

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 20 312 + 313

Bern, 22. Februar 2021

Besetzung

Oberrichterin Friederich Hörr (Präsidentin i.V.),
Oberrichter Vicari, Oberrichter Guéra
Gerichtsschreiberin Ragonesi

Verfahrensbeteiligte

A. _____
amtlich verteidigt durch Rechtsanwältin B. _____
Beschuldigter

gegen

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

Gegenstand

versuchter Betrug, Diebstahl sowie Widerrufsverfahren

Berufung gegen das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland
(Einzelgericht) vom 30. Juni 2020 (PEN 19 1029)



Erwägungen:

I. Formelles

1. Erstinstanzliches Urteil

Mit Urteil vom 30. Juni 2020 erkannte das Regionalgericht Bern-Mittelland (Einzelgericht; nachfolgend: Vorinstanz) was folgt (pag. 220 ff.; Hervorhebungen im Original):

I.

1. A._____ wird **freigesprochen** von der Anschuldigung des **versuchten Betrugs**, angeblich begangen am 3. März 2019 in C._____.
2. Die anteilmässigen **Verfahrenskosten von CHF 1'462.50** trägt der Kanton Bern. Wird keine Begründung verlangt reduzieren sich die Verfahrenskosten auf CHF 1'012.50.
3. A._____ wird keine **Entschädigung** oder Genugtuung ausgerichtet.

II.

A._____ wird **schuldig erklärt** des **Diebstahls**, begangen am 3. März 2019 in C._____

und in Anwendung der Art. 34, 47, 139 Ziff. 1 StGB, Art. 426 ff. StPO

verurteilt:

1. Zu einer **Geldstrafe** von 5 Tagessätzen zu CHF 70.00, ausmachend total **CHF 350.00**.
2. Zu den auf den Schuldspruch entfallenden **Verfahrenskosten von CHF 487.50**. Wird keine Begründung verlangt reduzieren sich die Verfahrenskosten auf CHF 337.50.

III.

Der A._____ mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung, vom 19.09.2017 für eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu je CHF 20.00, ausmachend CHF 3'600.00 gewährte **bedingte Vollzug** wird **nicht widerrufen**. A._____ wird **verwarnt**.

IV.

Die amtliche Entschädigung für die Verteidigung von A._____ durch Rechtsanwältin B._____ wird wie folgt bestimmt:

amtliche Entschädigung			CHF	5'000.00
Auslagen MWST-pflichtig			CHF	33.60
Mehrwertsteuer 7.7%	auf CHF	5'033.60	CHF	387.60
Total, vom Kanton Bern auszurichten			CHF	5'421.20

Der Kanton Bern entschädigt Rechtsanwältin B._____ für die amtliche Verteidigung von A._____ mit CHF 5'421.20.

A. _____ hat dem Kanton Bern die auf den Schuldspruch entfallende amtliche Entschädigung von CHF 1'355.30 zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

V.

Weiter wird verfügt:

1. Dem zuständigen Bundesamt wird die Zustimmung zur Löschung des erstellten DNA-Profiles (PCN . _____) nach Ablauf der gesetzlichen Frist erteilt (Art. 16 Abs. 1 lit. f DNA-ProfilG).
2. Dem für die Führung von AFIS zuständigen Dienst wird die Zustimmung zur Löschung der erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten nach Ablauf der gesetzlichen Frist erteilt (Art. 17 Abs. 1 lit. f i.V.m. Art. 19 Abs. 1 Verordnung über die Bearbeitung biometrischer erkennungsdienstlicher Daten).

[Eröffnungsformel]

2. Berufung

Gegen dieses Urteil meldete die Staatsanwaltschaft des Kantons Bern, Region Bern-Mittelland, mit Schreiben vom 2. Juli 2020 die Berufung an (pag. 226). Die erstinstanzliche Urteilsbegründung datiert vom 16. Juli 2020 (pag. 230 ff.).

In ihrer form- und fristgerecht eingereichten Berufungserklärung vom 7. August 2020 beschränkte die Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern (nachfolgend: Generalstaatsanwaltschaft) ihre Berufung auf den Freispruch von der Anschuldigung des versuchten Betrugs, die Sanktion sowie die Ersatzmassnahme als Folge des Widerrufsverzichts (pag. 253 f.). Der Beschuldigte, amtlich verteidigt durch Rechtsanwältin B. _____, teilte mit Schreiben vom 18. August 2020 mit, dass weder Anschlussberufung erklärt noch ein Nichteintreten auf die Berufung beantragt werde (pag. 258). Mit Verfügung vom 20. August 2020 wurden die Parteien aufgefordert mitzuteilen, ob sie mit der Durchführung des schriftlichen Verfahrens einverstanden seien (Art. 406 Abs. 2 der Schweizerischen Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 [StPO; SR 312.0], pag. 260 f.). Der Beschuldigte erklärte sich mit Schreiben vom 26. August 2020 (pag. 264) und die Generalstaatsanwaltschaft mit Schreiben vom 7. September 2020 (pag. 266) damit einverstanden. Daraufhin wurde mit Verfügung vom 9. September 2020 die Durchführung eines schriftlichen Verfahrens angeordnet. Gleichzeitig wurde die Generalstaatsanwaltschaft aufgefordert, innert Frist eine Begründung der Berufung einzureichen (pag. 268 f.). Die Berufungsbegründung vom 30. September 2020 ging gleichentags beim Obergericht des Kantons Bern ein (pag. 272 ff.). Innert der mit Verfügung vom 30. September 2020 (pag. 280 f.) angesetzten Frist reichte der Beschuldigte die Stellungnahme vom 16. Oktober 2020 (inkl. Honorarnote von Rechtsanwältin B. _____) zu den Akten (pag. 294 ff.).

Mit Verfügung vom 19. Oktober 2020 wurde festgehalten, dass kein weiterer Schriftenwechsel angeordnet werde und allfällige Gegenbemerkungen innert zehn Tagen einzureichen seien (pag. 304 f.). Die Generalstaatsanwaltschaft verzichtete mit Schreiben vom 26. Oktober 2020 auf Gegenbemerkungen (pag. 307). Die Verfahrensleiterin teilte mit Verfügung vom 5. November 2020 schliesslich mit, dass die

Kammer gestützt auf die vorliegende Aktenlage in den nächsten Wochen im schriftlichen Verfahren entscheiden werde (pag. 308 f.).

3. **Oberinstanzliche Beweisergänzungen**

Mit Verfügung vom 9. September 2020 (pag. 268 f.) wurden von Amtes wegen ein aktueller Strafregisterauszug (pag. 282) sowie ein Leumundsbericht und Bericht über die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten (pag. 283 ff.) eingeholt. Diese Unterlagen wurden den Parteien mit Schreiben vom 2. Oktober 2020 zugestellt (pag. 291).

4. **Anträge der Parteien**

In ihrer Berufungsbegründung vom 30. September 2020 stellte die Generalstaatsanwaltschaft folgende Anträge (pag. 273; Hervorhebungen im Original):

1. Es sei festzustellen, dass das erstinstanzliche Urteil vom 30. Juni 2020 insofern **in Rechtskraft erwachsen** ist, als
 - 1.1. A._____ für schuldig erklärt wurde des Diebstahls, begangen am 3. März 2019 in C._____;
 - 1.2. der A._____ mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 19. September 2017 für eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 20.00, ausmachend Fr. 3'600.00, gewährte bedingte Vollzug nicht widerrufen wurde.
2. A._____ sei **schuldig zu sprechen** des versuchten Betruges, begangen am 3. März 2019 in C._____

und in Anwendung der einschlägigen Bestimmungen

3. **zu verurteilen:**

- 3.1. zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen mit einer Tagessatzhöhe nach Massgabe seiner aktuellen wirtschaftlichen Verhältnisse im Urteilszeitpunkt;
- 3.2. Zur Bezahlung der erst- und oberinstanzlichen Verfahrenskosten.
4. Als Folge des Verzichts auf den Widerruf gemäss Ziff. 1.2 hiervor sei A._____ zu verwarnen und die Probezeit von zwei Jahren um ein Jahr zu verlängern.
5. Es seien die weiteren notwendigen Verfügungen zu treffen (Honorar amtliche Verteidigung etc.).

Der Beschuldigte stellte im Rahmen seiner Stellungnahme vom 16. Oktober 2020 demgegenüber folgende Anträge (pag. 295):

1. Es sei festzustellen, dass das erstinstanzliche Urteil vom 30. Juni 2020 insofern in Rechtskraft erwachsen ist, als
 - 1.1 A._____ für schuldig erklärt wurde des Diebstahls, begangen am 3. März 2019 in C._____;

1.2 der A. _____ mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 19. September 2017 für eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu CHF 20.00, ausmachend CHF 3'600.00, gewährte bedingte Vollzug nicht widerrufen werde.

2. Das erstinstanzliche Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 30. Juni 2020 sei zu bestätigen.
3. Die erstinstanzlichen Verfahrenskosten seien dem Beschuldigten aufzuerlegen. Jedoch seien die auf die Ausarbeitung der schriftlichen Begründung des Urteils des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 30. Juni 2020 entfallenden Verfahrenskosten sowie die oberinstanzlichen Verfahrenskosten dem Kanton Bern aufzuerlegen.
4. Das Honorar der amtlichen Verteidigung von A. _____ sei gerichtlich zu bestimmen.

5. **Verfahrensgegenstand und Kognition der Kammer**

Das Berufungsgericht überprüft das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 StPO). Die Kammer hat infolge beschränkter Berufung der Generalstaatsanwaltschaft (vgl. Ziff. 2. und 4. hiervor) das erstinstanzliche Urteil nur in Teilen zu überprüfen (Freispruch von der Anschuldigung des versuchten Betrugs, Sanktion, Kosten- und Entschädigungsfolgen, Probezeit Widerrufsverfahren). Neu zu befinden ist praxisgemäss über die Verfügungen betreffend DNA-Profil und biometrische erkennungsdienstliche Daten. Der Schuldspruch wegen Diebstahls sowie der Verzicht auf den Widerruf der mit Urteil des Bezirksgericht Zürich vom 19. September 2017 bedingt ausgesprochenen Strafe inkl. Verwarnung sind demgegenüber in Rechtskraft erwachsen.

Die Kammer verfügt über volle Kognition (Art. 398 Abs. 3 StPO) und ist infolge der staatsanwaltschaftlichen Berufung nicht an das Verschlechterungsverbot gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO gebunden, d.h. sie darf das Urteil auch zu Ungunsten der beschuldigten Person abändern.

II. **Sachverhalt und Beweiswürdigung**

6. **Vorwurf gemäss Anklage**

Nach Art. 356 Abs. 1 Satz 2 StPO gilt vorliegend der Strafbefehl vom 18. November 2019 als Anklageschrift. Darin wird dem Beschuldigten hinsichtlich des Vorwurfs des versuchten Betrugs folgendes Verhalten vorgeworfen (pag. 172):

A. _____ vereinbarte mit D. _____ via Snapchat für den 03.03.2019 um 20.30 Uhr beim Bahnhof E. _____ ein Treffen, bei dem A. _____ an D. _____ 500 g Marihuana zu einem Verkaufspreis von Fr. 3'700.-- hätte liefern sollen. Tatsächlich beabsichtigte A. _____ jedoch von Anfang an nicht, die vereinbarten Drogen zu liefern, sondern wollte D. _____ „ausnehmen“, in dem er ihm einen mit wertlosem Material gefüllten Schuhkarton, den er in einem Plastiksack mit sich trug, aushändigen und im Gegenzug dafür den vereinbarten Kaufpreis von Fr. 3'700.-- an sich nehmen wollte. A. _____ ging dabei davon aus, dass D. _____ aufgrund der Umstände –einerseits hätte die Drogenübergabe im Bereich des Bahnhofs in der Öffentlichkeit erfolgen sollen und andererseits erwartete der Beschuldigte, dass ihm D. _____ vertrauen würde, zumal der Kontakt zu ihm durch den gemeinsamen Bekannten F. _____ vermittelt worden war – die Ware nicht kontrollieren werde

und handelte damit in arglistiger Täuschungsabsicht. Nachdem sich A. _____ mit den vermeintlichen Drogen zum vereinbarten Treffen begeben hatte, kam die von ihm beabsichtigte Vermögensdisposition nicht zustande, weil auch D. _____ nicht beabsichtigte, die vereinbarte Gegenleistung zu erbringen und im Auftrag von F. _____ A. _____ in einen Hinterhalt lockte, wo der mit einer Sturmmaske verummte F. _____ A. _____ mit einer Imitationswaffe bedrohte, um diesem das bestellte Marihuana wegzunehmen.

7. Ausgangslage

Der Sachverhalt ist unbestritten. Die Generalstaatsanwaltschaft (ihrerseits Berufungsführerin) und die Verteidigung legen ihrer Berufungsbegründung vom 30. September 2020 (pag. 272 ff.) bzw. Stellungnahme vom 16. Oktober 2020 (pag. 294 ff.) die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz zu Grunde. Diese wies im Rahmen ihrer Urteilsbegründung vom 16. Juli 2020 zwar kein Beweisergebnis bzw. -fazit als solches aus, gelangte jedoch zu folgenden Feststellungen (S. 8 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 236):

Soweit für die rechtliche Subsumtion relevant, kann aufgrund der glaubhaften Aussagen des Beschuldigten bzw. den übereinstimmenden Aussagen der drei beschuldigten Personen als bewiesen erachtet werden, dass

- sich der Beschuldigte und F. _____ lediglich über einen Kollegen kannten und keine persönliche Beziehung bestand;
- der Beschuldigte von F. _____ die Fake-Account-Daten von «G. _____» erhielt und D. _____ bestimmte, wann und wo das Treffen stattfinden sollte;
- der Beschuldigte sich keine Gedanken dazu gemacht hatte, wie er reagieren sollte, wenn der Käufer in den (mit Schuhen bzw. T-Shirts gefüllten) Schuhkarton schauen will, um die Ware zu prüfen;
- D. _____ vor Ort versuchte, sein Gesicht zu verdecken, indem er einen Schal bis zur Nase und einen Hut trug;
- D. _____ vor Ort sagte, der Handel werde in seiner Wohnung stattfinden und dem Beschuldigten den Weg wies;
- der Beschuldigte von F. _____ überfallen, dabei mit einer Pistole bedroht und als «Schiss Neger» beschimpft wurde;
- der Beschuldigte in Übereinstimmung mit den Aussagen von F. _____ den Turnsack vom Boden aufgehoben und ihn nicht aus den Händen oder von der Schulter von F. _____ genommen (oder gar gerissen) hat;
- der Beschuldigte auf dem Rückweg oder erst zu Hause in den Turnsack geschaut hat, wobei sich darin lediglich ein Messer, eine Sturmmaske, eine Jacke und ein Cap befanden.

8. Erwägungen der Kammer

Die Kammer sieht ihrerseits keine Veranlassung, von den Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz abzuweichen. Diese gründen auf den im gesamten Verfahren gleichbleibenden Aussagen des Beschuldigten und den teilweisen Schilderungen von F. _____ und D. _____. Die Beweiswürdigung der Vorinstanz ist nach Auffassung der Kammer allerdings etwas zu spärlich ausgefallen. Der guten Ord-

nung halber ist betreffend den Beschuldigten ergänzend festzuhalten, dass den Akten keinerlei Hinweise auf bewusste Falschaussagen seinerseits oder auf Aussagen, welche bewusst zu seinem Vorteil gefärbt worden wären, zu entnehmen sind. Im Gegenteil: Der Beschuldigte schilderte den Ablauf des Vorfalls vom 3. März 2019 im Wesentlichen konstant, klar und detailreich. Er versuchte nicht, das Vorgefallene zu beschönigen oder die Schuld direkt von sich zu weisen bzw. auf die übrigen Beteiligten abzuwälzen. Er bestritt ferner nie, am Vorfall vom 3. März 2019 in E._____ beteiligt gewesen zu sein und belastete sich darüber hinaus auch selber in nicht unerheblichem Masse. So erklärte er etwa, wie er von F._____ bedroht und beschimpft worden sei und diesen daraufhin geschlagen habe (pag. 70, Z. 40 ff.; pag. 88, Z. 86 ff.), wie er dem Käufer «G._____» das Geld für das vermeintliche Marihuana habe wegnehmen und ihm dafür einen Schuhkarton in einem Plastiksack habe geben wollen (pag. 71, Z. 83 ff.; pag. 93, Z. 241 ff.) und wie er den Rucksack von F._____ behändigt und den Inhalt teilweise verschenkt habe (pag. 71, Z. 76 ff.; pag. 89, Z. 119 ff.; pag. 90, Z. 136 ff.). Die Kammer sieht keinen Anlass, an den gleichbleibenden Ausführungen des Beschuldigten zu zweifeln. Auf seine Aussagen kann daher abgestellt werden. Dies gilt auch für seine konstanten Aussagen, wonach er sich keine bzw. keine ernsthaften Gedanken darüber gemacht habe, was passieren würde, wenn D._____ («G._____») das Marihuana hätte sehen wollen (pag. 71, Z. 91 f.; pag. 74, Z. 248 f.; pag. 93, Z. 247 ff.; pag. 209, Z. 43 ff.). F._____ und D._____ machten demgegenüber zunächst widersprüchliche Angaben zum Ablauf der Geschehnisse. So gab F._____ zunächst etwa noch an, dass er selber für CHF 150.00 habe Marihuana kaufen wollen und dabei überfallen und von zwei Personen verfolgt worden sei (pag. 41, Z. 41 ff.; pag. 42, Z. 84 f.). Sein Kollege D._____ sei nicht bei besagtem Treffen dabei gewesen (pag. 50, Z. 151 ff.). Auch Letzterer bestritt dies zunächst und gab stattdessen an, er sei zu seiner Freundin nach E._____ (pag. 23, Z. 55 ff.; pag. 23, Z. 99 ff.; pag. 24, Z. 142 ff.). Erst anlässlich ihrer staatsanwaltlichen Einvernahmen schilderten F._____ und D._____ den Sachverhalt im Wesentlichen gleich wie der Beschuldigte (pag. 37, Z. 57 ff.; pag. 66, Z. 358 ff.). Es ist entsprechend auf ihre letzten Aussagen abzustellen, soweit diese mit denjenigen des Beschuldigten übereinstimmen.

Ergänzend lässt sich der massgebende und unbestrittene Sachverhalt mit Blick auf die im Verfahren gemachten Ausführungen (insbesondere diejenigen des Beschuldigten und die letzten Aussagen von F._____ und D._____) demnach wie folgt zusammenfassen:

Der Beschuldigte vereinbarte mit D._____ über Snapchat (Profil von D._____ : «G._____ ») ein Treffen für den 3. März 2019 beim Bahnhof E._____. Die beiden hatten sich vorher noch nie gesehen und der Treffpunkt wurde von D._____ vorgeschlagen. An besagtem Treffen sollte der Beschuldigte D._____ 500 Gramm Marihuana zu einem Verkaufspreis von CHF 3'700.00 liefern. Der Beschuldigte beabsichtigte allerdings nie, D._____ das bestellte Marihuana zu bringen, sondern wollte diesen von Anfang an «ausnehmen», indem er ihm einen Schuhkarton in einem Plastiksack übergeben und hierfür den vereinbarten Verkaufspreis von CHF 3'700.00 entgegennehmen wollte. Was passieren würde, wenn der Käufer bzw. D._____ in die Schachtel hätte schauen wollen,

hat sich der Beschuldigte nicht ernsthaft überlegt. Auch D. _____ – welcher eine Kopfbedeckung und einen Schal trug – beabsichtigte indes nicht, dem Beschuldigten den vereinbarten Verkaufspreis von CHF 3'700.00 zu übergeben. Vielmehr lockte er diesen unter dem Vorwand, das Geschäft bei ihm zu Hause abzuwickeln, wenige Meter vom Bahnhof E. _____ weg, wo F. _____ mit einer gezogenen Imitationswaffe wartete, den Beschuldigten beschimpfte, bedrohte und ihm das vermeintliche Marihuana wegnehmen wollte. Der Beschuldigte schlug daraufhin auf F. _____ ein, so dass dieser zu Boden fiel und der Beschuldigte sein Handy verlor. F. _____ und D. _____ ergriffen daraufhin die Flucht, wobei der Beschuldigte den Rucksack von F. _____ behändigte.

III. Rechtliche Würdigung

9. Oberinstanzliche Vorbringen der Parteien

Die *Generalstaatsanwaltschaft* bringt im Rahmen ihrer Berufungsbegründung im Wesentlichen vor, das Bundesgericht habe im Entscheid BGE 117 IV 139 einlässlich begründet, dass es den um die (versprochene) Ware geprellten Drogenkäufer als Opfer eines Betruges schütze. Demgemäss sei eine Vermögensschädigung des Käufers auch in illegalen Märkten möglich. Ein Vermögensschaden sei insofern gegeben, als das Zivilrecht dem arglistig Getäuschten einen Anspruch auf Ausgleich des erlittenen Schadens einräume. Wäre die vom Beschuldigten beabsichtigte Vermögensdisposition zustande gekommen, hätte D. _____ aufgrund der auf Seiten des Beschuldigten liegenden unerlaubten Handlung einen Schadenersatzanspruch aus Art. 41 OR, womit eine Vermögensschädigung möglich sei und der Tatbestand im Sinne von Art. 146 StGB erfüllt werden könne. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz sei in der vorliegenden Konstellation sodann durchaus von Arglist im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung auszugehen. Neben dem Einsatz besonderer Machenschaften bei sogenannten einfachen Lügen sei auch dann von Arglist auszugehen, wenn die Überprüfung unzumutbar sei oder der Täter den Getäuschten von einer Überprüfung abhalte. Unter den gegebenen Umständen sei eine Überprüfung der Drogen insbesondere aufgrund des vereinbarten Übergabeortes und der Verpackung der Drogen nicht zumutbar bzw. für den vermeintlichen Käufer wohl zu riskant gewesen. Es sei deshalb arglistig gewesen, D. _____ ein Paket anzubieten und ihn im Glauben zu wiegen, er erhalte für seine Leistung eine vollwertige Gegenleistung. Diesen Irrtum habe er nicht durch sofortige Überprüfung der Sachlage beheben können. Dass der Kontakt zwischen dem Beschuldigten und dem Geschädigten über einen gemeinsamen Bekannten zustande gekommen sei, begünstige neben den anderen Umständen das berechnete Vertrauen des Beschuldigten, dass eine Überprüfung unterbleiben werde. Es sei schliesslich festzuhalten, dass bei Fällen sogenannter Bestellbetrügen regelmässig von Arglist ausgegangen werde, wenn eine Partei über ihren inneren Erfüllungswillen täusche. Dies müsse konsequenterweise auch im vorliegenden Fall gelten (pag. 274 ff.).

Die *Verteidigung* entgegnet hierzu im Wesentlichen, es sei der Vorinstanz in ihrer Auffassung zuzustimmen, wonach keine Vermögensschädigung habe erfolgen

können, da der Beschuldigte vorgegeben habe, illegale Betäubungsmittel zu liefern. Zur Begründung sei auf die Ausführungen im Basler Kommentar zu Art. 146 StGB zu verweisen, dessen Autoren den juristisch-wirtschaftlichen Vermögensbegriff ablehnen würden. Bei einem wirtschaftlichen oder juristisch-wirtschaftlichen Vermögensbegriff beziehe sich die Definition des Vermögens auch auf illegale Märkte. Wende man den neojuristischen Vermögensbegriff an, könne Gegenstand des Vermögens nur sein, was einer Person durch das Zivil- und/oder öffentliche Recht zugeordnet sei bzw. was erlaubterweise gegen Geld ausgetauscht werden könne. Der Käufer auch nur von vermeintlichen Drogen stelle sich selbst ausserhalb des Rechts und könne damit nicht Opfer eines Betrugs werden. Ferner sei den Ausführungen der Vorinstanz zum Kriterium der Arglist beizupflichten. Ein Anknüpfungspunkt für ein Vertrauensverhältnis zwischen dem Beschuldigten und F._____ bzw. D._____, welches den Beschuldigten hätte glauben lassen können, sein Gegenüber würde die illegalen Betäubungsmittel vor der Übergabe des Geldes nicht prüfen, fehle. Auch die übrigen Betrugs-Fallgruppen seien nicht erfüllt. Diese würden erstens aus dem Anklagesachverhalt nicht hervorgehen und zweitens sei der Übergabeort von D._____ bestimmt worden und eine kurze Kontrolle hätte ohne Weiteres auch bei den Veloständern erfolgen können. Eine Überprüfung wäre demnach zumutbar gewesen und eine Täuschung, die bei minimaler Vorsicht, die beim Opfer verlangt werden könne, nicht funktioniere, sei nicht arglistig. Das Vorgehen des Beschuldigten dürfe ohne Weiteres als blauäugig bezeichnet werden. Er habe allein auf die unrealistische Annahme vertraut, dass der Käufer einfach auf die elementarsten Vorsichtsmassnahmen verzichten und ihm das Geld einfach geben würde, ohne dass er die Ware sehen oder prüfen wolle. Der Verweis auf Bestellbetrüge sei sodann unbehilflich, da es sich nicht um ein Alltagsgeschäft handle. Die Realität der Drogengeschäfte führe dazu, dass ein Käufer niemals einem Drogengeschäft im Wert von CHF 3'700.00 zustimme, ohne die Drogen zuerst zu kontrollieren oder sonstige Sicherheitsvorkehrungen vorzunehmen (pag. 296 ff.).

10. Erwägungen der Kammer

10.1 Allgemeine Grundlagen zum Betrug

Gemäss Art. 146 Abs. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) macht sich des Betrugs schuldig, wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt oder ihn in einem Irrtum arglistig bestärkt und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen andern am Vermögen schädigt.

10.2 Arglist bzw. Opfermitverantwortung

Betrügerisches Verhalten ist strafrechtlich erst relevant, wenn der Täter mit einer gewissen Raffinesse oder Durchtriebenheit täuscht. Arglist wird allerdings bereits bei einfachen falschen Angaben bejaht, wenn deren Überprüfung nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar ist, wenn der Täter das Opfer von der möglichen Überprüfung abhält oder nach den Umständen voraussieht, dass dieses die Überprüfung der Angaben auf Grund eines besonderen Vertrauensver-

hältnisses unterlassen werde (Urteil des Bundesgerichts [BGer] 6B_767/2019 vom 7. April 2020 E. 4.3.1 mit Verweis auf BGE 142 IV 153 E. 2.2.2; BGE 135 IV 76 E. 5.2; BGE 143 IV 302 E. 1.3.1).

Die *Nichtüberprüfbarkeit bzw. unzureichende Überprüfbarkeit* ist in der Regel bei Täuschungen über innere Tatsachen, bei Täuschungen über die Verfügungsbe-
rechti-gung, aber auch bei minderwertiger Handelsware, deren Mangel nicht sofort
erkennbar ist, gegeben (z.B. bei übermässig gestreckten Drogen, vgl. BGE 111 IV
58 E. 2d; BGE 117 IV 139 E. 1b; wogegen die Beimischung von 75% Eisteepulver
geschmacklich leicht feststellbar sei, BJM 1994, S. 46 ff.). *Unzumutbar* kann eine
Überprüfung etwa dann sein, wenn der Überprüfungsaufwand unverhältnismässig
oder mit einem absolut unüblichen Eingriff in die Privat- oder Intimsphäre verbun-
den wäre (Urteil des BGer 6B_25/2017 vom 15. November 2017 E. 4.4 und 5.3).
Schliesslich kann der Täter das Opfer durch gezielte Vorkehrungen von einer
Überprüfung *abhalten* oder das Opfer unterlässt eine Überprüfung aufgrund be-
sonderer Umstände bzw. eines bestehenden *Vertrauensverhältnisses*, welche/s
der Täter erkennt und ausnutzt (SCHLEGL, Handkommentar Schweizerisches Straf-
gesetzbuch, 4. Aufl. 2020, Art. 146 N 12; Urteil des BGer 6B_1231/2016 vom
22. Juni 2017 E. 8.2.4; BGE 99 IV 80 E. 4). Nicht jede Geschäftstätigkeit begründet
bereits ein Vertrauensverhältnis (BGE 119 IV E. 2b).

Mit dem Tatbestandsmerkmal der Arglist verleiht das Gesetz dem Gesichtspunkt
der Opfermitverantwortung wesentliche Bedeutung. Hätte der Getäuschte den Irr-
tum mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit vermeiden können, dann scheidet
Arglist aus. Im Rahmen der Klärung dieser Frage sind die jeweilige Lage und
Schutzbedürftigkeit des Betroffenen im Einzelfall zu berücksichtigen. So ist einer-
seits insbesondere auf geistesschwache, unerfahrene oder aufgrund von Alter oder
Krankheit beeinträchtigte Opfer Rücksicht zu nehmen, wie auch auf solche, die sich
in einem Abhängigkeits- und/oder Unterordnungsverhältnis sowie in einer Notlage
befinden und deshalb kaum imstande sind, dem Täter zu misstrauen. Andererseits
ist besonderen Fachkenntnissen und der Geschäftserfahrung des Opfers Rech-
nung zu tragen. Indes erfordert die Erfüllung des Tatbestands auch unter dem Ge-
sichtspunkt der Opfermitverantwortung nicht, dass das Täuschungsoffer die
grösstmögliche Sorgfalt walten lässt und alle erdenklichen Vorkehren trifft. Arglist
scheidet nur aus, wenn das Opfer die grundlegendsten Vorsichtsmassnahmen
nicht beachtet. Entsprechend entfällt der strafrechtliche Schutz nicht schon bei je-
der Fahrlässigkeit des Getäuschten, sondern einzig bei dessen Leichtfertigkeit. Die
zum Ausschluss der Strafbarkeit des Täuschenden führende Opfermitverantwor-
tung ist gemäss Bundesgericht schliesslich nur in Ausnahmefällen zu bejahen
(vgl. etwa Urteile des BGer 6B_1299/2020 vom 20. Januar 2021 E. 2.3.2;
6B_572/2020 vom 8. Januar 2021 E. 3.2 f.; 6B_767/2019 vom 7. April 2020
E. 4.3.1 mit Verweis auf BGE 142 IV 153 E. 2.2.2).

10.3 Irrtum

Die (arglistige) Täuschung muss einen Irrtum bewirken, d.h. eine Vorstellung, die
von der Wirklichkeit abweicht, wobei nicht notwendig ist, dass sich der Getäuschte
eine konkrete Vorstellung bildet. Zwischen der arglistigen Täuschung und dem
Irrtum muss ein Motivationszusammenhang bestehen (TRECHSEL/CRAMERI,

Praxiskommentar Schweizerisches Strafgesetzbuch, 3. Aufl. 2018, Art. 146 N 14 und 29).

10.4 Vermögensverfügung und Vermögensschaden

Im Weiteren wird eine Vermögensverfügung des Irrenden vorausgesetzt. Zwischen dem Irrtum und der Vermögensdisposition muss wiederum ein Motivationszusammenhang bestehen (TRECHSEL/CRAMERI, a.a.O., Art. 146 N 15 ff. und 29; MAEDER/NIGGLI, Basler Kommentar StGB/JStG, 4. Aufl. 2019, Art. 146 StGB N 132 ff.). Als letztes objektives Tatbestandsmerkmal des Betrugs wird ein Vermögensschaden vorausgesetzt. Als solcher gilt jede Beeinträchtigung des Vermögens, welche in einer Verminderung der Aktiven, einer Vermehrung der Passiven oder im Entgehen von Gewinn bestehen kann. Zwischen der Vermögensverfügung und dem Vermögensschaden wird zudem ein Kausalzusammenhang gefordert (DONATSCH, Kommentar StGB/JStG, 20. Aufl. 2018, Art. 146 StGB N 24 ff.; TRECHSEL/CRAMERI, a.a.O., Art. 146 N 29).

Die Diskussion über den strafrechtlichen Vermögensbegriff ist eine bis heute umstrittene und von der Lehre oftmals thematisierte Frage. Drei Möglichkeiten werden in der Lehre und Rechtsprechung diskutiert: a) wirtschaftlicher Vermögensbegriff, b) juristisch-wirtschaftlicher Vermögensbegriff, c) neojuristischer Vermögensbegriff (ACKERMANN/VOGLER/BAUMANN/EGLI, Strafrecht Individualinteressen, Art. 137 S. 87 f.). Es kann bereits an dieser Stelle festgestellt werden, dass die wohl herrschende Lehre und das Bundesgericht heute den sogenannten juristisch-wirtschaftlichen Vermögensbegriff vertreten (vgl. BGE 117 IV 139, BGE 122 IV 179, BGE 126 IV 165 [zur älteren Praxis, die einem rein wirtschaftlichen Vermögensbegriff näher stand: vgl. etwa BGE 69 IV 75]; DONATSCH, Strafrecht III, Strafbare Handlungen gegen das Vermögen, 11. Aufl. 2018, Art. 146 N 248; SCHLEGL, a.a.O., Art. 146 N 23; TRECHSEL/CRAMERI, a.a.O., Art. 146 N 21 STRATENWERTH/JENNY/BOMMER, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil 1, Straftaten gegen Individualinteressen, 7. Aufl. 2010, S. 47 f.; a.M. etwa MAEDER/NIGGLI, a.a.O., Art. 146 StGB N 22 ff. [anders noch Voraufgabe] sowie MAEDER, Gefährdung – Schaden – Vermögen, Diss. Freiburg 2017, Rz. 121 ff.; kritisch auch BOOG, Zu den Merkmalen der Arglist und des Vermögensschadens beim Betrug im Rahmen rechtswidriger Rechtsgeschäfte, in: AJP 1993, S. 779 ff.). Nach der Definition des juristisch-wirtschaftlichen Vermögensbegriffs besteht das Vermögen aus der Summe aller geldwerten Güter, die einer Person von Rechts wegen zustehen bzw. die rechtlich nicht missbilligt werden. Ausgangspunkt ist der wirtschaftliche Wert, doch gehören nur diejenigen geldwerten Positionen zum Vermögen, deren Realisierung zivilrechtlich geschützt sind (MAEDER/NIGGLI, a.a.O., Art. 146 StGB N 23).

Entscheidende Frage ist in diesem Zusammenhang oftmals, ob derjenige, der im Rahmen rechts- oder sittenwidriger Geschäfte Leistungen aus seinem rechtlich geschützten Vermögen erbringt, ohne die (gleichwertige) Gegenleistung zu erhalten, als geschädigt zu betrachten ist (MAEDER, a.a.O., Rz. 121 ff. und Rz. 221 ff. m.w.H.).

Das Bundesgericht hat sich in der Vergangenheit bereits zu dieser Frage geäußert. So ging es im Entscheid BGE 111 IV 55 davon aus, dass den Käufern übermässig gestreckter Drogen objektiv ein Vermögensschaden im Sinne von Art. 148 StGB (nunmehr aStGB) entstanden sei, weil Leistung und Gegenleistung in einem ungünstigeren Wertverhältnis gestanden seien, als sie nach der vorgespiegelten Sachlage hätten stehen müssen (E. 3. mit Verweis auf BGE 93 IV 73; allerdings noch von einem rein wirtschaftlichen Vermögensbegriff ausgehend). In BGE 117 IV 139 – wo ebenfalls der Verkauf übermässig gestreckter Drogen zur Beurteilung anstand – bestätigte das Bundesgericht im Ergebnis BGE 111 IV 55, folgte nunmehr aber einem juristisch-wirtschaftlichen Vermögensbegriff. So sei ein Vermögensschaden insoweit anzuerkennen, als der arglistig Getäuschte einen rechtlich geschützten Anspruch auf Ausgleich des erlittenen Nachteils habe. Zwar stehe dem arglistig getäuschten Betäubungsmittelkäufer, der den Kaufpreis vorweg bezahlt habe, wegen der Rechtswidrigkeit des Geschäfts kein vertraglicher Anspruch und/oder Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung zu, allerdings verleihe ihm das Zivilrecht einen Schadenersatzanspruch aus Art. 41 OR, da die arglistige Täuschung nach Art. 148 StGB (nunmehr aStGB) eine unerlaubte Handlung im Sinne von Art. 41 OR darstelle (BGE 117 IV 139 E. 3.). Es hielt zusammenfassend fest, dass der Betäubungsmittelverkäufer, der den Käufer über den Reinheitsgehalt der Droge arglistig täusche, den Tatbestand des Betrugs im Sinne von Art. 148 StGB (nunmehr aStGB) erfülle, wenn der Käufer bei Kenntnis der wahren Sachlage die Droge nicht oder jedenfalls nicht zum verlangten Preis gekauft hätte und Leistung und Gegenleistung in einem ungünstigeren Wertverhältnis stehen würden, als sie nach der vorgespiegelten Sachlage hätten stehen müssen (BGE 117 IV 139 E. 3e; vgl. aber auch BGE 122 IV 179 E. 3c/bb, wonach die Verkehrsfähigkeit von Betäubungsmitteln bei der Beurteilung eines Diebstahls an solchen zu verneinen sei, soweit Handel und Besitz verboten seien). Das Bundesgericht misst nach dem Gesagten illegalen Waren (in casu Betäubungsmitteln) grundsätzlich einen Vermögenswert bei, obwohl sie vom legalen Markt ausgeschlossen sind. Die diesbezügliche Rechtsprechung wurde schliesslich auch mit Urteil 6B_316/2009 vom 21. Juli 2009 fortgesetzt, wo das Bundesgericht die Möglichkeit des Betrugs hinsichtlich des Verkaufs angeblicher Speed und Ecstasy Pillen bejahte.

Insbesondere das Urteil BGE 117 IV 139 wurde von der Lehre teilweise kritisch aufgegriffen. So wurde etwa vorgebracht, dass das Bundesgericht damit einem Zirkelschluss unterliege (so explizit BOOG, a.a.O., S. 783; vgl. auch ACKERMANN/VOGLER/BAUMANN/EGLI, a.a.O., S. 88) bzw. nach einem Anspruch aus Art. 41 OR erst gefragt werden könne, wenn zuvor als Voraussetzung des Ausgleichsanspruchs ein Schaden bejaht worden sei (SCHILD, Mit gestreckten Drogen betrogen, in: recht 1991, S. 143 f.). Der Käufer auch von nur vermeintlichen Drogen stelle sich selbst ausserhalb des Rechts und könne damit nicht Opfer eines Betrugs werden. Wollte man dies anders sehen, so komme man zu den merkwürdigen Ergebnissen, dass etwa der Verkäufer nur angeblicher Drogen wegen Betrugs strafbar sei, der mit Falschgeld bezahlende Käufer demgegenüber nicht. Der Verkäufer, der die Droge liefere, sie sich dann aber mittels eines Tricks wieder aneigne, bliebe nach Vermögensstrafrecht straflos, weil er sich der

korrekten Bundesgerichtspraxis zufolge keine fremde Sache aneignen (MAEDER/NIGGLI, a.a.O., Art. 146 StGB N 31 mit Verweis auf BGE 122 IV 179).

10.5 Zum subjektiven Tatbestand

Der subjektive Tatbestand von Art. 146 Abs. 1 StGB verlangt neben einem Handeln in unrechtmässiger Bereicherungsabsicht Vorsatz in Bezug auf alle objektiven Tatbestandsmerkmale, wobei Eventualvorsatz genügt (Urteile des BGer 6B_777/2017 vom 8. Februar 2018 E. 2.6.1 und 6B_1160/2014 vom 19. August 2015 E. 7.8.1; je mit Hinweisen). Vorsätzlich begeht ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt (Art. 12 Abs. 2 Satz 1 StGB). Eventualvorsatz ist gegeben, wenn der Täter den Eintritt des Erfolgs bzw. die Tatbestandsverwirklichung für möglich hält, aber dennoch handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt, sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein (Art. 12 Abs. 2 Satz 2 StGB; Urteil des BGer 6B_751/2018 vom 2. Oktober 2019 E. 2.3.2 mit Hinweisen).

10.6 Zum Versuch

Der Versuch ist in Art. 22 StGB geregelt. Das Gesetz enthält hierfür keine eigentliche Definition. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung liegt ein Versuch vor, wenn der Täter sämtliche subjektiven Tatbestandsmerkmale erfüllt und seine Tatentschlossenheit manifestiert hat, ohne dass alle objektiven Tatbestandsmerkmale verwirklicht wären. Er liegt also vor, wenn der Täter, nachdem er mit der Ausführung eines Verbrechens oder Vergehens begonnen hat, die strafbare Tätigkeit nicht zu Ende führt (unvollendeter Versuch) oder der zur Vollendung der Tat gehörende Erfolg nicht eintritt oder nicht eintreten kann (vollendeter Versuch). Zum Versuch gehört folglich der Entschluss des Täters, eine Straftat zu begehen, und die Umsetzung dieses Tatentschlusses in eine Handlung. Der Täter muss mit der Ausführung der Tat (mindestens) begonnen haben. Das Vorliegen eines Versuchs ist danach zwar nach objektivem Massstab, aber auf subjektiver Beurteilungsgrundlage festzustellen (Urteil des BGer 6B_341/2019 vom 21. Februar 2020 E. 1.3.3; BGE 140 IV 150 E. 3.4, BGE 137 IV 113 E. 1.4.2, je mit Hinweisen).

10.7 Subsumtion

Wie unter Ziff. 10.4 hiavor bereits erwähnt, verlangt der Tatbestand des Betrugs nach Art. 146 StGB explizit, dass die erfolgte Täuschung in arglistiger Weise erfolgte. Dass vorliegend nicht von der Errichtung eines ganzen «Lügengebäudes» oder besonderer Machenschaften oder Kniffe des Beschuldigten gesprochen werden kann, liegt auf der Hand und ist entsprechend auch nicht von der Anklage erfasst. Infolgedessen kommt «nur» noch die einfache Lüge in Betracht, welche nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung ausnahmsweise dann arglistig ist, a) wenn deren Überprüfung *nicht* oder *nur mit besonderer Mühe möglich* oder *nicht zumutbar* ist, b) wenn der Täter das Opfer von der möglichen Überprüfung *abhält* oder c) *nach den Umständen voraussieht*, dass dieses die Überprüfung der Angaben auf Grund eines *besonderen Vertrauensverhältnisses* unterlassen werde (Urteile des BGer 6B_767/2019 vom 7. April 2020 E. 4.3.1 und 6B_9/2020 vom 29. Juni 2020 E. 2.2.2.). Wie die Vorinstanz richtigerweise festgehalten hat und letztlich auch von der Generalstaatsanwaltschaft anerkannt wird, lag weder zwi-

schen dem Beschuldigten und F. _____ noch zwischen dem Beschuldigten und D. _____ ein besonderes Vertrauensverhältnis im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung vor. So steht fest, dass sich die am Vorfall vom 3. März 2019 beteiligten Personen vorweg nicht persönlich kannten. D. _____, welcher mit dem Beschuldigten das Treffen vereinbarte, hatte diesen noch nie persönlich getroffen und verfügte, abgesehen von einem «Account-Namen», über keine Kontaktangaben des Beschuldigten. So waren ihm etwa Namen, Telefonnummer und Wohnadresse nicht bekannt. Gleiches gilt auch im umgekehrten Fall. D. _____, der vermeintliche Abnehmer, trat mit dem Beschuldigten über einen sogenannten «Fake-Account», lautend auf den Namen «G. _____», in Kontakt. Es handelte sich hierbei um den ersten «geschäftlichen» Kontakt der beiden, womit grundsätzlich noch kein besonderes Vertrauensverhältnis vorgelegen haben kann (vgl. Urteil des BGer 6B_1085/2018 vom 20. Februar 2019 E. 5.1; nicht jede Geschäftsbeziehung begründet ein Vertrauensverhältnis, vgl. BGE 119 IV 28 E. 3e). Anhaltspunkte, welche dennoch für ein Vertrauensverhältnis, geschweige denn ein *besonderes* Vertrauensverhältnis sprechen würden, liegen – wie bereits die Vorinstanz festgehalten hat – keine vor. Insofern ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass es sich bei dem zu beurteilenden Vorfall um ein vermeintliches Drogengeschäft zwischen einander unbekannten, d.h. praktisch anonymen, Parteien handelte. Es fehlen damit jegliche Anknüpfungspunkte, die darauf schliessen lassen, dass der Beschuldigte aufgrund eines besonderen Vertrauensverhältnisses davon ausgegangen ist, der vermeintliche Abnehmer werde den Inhalt des Schuhkartons bzw. die vermeintliche Lieferung von Betäubungsmitteln im Wert von CHF 3'700.00 nicht überprüfen.

Wie die Generalstaatsanwaltschaft richtigerweise vorbringt, ist bei einfachen Lügen auch dann von Arglist auszugehen, wenn die Überprüfung unzumutbar ist oder der Täter den Getäuschten von einer Überprüfung abhält. So könne bei einfachen falschen Angaben Arglist dann gegeben sein, wenn im betreffenden Geschäftsbereich eine nähere Überprüfung typischerweise nicht üblich sei. Die Vorinstanz hat sich zwar nicht explizit mit dieser Fallgruppe auseinandergesetzt, entsprechende Argumente, welche gegen die Annahme einer solchen sprechen, finden sich dennoch in der erstinstanzlichen Urteilsbegründung (S. 10 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung, pag. 238). Dies ist insofern nachvollziehbar, als sich die Umstände für die eine oder andere Fallgruppe jeweils überschneiden können. Die Kammer kann sich den diesbezüglichen Ausführungen der Vorinstanz vorbehaltlos anschliessen. So handelt es sich bei einem einmaligen Betäubungsmittelgeschäft im Wert von CHF 3'700.00 kaum um ein übliches Alltagsgeschäft, insbesondere, wenn der Verkäufer und Abnehmer zum ersten Mal «geschäftlich» in Kontakt treten und sogleich diesen nicht unerheblichen Kaufpreis vereinbaren. Die in der Praxis relativ häufig vorkommenden Fälle klassischer Bestellbetrüge sind insofern nicht mit dem vorliegend zu beurteilenden Vorfall vergleichbar, als sich Verkäufer bzw. Käufer von Betäubungsmitteln in der Regel im illegalen Bereich bewegen und bei Konflikten deshalb kaum je um Rechtsschutz ersucht wird. Der guten Ordnung halber ist dennoch festzuhalten, dass das Bundesgericht die Arglist bei einem im Internet von einer Privatperson gekauften Drucker im Wert von CHF 2'200.00 verneinte (unter-

bliebene Bonitätsprüfung, vgl. BGE 142 IV 153 E. 2.2.2. ff.). Zumindest mit Blick auf die Höhe des Betrags sind daher doch Parallelen erkennbar.

Hinzu kommt, dass der Übergabeort (Treffen am Bahnhof E._____) von D._____ bestimmt wurde und dieser daraufhin vorschlug, den eigentlichen «Handel» bei sich zu Hause abzuwickeln. Spätestens bei den Veloständern hätte nach Ansicht der Kammer ohne Weiteres eine kurze Kontrolle der vermeintlichen Ware erfolgen können, zumal sich – soweit aus den Akten erkennbar – zum Deliktzeitpunkt keine weiteren Personen an entsprechender Stelle aufhielten. Bei einer Kontrolle des mitgebrachten Schuhkartons wäre D._____ die geplante Täuschung umgehend aufgefallen. Dieser zusätzliche Aufwand kann angesichts der konkreten Umstände nicht als unverhältnismässig oder unzumutbar bezeichnet werden. D._____ hat sich gegenüber dem Beschuldigten auch nicht in einer untergeordneten Stellung befunden. Das Verhalten von D._____ muss deshalb unter Berücksichtigung der Gegebenheiten als leichtfertig eingestuft werden. Die Kammer geht gestützt auf das Beweisergebnis weiter davon aus, dass der Beschuldigte keinen arglistigen Plan hatte, wie er vorgehen würde, wenn D._____ die Ware hätte sehen wollen. Dies zeigt sich letztlich auch daran, dass der Treffpunkt von D._____ vorgeschlagen wurde, und dort angekommen, spontan in die angebliche Wohnung von D._____ hätte verlegt werden sollen. Der Beschuldigte erhob gegen diesen Vorschlag keine Einwände, obwohl der vermeintliche Handel damit von einem doch relativ exponierten Treffpunkt in eine angeblich private Wohnung verlegt worden wäre. Das Vorgehen des Beschuldigten erschöpfte sich – wie bereits die Vorinstanz festgestellt hat – in der ziemlich vagen Hoffnung, der Käufer – welchen er notabene nicht persönlich kannte – werde auf die elementarsten Vorsichtsmassnahmen verzichten und ihm den vereinbarten Betrag von CHF 3'700.00 einfach so übergeben, ohne die Ware gesehen und/oder geprüft zu haben. Dies ist bei Drogengeschäften in entsprechender Höhe unüblich, herrscht in der entsprechenden Szene doch eher ein Klima des Misstrauens. Insofern weicht der vorliegend zu beurteilende Vorfall schliesslich auch von der unter Ziff. 10.4 hiavor aufgeführten Rechtsprechung des Bundesgerichts ab. Wesentlich für die Annahme der Arglist im vielbeachteten Urteil BGE 117 IV 139 war etwa, dass der dazumal Beschuldigte und der Abnehmer schon seit einiger Zeit einen regen Drogenhandel miteinander betrieben, der, von einem einzigen Fall abgesehen, offenbar bestens geklappt hatte, so dass auch das Bundesgericht – «trotz den im Drogenhandel herrschenden rauheren Sitten» – von einem besonderen Vertrauensverhältnis ausging. Hinzu kommt, dass die Täuschung in diesem Fall darüber hinaus auch deshalb arglistig war, weil «der Reinheitsgehalt des Stoffes bei Abwicklung des Kaufgeschäfts nicht sogleich und mühelos überprüft werden konnte, da die Beimischung des Milchpulvers weder farblich noch am Geruch erkennbar war und die Qualität der Droge somit erst beim Konsum, d.h. nach dem Erwerb derselben, festgestellt werden konnte» (BGE 117 IV 139 E. 1a/b). Wie bereits erwähnt, hätte im vorliegenden Fall eine Überprüfung der vermeintlichen Lieferung ohne Weiteres erfolgen können und die Täuschung wäre umgehend aufgefliegen.

Insofern geht auch die Kammer davon aus, dass allein die Behauptung des Beschuldigten, er werde Marihuana im Wert von CHF 3'700.00 liefern und sein

tatsächliches Erscheinen am Treffpunkt in E._____ mit einem Schuhkarton in einem Plastiksack vor dem damaligen Hintergrund keine arglistige Täuschung im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB darstellt. Damit erübrigen sich auch weitere Ausführungen zu der Frage, ob beim vermeintlichen Abnehmer, D._____, überhaupt eine Vermögensschädigung möglich gewesen wäre (vgl. theoretische Ausführungen in Ziff. 10.4 hiavor).

Nach dem Gesagten ist der Beschuldigte von der Anschuldigung des versuchten Betrugs freizusprechen.

IV. Strafzumessung

11. Vorbemerkung

Aufgrund des Freispruchs von der Anschuldigung des versuchten Betrugs ist im Rahmen der nachfolgenden Strafzumessung lediglich der rechtskräftige Schuldspruch betreffend Diebstahl zu beurteilen.

12. Allgemeine Grundlagen der Strafzumessung

Das Gericht misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters (Art. 47 Abs. 1 StGB). Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB).

13. Strafraumen

Diebstahl wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe (drei bis 180 Tagessätze, Art. 34 Abs. 1 StGB) bestraft (Art. 139 Ziff. 1 StGB).

14. Tatkomponenten

Die Vorinstanz erachtete im Ergebnis mit Blick auf die Richtlinien für die Strafzumessung des Verbands Bernischer Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte (VBRS-Richtlinien), eine Strafe von 5 Strafeinheiten für den Diebstahl als angemessen.

Die VBRS-Richtlinien (Fassung vom 1. Januar 2020) empfehlen für einen einfachen Diebstahl aus einem Elektronikfachgeschäft im Deliktsbetrag von CHF 2'000.00 sowie für einen Einschleichen Diebstahl (Diebstahl von CHF 1'000.00 aus den Kleidern in einer Garderobe) ein Strafmass von 30 Strafeinheiten (VBRS-Richtlinien, S. 47). Der genaue Wert der entwendeten Gegenstände (Rucksack inkl. Inhalt) konnte vorliegend nicht genau beziffert werden. Die Vorinstanz ist nicht von einem geringfügigen Vermögensdelikt ausgegangen und hat in Übereinstimmung mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wonach auf die subjektive Seite abzustellen und bei Taschendiebstählen regelmässig von einem den Betrag von CHF 300.00 übersteigenden Eventualvorsatz auszugehen sei (Urteile des Bundes-

gerichts 6B_158/2018 vom 14. Juni 2018 E. 2.2; 6B_1250/2014 vom 29. September 2015 E. 3.3; BGE 123 IV 197 E. 2c), einen Diebstahl gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB angenommen.

In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist vorliegend von einer leichten Tatschwere auszugehen. Von einem besonders raffinierten Vorgehen kann nicht gesprochen werden. Der Beschuldigte hat den Rucksack des Geschädigten im damaligen Tumult des Vorfalls vom 3. März 2019 (Bedrohung mit der Imitationswaffe durch F._____, Beschimpfung als «Schiss Neger», missglückter vermeintlicher Drogendeal) vom Boden aufgelesen bzw. an sich genommen und dessen Inhalt teilweise behalten, verschenkt oder entsorgt. Isoliert betrachtet zeugt dieses Vorgehen nicht von einer erhöhten kriminellen Energie oder einem planmässigen Vorgehen. Die Kammer geht vielmehr davon aus, dass sich der Beschuldigte anlässlich der Geschehnisse am fraglichen Abend in E._____, welche keinesfalls beschönigt werden sollen, spontan für den Diebstahl entschieden hat. Von einem in besonderem Masse verwerflichen Vorgehen kann nach dem Gesagten nicht gesprochen werden. Der vorliegende Sachverhalt ist – entgegen der Auffassung der Generalstaatsanwaltschaft – damit nicht ohne Weiteres mit einem Entreissdiebstahl zu vergleichen. Die Kammer geht in Übereinstimmung mit der Vorinstanz von einem leichten Verschulden aus, welches unter den in den VBRS-Richtlinien aufgeführten Referenzsachverhalten liegt.

Der Beschuldigte handelte sodann (eventual-)vorsätzlich und wohl zum Teil aus Wut über den missglückten Drogendeal und die Bedrohung durch F._____ oder allenfalls auch aus finanziellen Beweggründen. Auch wenn der Beschuldigte angab, dass er zur damaligen Zeit in eher knappen finanziellen Verhältnissen lebte, so ist eine schwere finanzielle Bedrängnis oder eigentliche Notlage, die eine erheblich reduzierte Entscheidungsfreiheit nach sich ziehen würde, nicht zu erkennen.

Nach dem Gesagten erachtet die Kammer für den Diebstahl eine Strafe von 15 Strafeinheiten als angemessen.

15. Täterkomponenten

Der Beschuldigte ist mittlerweile ._____ Jahre alt und war, wie in den vorliegenden Protokollen vermerkt, im Tatzeitpunkt nicht angestellt bzw. erzielte kein regelmässiges Einkommen (pag. 69; pag. 87 Z. 41 ff.; pag. 209 Z. 15 ff.). Er wuchs bei seinen Eltern und Geschwistern auf, seit der Scheidung seiner Eltern wohnt er gemäss eigenen Angaben mit den Geschwistern bei der Mutter. Er absolvierte die obligatorische Schulzeit und begann eine Lehre als H._____, wobei ihm nach wenigen Monaten gekündigt wurde (pag. 69; pag. 284). Der Beschuldigte arbeitet gemäss eigenen Angaben zurzeit als I._____ im Stundenlohn und verfügt über Schulden bzw. Beteiligungen in der Höhe von CHF 13'000.00 (pag. 285; pag. 288). Sein Vorleben ist insofern auffällig, als er einschlägig wegen mehrfachen Diebstahls vorbestraft ist (bedingte Geldstrafe von 180 Tagessätzen und Probezeit von zwei Jahren gemäss Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 19. September 2017, pag. 282). Diese einschlägige Vorstrafe des Beschuldigten wirkt sich leicht strafehöhend aus, wobei eine Straferhöhung zufolge Vorstrafen der beschuldigten Person stets verhältnismässig sein muss (MATHYS, Leitfaden Strafzumessung, 2. Aufl.

2019, Rz. 320 ff. m.w.H.). Zum Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren ist festzuhalten, dass sich die Beschuldigte im Rahmen des vorliegenden Strafverfahrens stets korrekt und kooperativ verhielt, was allerdings erwartet werden darf. Es ist ihm allerdings zu Gute zu halten, dass er Einsicht und Reue zeigte sowie um eine Entschädigung von F._____ bemüht war. Das Nachtatverhalten des Beschuldigten wirkt sich mithin leicht strafmindernd aus. Eine besondere Strafempfindlichkeit ist bei ihm schliesslich nicht auszumachen. Die strafmindernden bzw. strafferhöhenden Faktoren heben sich damit gegenseitig auf, so dass die Täterkomponenten letztlich neutral ausfallen.

16. **Fazit**

Unter Berücksichtigung der Tat- und Täterkomponenten erachtet die Kammer nach dem Gesagten eine Strafe von 15 Strafeinheiten als angemessen.

17. **Strafart, Tagessatz, Anrechnung der Haft**

Bei der *Wahl der Sanktionsart* ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung als wichtiges Kriterium die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen. Nach dem Prinzip der Verhältnismässigkeit soll bei alternativ zur Verfügung stehenden Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden, die weniger stark in die persönliche Freiheit des Betroffenen eingreift bzw. die ihn am wenigsten hart trifft (BGE 138 IV 120 E. 5.2; BGE 134 IV 97 E. 4.2.2; BGE 134 IV 82 E. 4.1; zum Ganzen vgl. Urteil des BGer 6B_1246/2015 vom 9. März 2016 E. 1.2.2). Der Beschuldigte ist zwar einschlägig vorbestraft, allerdings kommt für den nunmehr beurteilten Vorfall nur eine Geldstrafe als angemessene bzw. verhältnismässige Sanktion in Frage.

Die *Höhe des Tagessatzes* beträgt in der Regel mindestens CHF 30.00 und höchstens CHF 3'000.00. Sie wird nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils, namentlich nach Einkommen und Vermögen, Lebensaufwand, allfälligen Familien- und Unterstützungspflichten sowie nach dem Existenzminimum bestimmt (Art. 34 Abs. 2 StGB). Der Beschuldigte arbeitet gemäss eigenen Angaben aktuell als I._____ im Stundenlohn (Beschäftigungsgrad 100%), wobei für die Höhe seiner diesbezüglichen Einkünfte auf seine Aussagen anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung abgestellt wird (ca. CHF 3'000.00 Einkommen, pag. 209, Z. 18 ff.; pag. 285 und 288). Zu berücksichtigen ist praxisgemäss ein Pauschalabzug von 20% für Krankenkasse, Steuern etc., weshalb für einen darüberhinausgehenden Abzug (hier Unterstützungsbeiträge an die Familie, vgl. S. 14 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung, pag. 242) kein Raum verbleibt. Damit resultiert ein Tagessatz in der Höhe von CHF 80.00.

Gestützt auf Art. 51 StGB wird dem Beschuldigten die ausgestandene Polizeihaft an die Geldstrafe angerechnet. Der Beschuldigte wurde am 3. April 2019 um 06:05 Uhr angehalten und um 12:15 Uhr wieder entlassen (pag. 6 ff.). Angesichts dessen, dass er an einem Kalendertag für die Dauer von gut sechs Stunden in Haft war, ist ihm – entgegen der Auffassung der Vorinstanz – ein Tag Polizeihaft an die Gelds-

trafe anzurechnen (vgl. METTLER/SPICHTIN, Basler Kommentar StGB/JStG, 4. Aufl. 2019, Art. 51 StGB N 17; Urteil des Bundesstrafgerichts SK.2019.74 vom 7. Oktober 2020 E. 4.9).

18. **Vollzug der Geldstrafe und Verbindungsstrafe**

Am 1. Januar 2018 sind die revidierten Bestimmungen des allgemeinen Teils des StGB in Kraft getreten. Dabei wurde Art. 42 Abs. 2 aStGB insofern revidiert, als ein Aufschub der Strafe nunmehr nur dann besonders günstiger Umstände bedarf, wenn die beschuldigte Person innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer unbedingten/bedingten Freiheitsstrafe verurteilt wurde (Art. 42 Abs. 2 StGB). Nicht mehr erwähnt sind die Geldstrafen von mindestens 180 Tagessätzen (Art. 42 Abs. 2 aStGB). Für altrechtliche Geldstrafen, wie hier vorliegend (pag. 282), gilt aber folgende Übergangsbestimmung: *«Wurde der Täter innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat nach bisherigem Recht zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen verurteilt, so ist der Aufschub des Vollzugs einer Strafe (Art. 36 Abs. 1 StGB) nur zulässig, wenn besonders günstige Umstände vorliegen»* (Übergangsbestimmung zur Änderung vom 19. Juni 2015). Eine Geldstrafe von genau 180 Tagessätzen ist also nach geltendem Recht – anders als nach Art. 42 Abs. 2 aStGB – keine relevante Vorstrafe, weshalb, entgegen der Auffassung der Vorinstanz, keine besonders günstigen Umstände für den Aufschub der nunmehr ausgefallten Strafe vorliegen müssen (vgl. SCHNEIDER/GARRÉ, Basler Kommentar StGB/JStG, 4. Aufl. 2019, Art. 42 N 87 m.w.H.).

Gemäss Art. 42 Abs. 1 StGB schiebt das Gericht den Vollzug einer Geldstrafe von höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. Die Gewährung des bedingten Strafvollzugs verlangt demnach das Fehlen einer ungünstigen Prognose. Bei der Prüfung des künftigen Wohlverhaltens respektive der Beurteilung der Prognose hat das Gericht ein weites Ermessen. Zu berücksichtigen sind neben der strafrechtlichen Vorbelastung die Tatumstände, das Vorleben, der Leumund sowie alle weiteren Tatsachen, welche gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters sowie die Aussichten seiner Bewährung zulassen. Weiter stellen Faktoren wie insbesondere die Sozialisationsbiografie und das Arbeitsverhalten, das Bestehen sozialer Bindungen sowie Hinweise auf Suchtgefährdungen usw. relevante Prognosekriterien dar (zum Ganzen Urteil des BGer 6B_1070/2018 vom 14. August 2019 E. 5.2.3. und E. 5.2.4. mit Hinweisen).

Der Beschuldigte ist zwar einschlägig vorbestraft und hat die nunmehr zu beurteilende Tat während laufender Probezeit begangen (pag. 282), allerdings hat er sich, soweit aus den Akten ersichtlich, seit dem hier zu beurteilenden Vorfall vom 3. März 2019 wohlverhalten. Zwar hat die Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland mit Schreiben vom 26. Januar 2021 um Einsicht in die edierten Akten des Bezirksgerichts Zürich (Ref.-Nr. GG170139) betreffend den Beschuldigten ersucht, die laufende Strafuntersuchung BM 21 1864 gegen den Beschuldigten darf zum jetzigen Zeitpunkt allerdings nicht berücksichtigt werden. Der Beschuldigte erzielt nunmehr ein regelmässiges Einkommen, auch wenn diese Arbeitsstelle mangels Festanstel-

lung noch nicht gefestigt erscheint. Für den Beschuldigten liegt daher noch keine schlechte Legalprognose vor, weshalb ihm für die Geldstrafe der bedingte Strafvollzug zu gewähren ist, allerdings mit einer leicht erhöhten Probezeit von drei Jahren (Art. 44 Abs. 1 StGB).

Gemäss Art. 42 Abs. 4 StGB kann eine bedingte Geldstrafe mit einer Busse nach Art. 106 StGB verbunden werden. Die Kammer hält im vorliegenden Fall die Ausfällung einer Verbindungsstrafe für angemessen, um einerseits der Schnittstellenproblematik zwischen Bussen für Übertretungen und bedingten Geldstrafen für Vergehen gerecht zu werden und auch, um dem Beschuldigten den Ernst der Lage vor Augen zu führen. Da die Verbindungsbusse grundsätzlich maximal in der Höhe eines Fünftels der schuldangemessenen Strafe ausgesprochen werden soll (BGE 135 IV 188 E. 3.4.4), ist diese vorliegend auf CHF 240.00 (drei Strafeinheiten) festzusetzen. Die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung wird auf drei Tage festgesetzt (Art. 106 Abs. 2 StGB).

19. **Fazit Strafzumessung**

Somit wird der Beschuldigte zu einer Geldstrafe von 12 Tagessätzen zu je CHF 80.00, ausmachend insgesamt CHF 960.00, verurteilt, wobei der Vollzug der Geldstrafe aufgeschoben und die Probezeit auf drei Jahre festgesetzt wird. Weiter wird eine Verbindungsbusse von CHF 240.00 ausgefällt und die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung auf drei Tage festgesetzt.

V. Widerrufsverfahren

20. 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 gemäss Art. 46 Abs. 1 StGB die bedingte Strafe oder den bedingten Teil der Strafe. Ist nicht zu erwarten, dass der Verurteilte weitere Straftaten begehen wird, so verzichtet das Gericht auf einen Widerruf. Es kann den Verurteilten verwarnen oder die Probezeit um höchstens die Hälfte der im Urteil festgesetzten Dauer verlängern (Art. 46 Abs. 2 StGB).
21. Die Vorinstanz stellte dem Beschuldigten eine gute Prognose und sah gestützt darauf von einem Widerruf der bedingten Strafe gemäss Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 19. September 2017 ab. Der Beschuldigte wurde ferner verwarnet. Der vorinstanzliche Verzicht auf den Widerruf (inkl. Verwarnung) ist in Rechtskraft erwachsen. Der Beschuldigte wird mit vorliegendem Urteil wegen Diebstahls verurteilt, welchen er während der Probezeit von zwei Jahren beging. Um der Tatsache Rechnung zu tragen, dass der Beschuldigte innerhalb der Probezeit einschlägig delinquierte, was auch ohne Vorliegen einer ungünstigen Prognose gewisse Zweifel an der Bewährungsprognose aufkommen lassen kann, ist die Probezeit um ein Jahr zu verlängern.

VI. Kosten und Entschädigungen

22. Verfahrenskosten im Hauptverfahren

22.1 Erstinstanzliches Verfahren

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). Wird das Verfahren eingestellt oder die beschuldigte Person freigesprochen, können ihr die Verfahrenskosten ganz oder teilweise auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat (Art. 426 Abs. 2 StPO). Die erstinstanzlichen Verfahrenskosten belaufen sich auf insgesamt CHF 2'350.00 (CHF 950.00 Gebühren für das Untersuchungsverfahren, pag. 173 und CHF 1'400.00 Kosten des Gerichts [inkl. schriftlicher Urteilsbegründung], S. 16 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung, pag. 244) und wurden von der Vorinstanz angesichts des Ausgangs des Verfahrens im Verhältnis 1/4 (Beschuldigter) zu 3/4 (Kanton Bern) aufgeteilt, wobei sich die Vorinstanz bei der Bezifferung der konkreten Anteile verrechnet hat (vgl. erstinstanzliches Urteilsdispositiv, pag. 221).

Der erstinstanzliche Freispruch betreffend die Anschuldigung des versuchten Betrugs wurde nunmehr bestätigt. Der Schuldspruch hinsichtlich Diebstahl ist demgegenüber in Rechtskraft erwachsen. Es mag zwar zutreffen, dass der Beschuldigte in einem von zwei Anklagepunkten schuldig bzw. freigesprochen wurde, eine hälftige Kostenausscheidung rechtfertigt sich – wie die Vorinstanz bereits erkannte – dennoch nicht. So hatte die Beurteilung der Anschuldigung des versuchten Betruges ein deutliches Übergewicht in diesem Verfahren. Die Gewichtung von 3/4 (versuchter Betrug) und 1/4 (Diebstahl) ist daher zu bestätigen. Eine separate Verlegung der Kosten für die Ausfertigung der erstinstanzlichen Urteilsbegründung rechtfertigt sich mit Blick auf Art. 426 Abs. 1 StPO sodann nicht.

Die Generalstaatsanwaltschaft beantragt sodann, es seien dem Beschuldigten – im Falle eines teilweisen Freispruchs – gemäss Art. 426 Abs. 2 StPO sämtliche erstinstanzlichen Verfahrenskosten aufzuerlegen. Die Verteidigung erachtet demgegenüber eine Kostenauflegung nach Art. 426 Abs. 2 StPO als nicht erfüllt.

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung können einer nicht verurteilten beschuldigten Person die Kosten überbunden werden, wenn sie in zivilrechtlich vorwerfbarer Weise eine geschriebene oder ungeschriebene Verhaltensnorm, die sich aus der Gesamtheit der schweizerischen Rechtsordnung ergeben kann, klar verletzt und dadurch das Strafverfahren veranlasst oder dessen Durchführung erschwert hat. Zwischen dem zivilrechtlich vorwerfbaren Verhalten sowie den durch die Untersuchung entstandenen Kosten muss ein adäquater Kausalzusammenhang bestehen und das Sachgericht muss darlegen, inwiefern die beschuldigte Person durch ihr Handeln in zivilrechtlich vorwerfbarer Weise gegen eine Verhaltensnorm klar verstossen hat (Urteil des BGer 6B_734/2019 vom 25. Oktober 2019 E. 2.4 m.w.H.).

Die Kammer folgt der Auffassung der Vorinstanz, wonach keine Veranlassung besteht, die erstinstanzlichen Verfahrenskosten gestützt auf Art. 426 Abs. 2 StPO dem Beschuldigten aufzuerlegen. Das Verfahren wurde gestützt auf die telefonische Meldung von F. _____ eingeleitet. Anlass der Meldung bildete seine Angst vor dem Beschuldigten, welcher sich im Rahmen des Vorfalls vom 3. März 2019 gegen den versuchten Überfall gewehrt hatte. In diesem Zusammenhang wird dem Beschuldigten – wie die Vorinstanz zu Recht festhält – nichts vorgeworfen. Es ist zwar zutreffend, dass aufgrund des gescheiterten (vermeintlichen) Drogendeals auch Untersuchungen gegen den Beschuldigten angezeigt waren, diese wurden jedoch durch die anfänglichen Falschaussagen von F. _____ und D. _____ erschwert, während dem sich der Beschuldigte von Beginn weg kooperativ verhielt und um Aufklärung bemüht war. Hinzu kommt, dass dem Beschuldigten auch kein zivilrechtlich relevantes Verhalten vorgeworfen werden kann, zumal weder ein vertraglicher Anspruch besteht noch eine Haftung im Sinne von Art. 41 OR (mangels Schaden) angezeigt ist. Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die erstinstanzlichen Verfahrenskosten im Umfang von 1/4, ausmachend CHF 587.50, dem Beschuldigten aufzuerlegen. Die verbleibenden Verfahrenskosten im Umfang von 3/4, ausmachend CHF 1'762.50, werden vom Kanton Bern getragen (Art. 423 StPO).

22.2 Oberinstanzliches Verfahren

Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Die Generalstaatsanwaltschaft als Berufungsführerin unterliegt mit ihren Anträgen im Wesentlichen. Für die leicht erhöhte Strafe (wobei diese nunmehr allerdings bedingt und mit einer Verbindungsbusse ausgesprochen wird), rechtfertigt sich keine Kostenausscheidung. Die oberinstanzlichen Verfahrenskosten von insgesamt CHF 2'000.00 werden vom Kanton Bern getragen.

23. Verfahrenskosten im Widerrufsverfahren

Die Kammer befindet auch über die Kosten des erstinstanzlichen Widerrufsverfahrens (Art. 428 Abs. 3 StPO), zumal lediglich der Verzicht auf den Widerruf (inkl. Verwarnung) in Rechtskraft erwachsen ist und eine Verlängerung der Probezeit beantragt wurde. Die Vorinstanz hat für das erstinstanzliche Widerrufsverfahren keine Kosten ausgeschieden. Die Kosten des erstinstanzlichen Widerrufsverfahrens werden auf CHF 300.00 festgesetzt und dem Beschuldigten zur Bezahlung auferlegt.

Oberinstanzlich werden in Bezug auf das Widerrufsverfahren infolge Geringfügigkeit keine Kosten ausgeschieden.

24. Amtliche Entschädigungen

24.1 Erstinstanzliches Verfahren

Zu den Verfahrenskosten gehören grundsätzlich auch die Kosten der amtlichen Verteidigung (Art. 422 Abs. 2 lit. a StPO). Diese werden von der Kammer jedoch praxisgemäss separat ausgewiesen.

Auf die Höhe der amtlichen Entschädigung ist im Berufungsverfahren von Amtes wegen nur dann zurückzukommen, wenn die Vorinstanz das ihr bei der Honorarfestsetzung zustehende Ermessen in unhaltbarer Weise ausgeübt haben sollte (Urteile des BGer 6B_349/2016 vom 13. Dezember 2016 E. 2.4.2; 6B_769/2016 vom 11. Januar 2017 E. 2.3). Solches ist vorliegend nicht der Fall.

Für das erstinstanzliche Verfahren wird die Entschädigung der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten, Rechtsanwältin B._____, auf CHF 5'421.20 (inkl. Auslagen und MwSt.) festgesetzt. Der Beschuldigte hat dem Kanton Bern die für das erstinstanzliche Verfahren ausgerichtete amtliche Entschädigung im Umfang von 1/4, ausmachend CHF 1'355.30, zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO). Im Umfang von 3/4 entfällt die Rückerstattungspflicht. Rechtsanwältin B._____ hat anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung auf die Festsetzung des vollen Honorars verzichtet (pag. 212).

24.2 Oberinstanzliches Verfahren

Für das oberinstanzliche Verfahren macht Rechtsanwältin B._____ mit Kostennote vom 16. Oktober 2020 eine amtliche Entschädigung von insgesamt CHF 1'758.60 (inkl. Auslagen und MwSt.) geltend, was einem Zeitaufwand von 8 Stunden entspricht (pag. 301 f.). Der geltend gemachte Aufwand ist angemessen. Die Kammer entschädigt Rechtsanwältin B._____ für das oberinstanzliche Verfahren mit 1'758.60 (inkl. Auslagen und MwSt.).

Für das oberinstanzliche Verfahren besteht weder eine Rück- noch eine Nachzahlungspflicht des Beschuldigten im Sinne von Art. 135 Abs. 4 StPO.

VII. Weitere Verfügungen

25. Für die weiteren Verfügungen wird auf das Dispositiv verwiesen.

VIII. Dispositiv

Die 1. Strafkammer erkennt:

I.

Es wird **festgestellt**, dass das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland (Einzelgericht) vom 30. Juni 2020 insofern **in Rechtskraft erwachsen** ist, als:

1. **A._____** schuldig erklärt wurde
des **Diebstahls**, begangen am 3. März 2019 in C._____.
2. Der A._____ mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung, vom 19. September 2017 für eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu je CHF 20.00, ausmachend CHF 3'600.00 gewährte **bedingte Vollzug nicht widerrufen** und A._____ **verwarnt** wurde.

II.

A._____ wird **freigesprochen**:

von der Anschuldigung des **versuchten Betrugs**, angeblich begangen am 3. März 2019 in C._____.

III.

A._____ wird aufgrund des rechtskräftigen Schuldspruchs gemäss Ziff. I. 1. hiavor und

in Anwendung der

Art. 34, 42 Abs. 1 und 4, 44 Abs. 1, 47, 139 Ziff. 1 StGB

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

verurteilt:

1. Zu einer **Geldstrafe** von 12 Tagessätzen zu CHF 80.00, ausmachend total **CHF 960.00**.

Die Polizeihaft von 1 Tag wird im Umfang von 1 Tagessatz auf die Geldstrafe angerechnet.

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

2. Zu einer **Verbindungsbusse von CHF 240.00.**

Die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung wird auf 3 Tage festgesetzt.

3. Zur Bezahlung der (auf die Schuldsprüche entfallenden) **erstinstanzlichen Verfahrenskosten von CHF 587.50** (1/4 von insgesamt CHF 2'350.00).

III.

1. Hinsichtlich des mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung, vom 19. September 2017 gewährten bedingten Vollzugs der Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu je CHF 20.00, ausmachend CHF 3'600.00, wird die **Probezeit um ein Jahr verlängert** auf total drei Jahre (Art. 46 Abs. 2 StGB).
2. Die erstinstanzlichen Verfahrenskosten für das Widerrufsverfahren von **CHF 300.00** werden A. _____ zur Bezahlung auferlegt.
3. Für das oberinstanzliche Widerrufsverfahren werden keine Kosten ausgeschieden.

IV.

1. Der Kanton Bern trägt die anteilmässigen (auf den Freispruch entfallenden) **erstinstanzlichen Verfahrenskosten** von **CHF 1'762.50** (3/4 von insgesamt CHF 2'350.00).
2. Der Kanton Bern trägt die **oberinstanzlichen Verfahrenskosten**, bestimmt auf einen Pauschalbetrag von **CHF 2'000.00**.

V.

1. Die **Entschädigung** für die amtliche Verteidigung von A. _____ durch Rechtsanwältin B. _____ wird für das **erstinstanzliche Verfahren** wie folgt bestimmt:

		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		25.00	200.00	CHF	5'000.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	33.60
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	5'033.60	CHF	387.60
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	5'421.20

A. _____ hat dem Kanton Bern die für das erstinstanzliche Verfahren ausgerichtete Entschädigung von insgesamt CHF 5'421.20 im Umfang von 1/4, ausmachend CHF 1'355.30, zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO). Im Umfang von 1/4 entfällt die Rückerstattungspflicht.

2. Die **Entschädigung** für die amtliche Verteidigung von A._____ durch Rechtsanwältin B._____ wird für das **oberinstanzliche Verfahren** wie folgt bestimmt:

		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		8.00	200.00	CHF	1'600.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	32.90
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	1'632.90	CHF	125.75
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	1'758.65

Für die amtliche Verteidigung von A._____ im oberinstanzlichen Verfahren wird Rechtsanwältin B._____ eine **Entschädigung von CHF 1'758.65** ausgerichtet. Es besteht keine Rück- und Nachzahlungspflicht im Sinne von Art. 135 Abs. 4 StPO.

VI.

Weiter wird verfügt:

1. Die Zustimmung zur Löschung des von A._____ erstellten DNA-Profiles (PCN ._____) nach Ablauf der gesetzlichen Frist durch die auftraggebende Behörde wird vorzeitig erteilt (Art. 16 Abs. 1 lit. e i.V.m. Art. 17 DNA-ProfilG).
2. Dem für die Führung von AFIS zuständigen Dienst wird die Zustimmung zur Löschung der erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten nach Ablauf der gesetzlichen Frist vorzeitig erteilt (Art. 17 Abs. 1 lit. e i.V.m. 19 Abs. 1 Verordnung über die Bearbeitung biometrischer erkennungsdienstlicher Daten).
3. Schriftlich zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten, a.v.d. Rechtsanwältin B._____
 - der Generalstaatsanwaltschaft/Berufungsführerin

Mitzuteilen:

- der Vorinstanz
- der Koordinationsstelle Strafregister (nur Dispositiv; nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde)
- dem Bezirksgericht Zürich (unter Rücksendung der Akten; nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde).

Bern, 22. Februar 2021

Im Namen der 1. Strafkammer

Die Präsidentin i.V.:

Oberrichterin Friederich Hörr

i.V. Oberrichter Vicari

Die Gerichtsschreiberin:

Ragonesi

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.

Gegen den Entschädigungsentscheid kann die amtliche Verteidigung innert 10 Tagen seit Eröffnung bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts, Viale Stefano Franscini 7, 6500 Bellinzona, schriftlich und begründet Beschwerde führen (Art. 135 Abs. 3 lit. b StPO).