bisherige höchstrichterliche Rechtsprechung beim Beschuldigten als gegeben. Der Kammer ist bewusst, dass die Integration des Beschuldigten, seine finanziellen Verhältnisse,

sein Gesundheitszustand sowie die Möglichkeit der Wiedereingliederung im Herkunftsland grundsätzlich gegen die Annahme eines persönlichen Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB sprechen. Der schwere persönliche Härtefall ist jedoch mit Blick auf die familiären Verhältnisse des Beschuldigten zu bejahen. Es ist von einer intakten familiären Beziehung des Beschuldigten zu seinen in der Schweiz geborenen minderjährigen (7- und 14-jährigen) Kindern (sog. Kernfamilie) auszugehen. Auch wenn der Beschuldigte nicht mit seinen Kindern zusammenlebt, so nimmt er doch regelmässig sein Besuchsrecht wahr. Im Falle einer Landesverweisung würden seine Kinder bei der obhutsberechtigten Mutter in der Schweiz bleiben. Kontakte zum Beschuldigten wären einzig noch über elektronische Medien und allenfalls gelegentlich in den Ferien möglich. Zu berücksichtigen ist zudem, dass das Leben des Beschuldigten nach seiner Einreise in die Schweiz von diversen Schicksalsschlägen (Tod seiner dreijährigen Tochter, Krankheiten) geprägt war, woraus u.a. Entwicklungen (Verlust der Arbeitsstelle, Abhängigkeit der Sozialhilfe, schwierige Wohnsituation, Verschuldung) resultiert sind, die zwar grundsätzlich gegen die Annahme eines Härtefalls sprechen, jedoch nicht gänzlich selbstverschuldet und daher etwas relativierend zu betrachten sind.

Unter Berücksichtigung dieser Umstände ist von einem Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB auszugehen.

14.5 Interessenabwägung

Wird ein Härtefall bejaht, hat der Beschuldigte gewichtige private Interessen an einem Verbleib in der Schweiz. Es kann auf die obigen Ausführungen verwiesen werden. Dennoch sind diese Interessen zu relativieren. So beschränkt sich der Kontakt zu seinen Kindern auf die Ausübung des Besuchsrechts. Das Ferienrecht hat der Beschuldigte bis heute nur einmal wahrgenommen, als er im Jahr 2019 mit den Kindern bei seinen Eltern im Kosovo die Ferien verbrachte (pag. 475 Z. 14 und Z. 18). Weiter kommt der Beschuldigte bis heute seiner Verpflichtung zur Bezahlung der Unterhaltsbeiträge an die Kinder nicht nach. Diese werden nach wie vor von der Gemeinde C._____ bevorschusst, obwohl der Beschuldigte mittlerweile einen festen Lohn hat. Der Beschuldigte kann den Kontakt zu seinen Kindern über die elektronischen Medien praktisch täglich vom Kosovo aus pflegen; seine Anwesenheit in der Schweiz ist hierfür nicht erforderlich (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_231/2019 vom 23. Mai 2019 E. 3.2.3). Dies vermag zwar nicht die Nähe und die Geborgenheit zu ersetzen, welche die tägliche Anwesenheit des Vaters zu vermitteln vermag, die Weiterführung der familiären Beziehung zwischen dem Vater und den Kindern bliebe jedoch auf jeden Fall weiterhin möglich (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_1062/2018 vom 27. Mai 2019 E. 5.2). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung reicht eine normale familiäre und emotionale Beziehung nicht aus, um einen Aufenthaltsanspruch zu begründen (vgl. BGE 144 II 1 E. 6.1 und E. 6.6; Urteil des Bundesgerichts 6B_841/2019 vom 15. Oktober 2019 E. 2.5.2). Sodann ist die räumliche Distanz zwischen der Schweiz und dem Kosovo nicht derart gross, dass regelmässige Zusammenführungen des Beschuldigten und den Kindern nicht möglich wären.

Weiter ist die Partnerin des Beschuldigten – welche nicht zu seiner Kernfamilie gehört – auch aus dem Kosovo, weshalb es ihr zuzumuten ist, mit dem Beschuldigten in den Kosovo zu ziehen und die Beziehung dort fortzuführen. Es steht in ihrer Disposition, ob sie mit dem Beschuldigten in den Kosovo zurückkehren oder den Kontakt zum Beschuldigten durch Kommunikationsmittel oder Besuche aufrechterhalten will. Nebst seinen Kindern und seiner Partnerin unterhält der Beschuldigte zu seinem Onkel in der Schweiz engen Kontakt. Die telefonischen Kontakte wird der Beschuldigte auch vom Kosovo aus pflegen können; persönliche Kontakte werden sich auf die Ferien reduzieren müssen. Ein über die üblichen familiären Beziehungen bzw. emotionalen Bindungen hinausgehendes, besonderes Abhängigkeitsverhältnis zu seinem Onkel hat der Beschuldigte nicht geltend gemacht und ist nicht ersichtlich.

Beim Beschuldigten kann zudem nicht von einer nachhaltigen wirtschaftlichen Integration gesprochen werden. Es ist zwar erfreulich, dass der Beschuldigte nach drei Jahren Sozialhilfeabhängigkeit wieder eine Arbeitsstelle gefunden hat, die er mit Freude ausübt. Gegen seine erhebliche Verschuldung hat der Beschuldigte hingegen noch nichts unternommen. Im Gegenteil sind weitere nicht getilgte Verlustscheine dazugekommen.

Die im Strafregister verzeichneten Vorstrafen sind zwar nicht einschlägig, trüben allerdings dennoch den Leumund. Der Beschuldigte hat sich im Jahr 2014 wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln, im Jahr 2015 wegen Widerhandlungen gegen das Ausländergesetz, im Jahr 2018 wegen Drohung, Beschimpfung und Tätlichkeiten und Ende des Jahres 2018 wiederum wegen einer Widerhandlung gegen das SVG (Nichtabgabe von Ausweisen und/oder Kontrollschildern) strafbar gemacht. Alle Straftaten wurden im Erwachsenenalter begangen. Bei der Widerhandlung gegen das BetmG war der Beschuldigte 38 Jahre alt. Seit dieser Widerhandlung ist der Beschuldigte – soweit ersichtlich – nicht mehr straffällig geworden. Allerdings sind seither noch keine zwei Jahre vergangen und der Beschuldigte befand sich 74 Tage davon in Untersuchungshaft.

Mit seinen Sprachkenntnissen, seiner im Kosovo absolvierten Lehre als Automechaniker und der in der Schweiz gewonnenen Berufserfahrung ist es dem Beschuldigten möglich im Kosovo beruflich Fuss zu fassen. Zudem verfügt der Beschuldigte im Kosovo über familiäre Kontakte, leben doch dort seine Eltern, welche er letztes Jahr besucht hat, sowie seine Schwestern.

Das öffentliche Interesse an einer Landesverweisung ist demgegenüber erheblich. Der Beschuldigte hat sich der qualifizierten Widerhandlung gegen das BetmG schuldig gemacht. Die Vorinstanz erachtete es als erwiesen, dass der Beschuldigte eine Menge von 22.1 Gramm reinem Heroin zu verantworten hat. Die Schwelle zur qualifizierten Widerhandlung gegen das BetmG wurde deutlich überschritten. Der Beschuldigte betrieb den Betäubungsmittelhandel aus rein finanziellen und egoistischen Interessen; eine Abhängigkeit lag bei ihm nicht vor. Der Beschuldigte wird für die qualifizierte Widerhandlung gegen das BetmG mit einer bedingten Freiheitsstrafe von 16 Monaten bestraft (vgl. Ziffer III. 12 hiavor). Wie bereits erwähnt, hat sich das Bundesgericht bei Straftaten gegen das BetmG hinsichtlich der Ausweisung zwecks Verhinderung neuer Straftaten zur Gewährleistung der öffentlichen

Sicherheit stets besonders streng gezeigt (vgl. Ziffer IV. 13 hiavor). Diese Strenge bekräftigt der Gesetzgeber mit Art. 66a Abs. 1 Bst. o StGB (Urteil des Bundesgerichts 6B_371/2018 vom 21. August 2018 E. 3.3). Mit der am 1. Oktober 2016 in Kraft getretenen Gesetzgebung zur Landesverweisung wurde die bisherige ausländerrechtliche Ausschaffungspraxis massiv verschärft (BGE 145 IV 55 E. 4.3). Auch aus dem jüngst ergangenen Urteil des Bundesgerichts 6B_191/2020 vom 17. Juni 2020 geht hervor, dass bei Verstössen gegen das BetmG das öffentliche Interesse an einer Ausweisung zwecks Verhinderung neuer Straftaten zur Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit hoch zu gewichten ist. Das Bundesgericht erachtete in diesem Urteil betreffend eine qualifizierte Widerhandlung gegen das BetmG die öffentlichen Interessen, angesichts der Anlasstat, für welche der Täter zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 20 Monaten verurteilt wurde, als überwiegend.

Das durch den Beschuldigten durch die vorliegende Widerhandlung gegen das BetmG geschaffene Gefährdungs- und Schädigungspotential ist mit Blick auf die Menge des reinen Heroins (22.1 Gramm) als hoch einzuschätzen. Dass der Beschuldigte letztlich nur hinsichtlich 2.1 Gramm reinem Heroin Anstalten zur Veräusserung getroffen hat, dürfte darauf zurückzuführen sein, dass der Beschuldigte von der Polizei sehr schnell angehalten worden ist. Aus dem rechtskräftigen Schuldspruch wegen Erwerb und Besitz *zum Verkauf* sowie Beförderung und Anstalten treffen *zum Verkauf* des Heroingemischs ist klar, dass das Heroin für Dritte bestimmt gewesen ist, womit der Beschuldigte die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr gebracht hat. Der Beschuldigte handelte zudem, wenn auch – davon ist auszugehen – auf unterer Hierarchiestufe (vgl. Ziffer III. 8.2 hiavor), als Mitglied einer Gruppe.

Obwohl die Kammer dem Beschuldigten den bedingten Vollzug der auszusprechenden Freiheitsstrafe gewährt (vgl. Ziffer III. 12.1 hiavor), schliesst sie die Rückfallgefahr nicht gänzlich aus, sondern stuft diese als gering ein. Dabei ist zu beachten, dass für den Aufschub des Strafvollzugs keine günstige Prognose, sondern nur – wie dies beim Beschuldigten der Fall ist (vgl. Ziffer III. 12.1 hiavor) – das Fehlen einer ungünstigen Prognose vorausgesetzt ist. Demgegenüber kann ausländerrechtlich gerade bei schweren Straftaten ein geringes Rückfallrisiko genügen. Ein solches kann auch bei einem Ersttäter vorliegen. Je schwerer eine vernünftigerweise absehbare Rechtsgutsverletzung wiegt, umso weniger ist die Möglichkeit eines Rückfalls in Kauf zu nehmen (Urteil des Bundesgerichts 6B_191/2020 vom 17. Juni 2020 E. 1.8). Der qualifizierte Drogenhandel aus rein pekuniären Motiven – wie vorliegend – gilt als schwere Straftat, von welcher eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung ausgeht (Urteile des Bundesgerichts 2C_99/2019 vom 28. Mai 2019 E. 4.4 und 6B_143/2019 vom 6. März 2019 E. 3.4.2; je mit Hinweisen). Auch der EU-Gerichtshof weist auf die verheerenden Folgen der mit diesem Handel verbundenen Kriminalität hin; die Rauschgiftsucht sei ein grosses Übel für den Einzelnen und eine soziale und wirtschaftliche Gefahr für die Menschheit (Urteil in Sachen Land Baden-Württemberg gegen Panagiotis Tsakouridis vom 23. November 2010 [Rs. C-145/09], Ziff. 46 f., zitiert in: Urteil des Bundesgerichts vom 6B_48/2019 vom

9. August 2019 E. 2.8.1 und erwähnt in Urteil des Bundesgerichts 6B_191/2020 vom 17. Juni 2020 E. 1.8).

Das öffentliche Interesse an der Landesverweisung zur Wahrung der öffentlichen Sicherheit überwiegt vorliegend die persönlichen Interessen des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz. Es ist somit eine Landesverweisung auszusprechen.

14.6 **Dauer der Landesverweisung**

Art. 66a Abs. 1 StGB sieht als Dauer der obligatorischen Landesverweisung einen Rahmen von 5 bis 15 Jahren vor. Die Bemessung der Dauer im Einzelfall liegt im Ermessen des Gerichts, welches sich dabei insbesondere am Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu orientieren hat (Botschaft zur Änderung des Strafgesetzbuchs und des Militärstrafgesetzes vom 26. Juni 2013, BBl 2013 6021 Ziff. 2.1.1.). Das Bundesgericht hielt in seinem Urteil 6B_627/2018 vom 22. März 2019 fest, die Rechtsfolge, d.h. die Dauer der Landesverweisung, sei aufgrund des Verschuldens und der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit zu bestimmen (E. 1.3.4). Die Kammer berücksichtigt gemäss eigener Rechtsprechung bei der Bemessung der Dauer der Landesverweisung ebenfalls das Verschulden des Beschuldigten sowie die Art des Delikts bzw. das geschützte Rechtsgut und die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit durch das bestehende Rückfallrisiko. Zu berücksichtigen sind zudem die privaten Interessen des Beschuldigten an einer Rückkehr in die Schweiz (vgl. Urteile der 1. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern SK 18 442 vom 25. Juli 2019 E. V. 19.; SK 18 87 vom 23. August 2018 E. V. 25.).

Die Strafzumessung hat ergeben, dass das Verschulden des Beschuldigten noch leicht wiegt. Dennoch ist das durch den Beschuldigten geschaffene Gefährdungs- und Schädigungspotential angesichts der grossen Menge reinem Heroin als hoch einzuschätzen. Die Gefahr eines Rückfalles erscheint unter Berücksichtigung der gesamten Umstände als gering (vgl. Ziffer III. 12.1 und IV.14.5 hiervor). Das private Interesse des Beschuldigten an einer Rückkehr in die Schweiz ist insbesondere darin zu erblicken, dass sein Sohn in rund fünf Jahren immer noch minderjährig sein wird und dem Besuchsrecht daher noch grosse Bedeutung zukommen dürfte. Demgegenüber wird die Tochter des Beschuldigten zu diesem Zeitpunkt bereits volljährig sein, womit dem Besuchsrecht ihr bezüglich kaum mehr dieselbe Bedeutung wie heute zukommen wird. Angesichts des leichten Verschuldens, der geringen Rückfallgefahr und dem privaten Interesse des Beschuldigten an einer Rückkehr in die Schweiz erscheint der Kammer eine Landesverweisung für eine Dauer von 5 Jahren als angemessen.

14.7 **Ausschreibung im SIS**

Gemäss Art. 20 der N-SIS-Verordnung vom 8. März 2013 (SR 362.0) kann das urteilende Gericht die Landesverweisung im Schengener Informationssystem (SIS) ausschreiben. Gemäss Art. 96 des Schengener Durchführungsübereinkommens vom 19. Juni 1990 (SDÜ; in: Amtsblatt der EU Nr. L 239 vom 22 September 2000 S. 0019 – 0062) kann ein sogenannter Drittstaatsangehöriger im SIS ausgeschrieben werden, wenn dessen Anwesenheit im Hoheitsgebiet eine Gefahr für die öf-

fentliche Sicherheit und Ordnung oder die nationale Sicherheit bedeutet, was insbesondere der Fall sein kann, wenn der Drittstaatsangehörige wegen einer Straftat verurteilt worden ist, die mit Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr bedroht ist.

Der Beschuldigte ist kosovarischer Staatsangehöriger. Da der Kosovo kein Mitgliedstaat des erwähnten Übereinkommens ist, gilt der Beschuldigte als Drittstaatsangehöriger im Sinne des Übereinkommens. Der Beschuldigte hat sich vorliegend der qualifizierten Widerhandlung gegen das BetmG strafbar gemacht, welche mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bedroht ist. Somit ist die Ausschreibung der Landesverweisung des Beschuldigten im SIS anzuordnen.

V. Widerruf

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. Sind die widerrufene und die neue Strafe gleicher Art, so bildet es in sinngemässer Anwendung von Art. 49 StGB eine Gesamtstrafe (Art. 46 Abs. 1 StGB). Ist nicht zu erwarten, dass der Verurteilte weitere Straftaten begehen wird, so verzichtet das Gericht auf einen Widerruf. Es kann den Verurteilten warnen oder die Probezeit um die Hälfte der im Urteil festgesetzten Dauer verlängern. Für die Dauer der verlängerten Probezeit kann das Gericht Bewährungshilfe anordnen und Weisungen erteilen (Art. 46 Abs. 2 StGB).

Massgebendes Kriterium für oder gegen einen Widerruf eines bedingten Vollzugs ist die Prognose. Grund für einen Widerruf ist nicht die neue Straftat als solche, sondern nur der (sich daraus ergebende) Rückschluss auf wesentlich geringere als die ursprünglich angenommenen Bewährungsaussichten (SCHNEIDER/GARRÉ, a.a.O., N. 2 zu Art. 46 StGB). Besonders günstige Umstände, wie sie Art. 42 Abs. 2 StGB für den bedingten Strafvollzug voraussetzt, sind für den Verzicht auf einen Widerruf nicht erforderlich. Gleichwohl sind aber die Art und Schwere der erneuten Delinquenz für den Entscheid über den Widerruf zu berücksichtigen (SCHNEIDER/GARRÉ, a.a.O., N. 3 zu Art. 46 StGB). In die Beurteilung der Bewährungsaussichten im Falle des Widerrufs des bedingten Strafvollzugs einer Freiheitsstrafe ist im Rahmen der Gesamtwürdigung auch miteinzubeziehen, ob die neue Strafe bedingt oder unbedingt ausgesprochen wird. Der Richter 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 (BGE 134 IV 140 E. 4.5).

Vorliegend wurde der Beschuldigte mit Strafbefehl der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 5. Dezember 2014 zu einer bedingten Geldstrafe von 30 Tagessätzen à CHF 60.00 verurteilt, wobei die Probezeit auf drei Jahre festgesetzt wurde. Diese wurde mit Strafbefehl der Regionalen Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau vom 29. Mai 2015 um ein Jahr verlängert. Mit Strafbefehl der

Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 1. Mai 2018 wurde der Beschuldigte zu einer Geldstrafe von 25 Tagessätzen à CHF 30.00 verurteilt, wobei die Probezeit wiederum auf 3 Jahre festgesetzt wurde. Diese wurde mit Strafbefehl der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 13. November 2018 um ein Jahr und sechs Monate verlängert (pag. 430 f.).

Die vorliegend begangene Widerhandlung gegen das BetmG beging der Beschuldigte in den besagten Probezeiten. Seit Ablauf der beiden Probezeiten sind weiter noch keine drei Jahre vergangen (Art. 46 Abs. 5 StGB), weshalb ein Widerruf grundsätzlich möglich ist. Vorliegend handelt es sich nicht um die ersten Delikte, die der Beschuldigte in den besagten Probezeiten beging, weshalb diese jeweils verlängert wurden. Die vorliegenden Straftaten zeugen einmal mehr von Unbelehrbarkeit und Uneinsichtigkeit. Nachdem dem Beschuldigten vorliegend für die Widerhandlung gegen das BetmG der bedingte Vollzug gewährt worden ist, kommt hier für die Kammer im Rahmen der «Mischrechnung» nur ein Widerruf in Frage. Es liegt zwar keine ungünstige Legalprognose vor, jedoch auch keine eindeutig günstige Prognose. Die Kammer geht davon aus, dass der Widerruf der bedingten Geldstrafen für die nötige Schock- und Warnungswirkung genügt.

Der bedingte Vollzug der Geldstrafe von 30 Tagessätzen à CHF 60.00 gemäss Strafbefehl der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 5. Dezember 2014 und der bedingte Vollzug der Geldstrafe von 25 Tagessätzen à CHF 30.00 gemäss Strafbefehl der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 1. Mai 2018 sind zu widerrufen.

VI. Kosten und Entschädigung

15. Verfahrenskosten

15.1 In erster Instanz

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

Die erstinstanzlichen Verfahrenskosten setzen sich zusammen aus Gebühren und Auslagen des Gerichts (CHF 7'100.00 und CHF 2'911.75). Sie werden insgesamt bestimmt auf CHF 10'011.75 und zufolge seiner Verurteilung dem Beschuldigten auferlegt.

Weiter werden dem Beschuldigten die erstinstanzlichen Verfahrenskosten für das Widerrufsverfahren, bestimmt auf CHF 400.00, auferlegt.

15.2 In oberer Instanz

Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO).

Wenn die Staatsanwaltschaft ein Rechtsmittel zuungunsten der beschuldigten Person einlegt (vgl. Art. 381 Abs. 1 StPO) und in allen von ihr angefochtenen Teilen

obsiegt, so werden die Verfahrenskosten – den zivilprozessualen Regeln folgend – der beschuldigten Person auferlegt. Unterliegt die Staatsanwaltschaft vollumfänglich, so trägt der Bund oder der Kanton die Verfahrenskosten. Bei teilweisem Obsiegen werden die Verfahrenskosten nach Massgabe der gutgeheissenen bzw. abgewiesenen Anträge dem Bund bzw. dem Kanton und der beschuldigten Person auferlegt (DOMEISEN, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 8 zu Art. 428 StPO).

Die Kosten des Berufungsverfahrens bestehen aus einer Gerichtsgebühr, welche in Anwendung von Art. 24 Bst. a des Dekrets betreffend die Verfahrenskosten und die Verwaltungsgebühren der Gerichtsbehörden und Staatsanwaltschaft vom 24. März 2010 (Verfahrenskostendekret, VKD; BSG 161.12) auf CHF 2'500.00 festgesetzt wird.

Die Generalstaatsanwaltschaft beantragte eine unbedingte Freiheitsstrafe von 16 Monaten, die Anordnung einer Landesverweisung, nicht hingegen den Widerruf des bedingten Vollzugs der beiden mit Strafbefehlen vom 5. Dezember 2014 und 1. Mai 2018 ausgesprochenen Geldstrafen. Die Generalstaatsanwaltschaft unterliegt im Ausmass von 1/5, weshalb die Verfahrenskosten im Umfang von 1/5, ausmachend CHF 500.00, dem Kanton Bern auferlegt werden. Der Beschuldigte unterliegt im Ausmass von 4/5 und hat demnach die Verfahrenskosten im Umfang von 4/5, ausmachend CHF 2'000.00, zu tragen. Die oberinstanzlichen Verfahrenskosten für das Widerrufsverfahren werden bestimmt auf CHF 300.00 und dem Kanton Bern zur Bezahlung auferlegt.

16. Amtliche Entschädigung

16.1 In erster Instanz

Gemäss Art. 135 Abs. 1 StPO wird die amtliche Verteidigung nach dem Anwaltstarif desjenigen Kantons entschädigt, in dem das Strafverfahren geführt wurde. Art. 135 Abs. 4 StPO bestimmt, dass die beschuldigte Person bei einer Verurteilung zu den Verfahrenskosten dazu verpflichtet ist, dem Kanton die der amtlichen Verteidigung ausgerichtete Entschädigung zurückzuzahlen und der Verteidigung die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar zu erstatten, sobald es ihre wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

Die Entschädigung der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten, Fürsprecherin B._____, wird für das erstinstanzliche Verfahren auf CHF 9'120.25 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festgesetzt.

Der Beschuldigte hat dem Kanton Bern die ausgerichtete amtliche Entschädigung zurückzuzahlen und Fürsprecherin B._____ die Differenz von CHF 2'154.00 zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

16.2 In oberer Instanz

Für das oberinstanzliche Verfahren machte Fürsprecherin B._____ mit Honorarnote vom 13. August 2020 (pag. 498) einen Aufwand von 20.25 Stunden à CHF 250.00 zuzüglich Auslagen von CHF 87.00 geltend. Dieser von Fürsprecherin

B._____ geltend gemachte Aufwand wird um zwei Stunden gekürzt, da die Berufungsverhandlung weniger lange dauerte als auf der Honorarnote aufgeführt. Im Übrigen erscheint der Kammer der Aufwand mit Blick auf den gebotenen Zeitaufwand, die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses angemessen.

Der Beschuldigte hat dem Kanton Bern 4/5 der für das oberinstanzliche Verfahren ausgerichteten Entschädigung von insgesamt CHF 4'024.75, ausmachend CHF 3'219.80, zurückzuzahlen und Fürsprecherin B._____ 4/5 der Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar von insgesamt CHF 982.75, ausmachend CHF 786.20, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO). Für die auf das Obsiegen entfallende amtliche Entschädigung (1/5) besteht weder für den Kanton Bern noch für Rechtsanwältin B._____ ein Rückforderungs- bzw. Nachforderungsrecht.

VII. Verfügungen

17. Rechtskräftige Verfügungen

Die vorinstanzlichen Verfügungen unter Ziffer IV. 1. bis 4. (pag. 350) sind in Rechtskraft erwachsen und damit nicht neu zu verfügen.

18. DNA-Profil und erkennungsdienstliche Daten

Dem zuständigen Bundesamt wird die vorzeitige Zustimmung zur Löschung des erstellten DNA-Profiles (PCN-Nr. _____) nach Ablauf der gesetzlichen Frist erteilt (Art. 16 Abs. 4 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 vom 20. Juni 2003 [DNA-Profil-Gesetz, DNA-ProfilG; SR 363]).

Dem für die Führung von AFIS zuständigen Dienst wird die vorzeitige Zustimmung zur Löschung der erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten (PCN-Nr. _____) nach Ablauf der gesetzlichen Frist erteilt (Art. 17 Abs. 4 i.V.m. Art. 19 Abs. 1 der Verordnung über die Bearbeitung biometrischer erkennungsdienstlicher Daten vom 6. Dezember 2013 [SR 361.3]).

19. Mitteilungen

Im Weiteren enthält das Urteil die sich aus den gesetzlichen Regeln ergebenden Mitteilungen. Dementsprechend ist eine Kopie des Urteils umgehend dem Bundesamt für Polizei (Art. 28 Abs. 3 BetmG) zuzustellen. Eine Kopie des Urteils ist schliesslich nach Eintritt der Rechtskraft der Koordinationsstelle Strafregister KOST (Art. 366 Abs. 2 Bst. a StGB i.V.m. Art. 14 Abs. 1 Bst. a der Verordnung über das Strafregister vom 29. September 2006 [VOSTRA-Verordnung; SR 331]) und dem Amt für Migration und Personenstand (Art. 82 Abs. 1 VZAE) zuzustellen. Weiter ist das Urteil nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (betreffend Widerrufsverfahren) mitzuteilen.

VIII. Dispositiv

Die 1. Strafkammer erkennt:

I.

Es wird **festgestellt**, dass das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland (Einzelgericht) vom 20. November 2019 insofern **in Rechtskraft erwachsen ist**, als

A.

A._____ schuldig erklärt wurde:

der **Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz**, mengenmässig qualifiziert, begangen in J._____ (Ortschaft) und K._____ (Ortschaft), am 9. November 2018 durch

1. Erwerb, Besitz (zum Verkauf) und Beförderung von total 167.4 Gramm Heroingemisch netto, total 22.1 Gramm reines Heroin;
2. Besitz (zum Verkauf), Beförderung und Anstalten treffen zum Verkauf von 15 Gramm Heroingemisch netto, reines Heroin 2,1 Gramm.

B.

Weiter verfügt wurde:

1. Folgende beschlagnahmten Drogen und Drogenutensilien werden zur Vernichtung eingezogen (Art. 69 StGB):
 - Heroingemisch von total 167.4 Gramm netto
 - Minigrip leer, Rückstände von Heroin
 - Div. Verpackungsmaterial (Ass. E5 + E6)
 - 1 Waage (Ass. E2)
2. Folgende Gegenstände werden zur Vernichtung eingezogen (Art. 69 StGB):
 - 1 Eisenstange blau
 - 1 Verpackung Mobiltelefon bea-fon (Ass. D1)
 - 1 Verpackung Mobiltelefon LG (Ass. D2)
 - 1 Mobiltelefon bea-fon
3. Folgende Gegenstände werden A._____ nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückgegeben:
 - 1 Mobiltelefon iPhone SE
4. Der beschlagnahmte Geldbetrag von CHF 1'221.15 wird zur Deckung der Verfahrenskosten verwendet.

II.

A._____ wird gestützt auf die rechtskräftigen Schuldsprüche unter Ziffer I. A. hiavor und in Anwendung der Artikel

40, 42, 44, 47, 51, 66a Abs. 1 Bst. o StGB,
19 Abs. 1 Bst. b, c, d und g, 19 Abs. 2 Bst. a BetmG,
426, 428 StPO

verurteilt:

1. Zu einer Freiheitsstrafe von **16 Monaten**.
Die Polizei- und Untersuchungshaft von 74 Tagen wird an die Freiheitsstrafe angerechnet.
Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 4 Jahre festgesetzt.
2. Zu einer **Landesverweisung von 5 Jahren**.
3. Zur Bezahlung der **erstinstanzlichen Verfahrenskosten** von **CHF 10'011.75** (zu berücksichtigen Ziffer I. B. 4 hiavor).
4. Zur Bezahlung der anteilmässigen **oberinstanzlichen Verfahrenskosten (4/5)**, insgesamt bestimmt auf CHF 2'500.00, ausmachend **CHF 2'000.00** (ohne Kosten der amtlichen Verteidigung).
Die anteilmässigen **oberinstanzlichen Verfahrenskosten (1/5)**, insgesamt bestimmt auf CHF 2'500.00, ausmachend **CHF 500.00** (ohne Kosten der amtlichen Verteidigung), **werden vom Kanton Bern getragen**.

III.

1. Der A._____ mit Urteil der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 5. Dezember 2014 gewährte **bedingte Vollzug** für eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen à CHF 60.00 **wird widerrufen**. Die Strafe ist zu vollziehen. Die Geldstrafe von CHF 1'800.00 ist zu bezahlen;
2. Der A._____ mit Urteil der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 1. Mai 2018 gewährte **bedingte Vollzug** für eine Geldstrafe von 25 Tagessätzen à CHF 30.00 **wird widerrufen**. Die Strafe ist zu vollziehen. Die Geldstrafe von CHF 750.00 ist zu bezahlen;
3. Die **erstinstanzlichen Verfahrenskosten** für das Widerrufsverfahren von **CHF 400.00** werden A._____ zu Bezahlung auferlegt.
4. Die **oberinstanzlichen Verfahrenskosten** für das Widerrufsverfahren von **CHF 300.00** werden dem Kanton Bern zur Bezahlung auferlegt.

IV.

1. Die Entschädigung der amtlichen Verteidigerin der beschuldigten Person, Fürsprecherin B. _____, wurde/wird für das **erstinstanzliche Verfahren** wie folgt bestimmt:

Leistungen ab 1.1.2018					
		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		40.00	200.00	CHF	8'000.00
Reisezuschlag				CHF	225.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	243.20
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	8'468.20	CHF	652.05
Auslagen ohne MWST				CHF	0.00
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	9'120.25
volles Honorar				CHF	10'000.00
Reisezuschlag				CHF	225.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	243.20
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	10'468.20	CHF	806.05
Auslagen ohne MWST				CHF	0.00
Total				CHF	11'274.25
nachforderbarer Betrag				CHF	2'154.00

Der Kanton Bern entschädigt Fürsprecherin B. _____ für die amtliche Verteidigung von A. _____ mit CHF 9'120.25.

A. _____ hat dem Kanton Bern die ausgerichtete amtliche Entschädigung zurückzuzahlen und Fürsprecherin B. _____ die Differenz von CHF 2'154.00 zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

2. Die Entschädigung der amtlichen Verteidigerin der beschuldigten Person, Fürsprecherin B. _____, wird für das **oberinstanzliche Verfahren** wie folgt bestimmt:

Leistungen ab 1.1.2018					
		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		18.25	200.00	CHF	3'650.00
Reisezuschlag				CHF	0.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	87.00
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	3'737.00	CHF	287.75
Auslagen ohne MWST				CHF	0.00
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	4'024.75
volles Honorar				CHF	4'562.50
Reisezuschlag				CHF	0.00
Auslagen MWSt-pflichtig				CHF	87.00
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	4'649.50	CHF	358.00
Auslagen ohne MWSt				CHF	0.00
Total				CHF	5'007.50
nachforderbarer Betrag				CHF	982.75

A. _____ hat dem Kanton Bern 4/5 der für das oberinstanzliche Verfahren ausgerichteten Entschädigung von insgesamt CHF 4'024.75, ausmachend **CHF 3'219.80**, zurückzuzahlen und Fürsprecherin B. _____ 4/5 der Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar von insgesamt CHF 982.75, ausmachend **CHF 786.20**, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO). Für die auf das Obsiegen entfallende amtliche Entschädigung (1/5) besteht weder für den Kanton Bern noch für Rechtsanwältin B. _____ ein Rückforderungs- bzw. Nachforderungsrecht.

V.

Weiter wird verfügt:

1. Es wird die Ausschreibung der Landesverweisung (Einreise- und Aufenthaltsverweigerung) im Schengener Informationssystem (SIS) angeordnet (Art. 20 der Verordnung über den nationalen Teil des Schengener Informationssystems [N-SIS] und das SIRENE-Büro vom 8. März 2013 [N-SIS-Verordnung; SR 362.0]).
2. Die Zustimmung zur Löschung des von A. _____ erstellten DNA-Profiles (PCN-Nr. _____) nach Ablauf der gesetzlichen Frist durch die auftraggebende Behörde wird vorzeitig erteilt (Art. 16 Abs. 4 i.V.m. Art. 17 DNA-ProfilG).
3. Die Zustimmung zur Löschung der von A. _____ erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten nach Ablauf der gesetzlichen Frist durch die auftraggebende Behörde wird vorzeitig erteilt (Art. 17 Abs. 4 i.V.m. Art. 19 Abs. 1 der Verordnung über die Bearbeitung biometrisch erkennungsdienstlicher Daten).

VI.

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 Bundesamt für Polizei (Art. 28 Abs. 3 BetmG)
- dem Amt für Migration und Personenstand, Migrationsdienst (Dispositiv vorab zur Information; Motiv inkl. Rechtskraftbescheinigung nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde)
- der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (betreffend Widerrufsverfahren; nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde)

Bern, 13. August 2020
(Ausfertigung: 29. September 2020)

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

Oberrichterin Falkner
Die Gerichtsschreiberin i.V.:

Schürch

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.