

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 22 307

Bern, 28. Juni 2023

Besetzung

Oberrichterin Friederich Hörr (Präsidentin),
Oberrichter Schmid, Oberrichter Zuber
Gerichtsschreiber Stähli

Verfahrensbeteiligte

A. _____
a.v.d. Rechtsanwalt B. _____
Beschuldigter/Berufungsführer

gegen

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

Gegenstand

Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz und Porno-
grafie

Berufung gegen das Urteil des Regionalgerichts Berner Jura-
Seeland (Einzelgericht) vom 17. Februar 2022 (PEN 21 828)



Erwägungen:

I. Formelles

1. Erstinstanzliches Urteil

Das Regionalgericht Berner Jura-Seeland (Einzelgericht; nachfolgend Vorinstanz) fällte betreffend A._____ (nachfolgend Beschuldigter) am 17. Februar 2022 folgendes Urteil (pag. 2429 ff.; inkl. Urteilsberichtigung vom 28. Februar 2022 [pag. 2469 ff.], berichtigter Teil kursiv und unterstrichen):

I.

Das Strafverfahren gegen A._____

wegen **mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz**, angeblich begangen in der Zeit vom 30.11.2018 bis 17.02.2019 in C._____, D._____ und anderswo in der Schweiz durch **Konsum** einer unbestimmten Menge Kokain und Marihuana

wird wegen Verjährung eingestellt,

ohne Ausrichtung einer Entschädigung und ohne Ausscheidung von Verfahrenskosten.

II.

A._____ wird schuldig erklärt:

1. Der **mehrfachen und teilweise mengenmässig qualifizierten Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz**, begangen zwischen Juni 2016 und 13.11.2020 in C._____, E._____, D._____ und anderswo im Kanton Bern, durch,

- 1.1. **Erwerb von 500 Gramm Marihuana** von F._____ sel. und **Veräusserung** derselben an unbekannte Abnehmer bzw. an einen unbekannten Abnehmer alias «G._____» zum Preis von mind. CHF 3'000.00, begangen im September 2020 in H._____, evtl. D._____, C._____ oder anderswo im Kanton Bern;

- 1.2. **Erwerb von 1'000 Gramm Marihuana** von I._____ und **Veräusserung** derselben an unbekannte Abnehmer bzw. an einen unbekannten Abnehmer alias «J._____» zum Preis von mind. CHF 6'000.00, begangen im September 2020 in C._____, evtl. D._____ oder anderswo im Kanton Bern;

- 1.3. **Erwerb von mindestens 194.8 Gramm Kokaingemisch (Reinheitsgrad 40.6 %; rund 79 Gramm reines Kokain) und Veräusserung** an folgende Abnehmer:

- 1.3.1 mindestens 180 Gramm Kokaingemisch zum Preis von mindestens CHF 18'000.00 an K._____, begangen zwischen dem 22.06.2016 und 09.11.2020 in C._____, D._____ und ev. anderswo im Kanton Bern;

- 1.3.2 mindestens 8.2 Gramm Kokaingemisch zum Preis von mindestens CHF 820.00 an L._____, begangen in der Zeit zwischen 07.07.2020 und 13.11.2020 in D._____ und ev. anderswo im Kanton Bern;

- 1.3.3 mindestens 6.4 Gramm Kokaingemisch zum Preis von mindestens CHF 640.00 an M._____, begangen in der Zeit zwischen 19.07.2019 und 09.11.2020 in D._____ und ev. anderswo im Kanton Bern;

- 1.3.4 mindestens 0.2 Gramm Kokaingemisch zum Preis von mindestens CHF 20.00 an N._____, begangen am 13.11.2020 in C._____ und ev. anderswo im Kanton Bern.
2. Der **mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz**, begangen in der Zeit vom 18.02.2019 bis 13.11.2020 in C._____, D._____ und anderswo in der Schweiz durch **Konsum** einer unbestimmten Menge Kokain und Marihuana.
3. Der **Pornografie**, begangen am 07.06.2020 und in der Zeit davor in C._____ und evtl. anderswo im Kanton Bern durch das Speichern und Versenden eines Screenshots einer Filmaufnahme, die sexuelle Handlungen mit Kindern zum Inhalt hat.

und in Anwendung der

Art. 34, 40, 42, 44, 47, 49 Abs. 1, 51, 66a lit. h und o, 106, 197 Abs. 4 Abs. 2 StGB,

Art. 19 Abs. 1 lit. c und d, 19 Abs. 2 lit. a, 19a Abs. 1 BetrMG,

Art. 426 Abs. 1 StPO

verurteilt:

1. Zu einer **Freiheitsstrafe** von **19 Monaten**.

Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.

Die Untersuchungshaft von 133 Tagen (13.11.2020-25.03.2021) wird im Umfang von 133 Tagen auf die Freiheitsstrafe angerechnet.

Die Ersatzmassnahmen von 329 Tagen (26.03.2021-17.02.2022) werden im Umfang von 50 Tagen (gerundet 15 %) auf die Freiheitsstrafe angerechnet

2. Zu einer **Geldstrafe** von 15 Tagessätzen zu CHF 80.00, ausmachend total **CHF 1'200.00**.

Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.

3. Zu einer **Übertretungsbusse** von **CHF 300.00**. Die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung wird auf 3 Tage festgesetzt.

4. Zu einer **Landesverweisung** von **5 Jahren**, mit Eintragung im Schengener Informationssystem.

5. Zu den **Verfahrenskosten**, sich zusammensetzend aus Gebühren von CHF 14'875.00 und Auslagen (inkl. Kosten für die amtliche Verteidigung) von CHF 16'906.50, insgesamt bestimmt auf **CHF 31'781.50** (ohne Kosten für die amtliche Verteidigung CHF 17'326.00).

[Kostentabelle]

Wird keine schriftliche Begründung verlangt, reduziert sich die Gebühr um CHF 800.00 [statt ursprünglich CHF 600.00]. Die **reduzierten Verfahrenskosten** betragen damit **CHF 30'981.50** (ohne Kosten für die amtliche Verteidigung CHF 16'526.00).

III.

Die amtliche Entschädigung und das volle Honorar für die amtliche Verteidigung von A._____ durch Rechtsanwalt B._____ werden wie folgt bestimmt:

[Honorartabelle]

Der Kanton Bern entschädigt Rechtsanwalt B._____ für die amtliche Verteidigung von A._____ mit CHF 14'455.50.

A._____ hat dem Kanton Bern die ausgerichtete amtliche Entschädigung zurückzuzahlen und Rechtsanwalt B._____ die Differenz von CHF 3'419.45 zwischen der amtlichen Entschädigung

und dem vollen Honorar zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

IV.

Weiter wird verfügt:

1. Die Ersatzmassnahmen gemäss Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts vom 08.12.2021 (Verlängerung ARR 21 463) werden per sofort aufgehoben.
2. Die Sicherheitsleistung von CHF 10'000.00 ist im Umfang von CHF 4'000.00 an O._____ zurück zu bezahlen. Die restlichen CHF 6'000.00 werden zur Deckung der Busse und der teilweisen Verfahrenskosten verwendet.
3. Die beschlagnahmten Drogen (7.2 Gramm Kokaingemisch) werden zur Vernichtung eingezogen (Art. 69 StGB).
4. Folgende Gegenstände werden zur Vernichtung eingezogen (Art. 69 StGB):
 - 1 Mobiltelefon Samsung schwarz, ._____ mit SIM-Karte
5. Folgende Gegenstände werden A._____ nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückgegeben:
 - 1 Messer
 - 1 Couvert, 1 Brief
 - 1 Couvert, 1 Brief (Ass. A2)
 - 1 Mobiltelefon Nokia
 - 1 Mobiltelefon Samsung
 - 1 Mobiltelefon iPhone
 - 1 Mobiltelefon Wiko
6. Die beschlagnahmten Reisepässe Nr. _____ und _____ werden sofort dem Beschuldigten ausgehändigt.
7. Die Zustimmung zur Löschung des erstellten DNA-Profiles (PCN-Nr. _____) nach Ablauf der gesetzlichen Frist wird dem zuständigen Bundesamt erteilt (Art. 16 Abs. 4 DNA-ProfilG).
8. Die Zustimmung zur Löschung der erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten (PCN-Nr. _____) durch die auftraggebende Behörde wird nach Ablauf der gesetzlichen Frist erteilt (Art. 17 Abs. 4 i.V.m. 19 Abs. 1 Verordnung über die Bearbeitung biometrischer erkennungsdienstlicher Daten).
9. Es wird die Ausschreibung der Landesverweisung (Einreise- und Aufenthaltsverweigerung) im Schengener Informationssystem angeordnet.
10. [Eröffnungsformel]

2. Berufung

Dagegen meldete der Beschuldigte, amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt B._____, mit Schreiben vom 1. März 2022 fristgerecht Berufung an (pag. 2474). Mit Eingabe vom 25. Mai 2022 folgte die frist- und formgerechte Berufungserklärung (pag. 2536).

Die Generalstaatsanwaltschaft teilte mit Eingabe vom 2. Juni 2022 mit, dass keine Anschlussberufung erklärt wird und keine Gründe für ein Nichteintreten geltend gemacht werden (pag. 2575 f.).

3. Oberinstanzliche Beweisergänzungen

Zusammen mit der Berufungserklärung reichte Rechtsanwalt B._____ die Schnellrecherche der Schweizerischen Flüchtlingshilfe «Q._____: Behandlung von R._____ (Krankheit)» vom _____ ein, die antragsgemäss und ohne Einwände seitens der Generalstaatsanwaltschaft (pag. 2576) zu den Akten erkannt wurde (pag. 2540 ff.).

Im Hinblick auf die oberinstanzliche Hauptverhandlung wurde von Amtes wegen zur allfälligen Prüfung der Landesverweisung über den Beschuldigten ein Bericht des Amts für Bevölkerungsdienste des Kantons Bern, Migrationsdienst, vom 21. April 2023 (samt einer Bestätigung der Sozialhilfe der Gemeinde E._____ vom 17. April 2023 und eines Betreibungsregisterauszugs vom 5. April 2023; pag. 2594 ff.) sowie beim SEM die Akten des Asylverfahrens des Beschuldigten (pag. 2606 ff.) eingeholt. Ferner wurde von Amtes wegen ein aktueller Strafregisterauszug (datierend vom 14. Juni 2023; pag. 2668 ff.), ein weiterer Betreibungsregisterauszug (datierend vom 8. Juni 2023; pag. 2657 ff.) sowie ein Leumundsbericht samt Erhebungsformular wirtschaftliche Verhältnisse (datierend vom 12. Juni 2023; pag. 2663 ff.) eingeholt.

An der oberinstanzlichen Hauptverhandlung wurde sodann von Amtes wegen das «Country Factsheet» des «Joint United Nations Programme on R._____ and AC._____ (Krankheit) (Al._____))» betreffend Q._____ (englischsprachig; Stand per 2021) ohne Einwände der Parteien zu den Akten erkannt (pag. 2703 ff.). Ferner reichte Rechtsanwalt B._____ einen Bericht des P._____ (Spital) vom 9. Juni 2022 über den Gesundheitszustand und die Therapie des Beschuldigten (pag. 2700) sowie eine Studie von KRENISKE et al. betreffend R._____ und Suizidrisiko bei Jugendlichen und jungen Erwachsenen vom 25. September 2022 (englischsprachig) ein (pag. 2701 ff.). Diese wurden ebenfalls zu den Akten erkannt (pag. 2676). Weiter wurde der Beschuldigte erneut befragt (pag. 2677 ff.).

4. Anträge der Parteien

Rechtsanwalt B._____ beantragt namens des Beschuldigten in teilweiser Abänderung des erstinstanzlichen Urteils Folgendes (pag. 2709):

I.

A._____ sei schuldig zu erklären der **Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz** durch **Erwerb von 20 Gramm Kokaingemisch** (Reinheitsgrad 40.6%) und **Veräusserung** ebendieser an K._____, begangen zwischen dem 22.06.2016 und 09.11.2020 in C._____ (AKS Ziff. 1.3.1, erstes Lemma).

II.

A._____ sei wegen teilweise qualifizierten Widerhandlungen gegen das **Betäubungsmittelgesetz** unter Anwendung der einschlägigen Gesetzesnormen zu verurteilen zu einer **bedingten Freiheitsstrafe von 12 Monaten** mit einer **Probezeit von 2 Jahren**.

unter **Auferlegung der anteilmässigen Untersuchungs- und erstinstanzlichen Verfahrenskosten (1/3)** sowie der **Verfahrenskosten im Berufungsverfahren** an den **Kanton Bern**, unter Ent-

schädigung der entsprechenden erstinstanzlichen Parteikosten sowie der im Berufungsverfahren entstandenen Parteikosten (Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO).

III.

Auf den **Landesverweis** sei aufgrund des persönlichen Härtefalls und der fehlenden öffentlichen Interessen **zu verzichten**.

IV.

Das **Honorar** der amtlichen Verteidigung sei gestützt auf die eingereichte Kostennote **gerichtlich festzulegen** (Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO).

V.

Es seien die weiteren **notwendigen Verfügungen von Amtes wegen zu treffen**.

Die Generalstaatsanwaltschaft stellte oberinstanzlich folgende Anträge (pag. 2713 ff.):

I.

Es sei festzustellen, dass das Urteil des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland (Einzelgericht) vom 17. Februar 2022 in Rechtskraft erwachsen ist hinsichtlich

1. der **Einstellung** des Strafverfahrens infolge Verjährung wegen mehrfacher Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz, angeblich begangen in der Zeit vom 30. November 2018 bis 17. Februar 2019 in C._____, D._____ und anderswo in der Schweiz durch Konsum einer unbestimmten Menge Kokain und Marihuana, ohne Ausrichtung einer Entschädigung und ohne Ausscheidung von Verfahrenskosten;
2. des **Schuldspruchs** wegen
 - 2.1 **mehrfacher Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz**
 - 2.1.1. begangen im September 2020 in H._____, evtl. D._____, C._____ oder anderswo im Kanton Bern durch Erwerb von 500 Gramm Marihuana von F._____ sel. und Veräusserung derselben an unbekannte Abnehmer bzw. an einen unbekannten Abnehmer alias «G._____» zum Preis von mind. CHF 3'000.00;
 - 2.1.2. begangen im September 2020 in C._____, evtl. D._____ oder anderswo im Kanton Bern durch Erwerb von 1'000 Gramm Marihuana von I._____ und Veräusserung derselben an unbekannte Abnehmer bzw. an einen unbekannten Abnehmer alias «J._____» zum Preis von mind. CHF 6'000.00;
 - 2.1.3. begangen in der Zeit vom 18.02.2019 bis 13.11.2020 in C._____, D._____ und anderswo in der Schweiz durch Konsum einer unbestimmten Menge Kokain und Marihuana;
 - 2.2. **Pornografie**, begangen am 07.06.2020 und in der Zeit davor in C._____ und evtl. anderswo im Kanton Bern durch das Speichern und Versenden eines Screenshots einer Filmaufnahme, die sexuelle Handlungen mit Kindern zum Inhalt hat;
3. der **Verurteilung** zu
 - 3.1. einer **Geldstrafe** von **15 Tagessätzen** zu CHF 80.00, ausmachend total **CHF 1'200.00** unter Gewährung des bedingten Vollzugs bei einer Probezeit von 2 Jahren;
 - 3.2. einer **Übertretungsbusse** von **CHF 300.00** unter Festsetzung der Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung auf 3 Tage;
4. der **Verfügung**, wonach

- 4.1. Die Ersatzmassnahmen gemäss Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts vom 08.12.2021 (Verlängerung ARR 21 463) per sofort aufgehoben werden;
- 4.2. Die Sicherheitsleistung von CHF 10'000.00 ist im Umfang von CHF 4'000.00 an O._____ zurück zu bezahlen. Die restlichen CHF 6'000.00 zur Deckung der Busse und der teilweisen Verfahrenskosten verwendet werden;
- 4.3. Die beschlagnahmten Drogen (7.2 Gramm Kokaingemisch) zur Vernichtung eingezogen (Art. 69 StGB) werden;
- 4.4. das Mobiltelefon Samsung schwarz, ._____ mit SIM-Karte zur Vernichtung eingezogen wird;
- 4.5. Folgende Gegenstände A._____ nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückgegeben werden:
 - 1 Messer
 - 1 Couvert, 1 Brief
 - 1 Couvert, 1 Brief (Ass. A2)
 - 1 Mobiltelefon Nokia
 - 1 Mobiltelefon Samsung
 - 1 Mobiltelefon iPhone
 - 1 Mobiltelefon Wiko
- 4.6. Die beschlagnahmten Reisepässe Nr. ._____ und ._____ sofort dem Beschuldigten ausgehändigt werden.

II.

A._____ sei schuldig zu erklären:

der **mengenmässig qualifizierten Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz**, begangen zwischen Juni 2016 und 13. November 2020 in C._____, E._____, D._____ und anderswo im Kanton Bern, durch Erwerb von 194.8 Gramm Kokaingemisch (Reinheitsgrad 40.6 %; rund 79 Gramm reines Kokain) und Veräusserung an folgende Abnehmer:

1. 180 Gramm Kokaingemisch zum Preis von mindestens CHF 18'000.00 an K._____, begangen zwischen dem 22. Juni 2016 und 09. November 2020 in C._____, D._____ und ev. anderswo im Kanton Bern;
2. 8.2 Gramm Kokaingemisch zum Preis von mindestens CHF 820.00 an L._____, begangen in der Zeit zwischen 07. Juli 2020 und 13. November 2020 in D._____ und ev. anderswo im Kanton Bern;
3. 6.4 Gramm Kokaingemisch zum Preis von mindestens CHF 640.00 an M._____, begangen in der Zeit zwischen 19. Juli 2019 und 09. November 2020 in D._____ und ev. anderswo im Kanton Bern;
4. 0.2 Gramm Kokaingemisch zum Preis von mindestens CHF 20.00 an N._____, begangen am 13. November 2020 in C._____ und ev. anderswo im Kanton Bern

und er sei in Anwendung der einschlägigen Gesetzesbestimmungen

zu verurteilen:

1. zu einer **Freiheitsstrafe von 19 Monaten**, unter Gewährung des bedingten Vollzugs bei einer Probezeit von 2 Jahren sowie unter Anrechnung der ausgestandenen Untersuchungshaft von 133 Tagen und der Ersatzmassnahmen von 329 Tagen im Umfang von 50 Tagen (gerundet 15 %);
2. zu einer **Landesverweisung von 5 Jahren**;

3. zur Bezahlung der **erst- und oberinstanzlichen Verfahrenskosten** (inkl. einer angemessenen Gebühr gemäss Art. 21 VKD).

III.

Im Weiteren sei **zu verfügen**:

1. Es sei die Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem anzuordnen.
2. Die Zustimmung zur Löschung des erstellten DNA-Profiles und der erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten nach Ablauf der gesetzlichen Frist sei vorzeitig zu erteilen.
3. Das Honorar des amtlichen Verteidigers sei gerichtlich zu bestimmen.

5. **Verfahrensgegenstand und Kognition der Kammer**

Die Berufung ist beschränkt und bezieht sich auf den Schuldspruch wegen Erwerbs und Veräusserung von 180 Gramm Kokaingemisch an K._____ gemäss Ziff. II.1.3.1. des erstinstanzlichen Urteils (womit jedoch die Gesamtmenge Kokain gemäss Ziff. II.1.3. und die mengenmässige Qualifikation gemäss Ziff. II.1. zusammenhängen). Angefochten ist ferner die ausgesprochene Landesverweisung für die Dauer von 5 Jahren samt Ausschreibung derselben im SIS sowie die Sanktion(en). Da in oberer Instanz aufgrund des angefochtenen Schuldspruchs grundsätzlich eine Verurteilung wegen *einfacher* Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (BetmG; SR 812.121) möglich wäre und Art. 19 Abs. 2 BetmG in seiner bis zum 30. Juni 2023 geltenden Fassung auch die Verbindung einer Freiheitsstrafe mit einer Geldstrafe zuliesse, kann nebst der Freiheitsstrafe auch die erstinstanzlich ausgesprochene Geldstrafe (wegen Pornografie) nicht als rechtskräftig angesehen werden. In oberer Instanz ist somit eine neue Strafzumessung betreffend die Geldstrafe und die Freiheitsstrafe vorzunehmen. Dabei ist der Sichtweise der Verteidigung des Beschuldigten, wonach die Strafzumessungs- und Asperationsfaktoren betreffend die (nicht angefochtenen) Schuldsprüche wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Erwerb und Veräusserung von Marihuana (Ziff. II.1.1. und II.1.2.) von der Vorinstanz rechtskräftig festgesetzt worden seien (pag. 2692), nicht zu folgen. Auch bei einer Teilanfechtung einzelner Schuldsprüche gilt die Gesamtstrafe als mitangefochten, weshalb sämtliche zur Bildung der Gesamtstrafe relevanten Straftaten im Rahmen der Strafzumessung heranzuziehen sind (LUZIUS EUGSTER, in: Basler Kommentar Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung, 2. Aufl. 2014 [nachfolgend zitiert als BSK StPO-VERFASSER/IN], N 7 zu Art. 399 StPO).

Nicht der Rechtskraft zugänglich und daher ebenfalls zu überprüfen sind die vorzeitigen Zustimmungen zur Löschung des vom Beschuldigten erstellten DNA-Profiles sowie der erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten. Ferner hat die Kammer über die erst- und oberinstanzlichen Verfahrenskosten sowie die amtliche Entschädigung von Rechtsanwalt B._____ in oberer Instanz einschliesslich der Rück- und Nachzahlungspflicht des Beschuldigten für das gesamte Verfahren zu befinden.

Nicht angefochten und daher in Rechtskraft erwachsen sind demgegenüber die Verfahrenseinstellung betreffend Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Konsum von Marihuana und Kokain (bis 17. Februar 2019) zufolge

Verjährung, ohne Ausrichtung einer Entschädigung und ohne Ausscheidung von Verfahrenskosten (Ziff. I. des erstinstanzlichen Urteils), die Schulsprüche wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Erwerb und Veräusserung von total 1'500 Gramm Marihuana (Ziff. II.1.1.-II.1.2.), wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Konsum von Marihuana und Kokain (von 18. Februar 2019 bis 13. November 2020; Ziff. II.2.), einschliesslich die gestützt auf letzteres ausgefallte Übertretungsbusse von CHF 300.00 (Sanktionspunkt 3 in Ziff. II.), sowie wegen Pornografie (Ziff. II.3.). Ferner mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen ist die Festsetzung der amtlichen Entschädigung von Rechtsanwalt B._____ für das erstinstanzliche Verfahren (Ziff. III., ausgenommen die Rück- und Nachzahlungspflicht), sowie sämtliche weiteren Verfügungen, namentlich die Verfügung über die Sicherheitsleistung (Aushändigung von CHF 4'000.00 an O._____ und Anrechnung von CHF 6'000.00 an die Übertretungsbusse und die Verfahrenskosten; Ziff. IV.2.), die Einziehung zur Vernichtung von Drogen (Ziff. IV.3.) sowie eines Mobiltelefons (Ziff. IV.4.) und die Rückgabe diverser Gegenstände (Ziff. IV.5. des erstinstanzlichen Urteils). Dasselbe gilt auch betreffend die Aufhebung der Ersatzmassnahmen (Ziff. IV.1.), welche der Polizei mit Email vom 18. Februar 2022 bereits mitgeteilt wurde (pag. 2441) und die Aushändigung der Reisepässe des Beschuldigten (Ziff. IV.6. des erstinstanzlichen Urteils), die der amtlichen Verteidigung unmittelbar nach der Urteilseröffnung ausgehändigt wurden (pag. 2436).

Die Kammer überprüft das erstinstanzliche Urteil in den angefochtenen Punkten mit voller Kognition (Art. 398 Abs. 3 Schweizerische Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0]). Aufgrund der alleinigen Berufung durch den Beschuldigten gilt das Verschlechterungsverbot; das erstinstanzliche Urteil darf nicht zu seinem Nachteil abgeändert werden (Art. 391 Abs. 2 StPO).

II. Sachverhalt und Beweiswürdigung

6. Theoretische Grundlagen der Beweiswürdigung

Für die theoretischen Grundlagen der Beweiswürdigung wird auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen (Ziff. III.1. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 2483 ff.).

Ergänzend ist auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu verweisen, wonach es zwar das Recht des Beschuldigten ist, sich selbst nicht belasten zu müssen und seine Aussage zu verweigern. Jedoch ist es mit der Unschuldsvermutung unter gewissen Umständen vereinbar, das Aussageverhalten der beschuldigten Person in die Beweiswürdigung miteinzubeziehen. Dies ist der Fall, wenn sich die beschuldigte Person weigert, zu ihrer Entlastung erforderliche Angaben zu machen, bzw. wenn sie es unterlässt, entlastende Behauptungen näher zu substantiieren, obschon eine Erklärung angesichts der belastenden Beweiselemente vernünftigerweise erwartet werden darf (Urteil des Bundesgerichts 6B_1302/2020 vom 3. Februar 2021 E. 1.4.4. mit weiteren Hinweisen, nicht publ. in BGE 147 IV 176).

7. Vorwurf gemäss Anklageschrift

Dem Beschuldigten werden in Ziff. I.1. der Anklageschrift Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz vorgeworfen, mehrfach und teilweise mengenmässig qualifiziert begangen, unter anderem durch Folgendes (vgl. pag. 2290 f.):

1.3. Erwerb von mindestens 253.8 Gramm Kokaingemisch (rund 103 Gramm reines Kokain bei einem Reinheitsgrad von durchschnittlich 40.6% Kokain Base) in der Zeit zwischen mindestens 22.6.2016 und 13.11.2020 in D._____, C._____ und evt. anderswo im Kanton Bern von (einer) unbekannten Person(en) und Verkauf von mindestens 253 Gramm Kokaingemisch (rund 103 Gramm reines Kokain bei einem Reinheitsgrad von 40.6% Kokain Base) in der Zeit zwischen mindestens 22.6.2016 und 13.11.2020 in C._____, D._____ und evt. anderswo im Kanton Bern an verschiedene Abnehmer, insbesondere an folgende bekannte Abnehmer:

- mindestens 230 Gramm Kokaingemisch zum Preis von mindestens CHF 23'000.00 an K._____, in der Zeit zwischen 22.6.2016 und 9.11.2020 in C._____, D._____ und evt. anderswo im Kanton Bern;
- mindestens 8.2 Gramm Kokaingemisch zum Preis von mindestens CHF 820.00 an L._____, in der Zeit zwischen 7.7.2020 und 13.11.2020 in D._____ und evt. anderswo im Kanton Bern;
- mindestens 14 Gramm Kokaingemisch zum Preis von mindestens CHF 1'400.00 an M._____, in der Zeit zwischen 19.7.2019 und 9.11.2020 in D._____ und evt. anderswo im Kanton Bern;
- mindestens 0.2 Gramm Kokaingemisch zum Preis von mindestens CHF 20.00 an N._____, am 13.11.2020 in C._____ und evt. anderswo im Kanton Bern.

Angefochten ist lediglich der Vorwurf gemäss Ziff. I.1.3. *erstes Lemma* der Anklageschrift betreffend den Abnehmer K._____.

8. Urteil der Vorinstanz

Die Vorinstanz erwog zusammengefasst, der Beschuldigte sei gemäss den objektiven Beweismitteln im Zeitraum zwischen Juli 2020 und 13. November 2020 regelmässig in Kontakt mit K._____ gestanden. Im Deliktsblatt/Anzeigerapport würden für diesen Zeitraum auf nachvollziehbare Weise 11 Treffen und die Übergabe von 12 Gramm Kokaingemisch hergeleitet, wobei zu Gunsten des Beschuldigten pro Übergabe von 1 Gramm Kokaingemisch ausgegangen wurde, dies mit einer Ausnahme. Insgesamt werde für diesen Zeitraum dennoch lediglich von einer Veräusserungsmenge von 10 Gramm Kokaingemisch ausgegangen. Der Beschuldigte habe auch die alte Rufnummer von K._____ gespeichert gehabt. Es habe also schon zuvor Kontakt gegeben, als K._____ noch in C._____ lebte.

Der Beschuldigte habe zum Kokainverkauf an K._____ wenig schlüssige und teilweise widersprüchliche Aussagen gemacht. Er habe den Vorwurf nach anfänglichem Abstreiten zwar zugegeben, habe die Kokainmenge aber sukzessive den Ermittlungsergebnissen angepasst und erhöht. Er habe mehrmals leicht widerlegbare Ausreden benützt und bei heiklen Vorhalten Erinnerungslücken geltend gemacht. In Bezug auf die Übergaben an K._____ seien seine Aussagen unglaubhaft.

K._____ habe hingegen glaubhaft ausgesagt und die regelmässigen Lieferungen als zentralen Handlungsablauf konstant beschrieben. Die insgesamt gelieferte Menge habe mit zunehmender Verfahrensdauer zwar leicht abgenommen. Detailliert seien seine Aussagen in erster Linie betreffend das Drogendepot in den Schuhen vor der Haustür. Betreffend die Überweisung von CHF 1'500.00 sowie eines Drohzettels des Beschuldigten hätten seine Aussagen verifiziert werden können.

Die Vorinstanz erachtete es gestützt auf die Angaben von K._____ als erstellt, dass dieser in der Zeit, in welcher er in C._____ wohnte (22. Juni 2016 bis 12. Februar 2020, somit 44 Monate) durchschnittlich 5 Gramm Kokaingemisch pro Monat beim Beschuldigten bezogen hat. Davon ausgenommen wurden die 10 Monate, in denen der Beschuldigte erwiesenermassen im Ausland war. Bei 34 Monaten à 5 Gramm Kokaingemisch pro Monat ergibt sich eine Gesamtmenge von 170 Gramm Kokaingemisch. Hinzu kamen die weiteren 10 Gramm Kokaingemisch im Zeitraum von Juli bis November 2020, die sich aus der Telefonauswertung ergaben. Der Verkaufspreis betrug immer CHF 100.00 pro Gramm und belief sich somit total auf CHF 18'000.00. Der Reinheitsgrad wurde aus dem Durchschnittswert der bei der Anhaltung sichergestellten 7.2 Gramm Kokaingemisch ermittelt und betrug 40.6%.

Somit hat der Beschuldigte gemäss der Vorinstanz – entgegen der Anklage, die von einer Verkaufsmenge von total 230 Gramm ausging – mindestens 180 Gramm Kokaingemisch bzw. 73.08 Gramm reines Kokain an K._____ verkauft.

9. Vorbringen der Parteien

9.1 Seitens der Verteidigung

Die Verteidigung brachte oberinstanzlich vor, die vom Beschuldigten teilweise eingestanden und im Anzeigerapport ausgewiesenen 12 Gramm Kokaingemisch, die der Beschuldigte an K._____ übergeben habe, seien erstellt. Darüber hinaus würden sich jedoch keine weiteren Übergaben jenseits berechtigter Zweifel erstellen lassen. Gemäss K._____ sei es nicht bei jedem Treffen um den Kokainhandel gegangen. Bezeichnenderweise habe er seine Darstellung vor der Vorinstanz deutlich relativiert. Seine Angaben hätten grösstenteils nicht objektiv überprüft werden können. Die klärenden Aussagen des Beschuldigten seien entgegen der vorinstanzlichen Auffassung glaubhaft. Ihm sei während des gesamten Verfahrens der Vorwurf der vorsätzlichen Tötung vorgehalten worden und es sei nicht immer erkennbar gewesen, um welchen Vorwurf es bei den Fragen gegangen sei. Sein Aussageverhalten lasse sich dadurch erklären und sei keineswegs diffus. Schliesslich sei gerichtsnotorisch, dass im Kokainhandel kein Buch geführt werde und der Beschuldigte nicht über jede einzelne Transaktion Aufschluss geben könne. Zuzustimmen sei der Vorinstanz immerhin insoweit, als während den Auslandsabwesenheiten des Beschuldigten von rund 10 Monaten sicherlich kein Kokainhandel stattgefunden habe. Insgesamt liessen sich somit nur total 20 Gramm Kokaingemisch erstellen, die an K._____ übergeben worden seien. Für eine darüber hinausgehende Kokainmenge seien keine verlässlichen Rückschlüsse möglich (zum Ganzen pag. 2691).

9.2 Seitens der Generalstaatsanwaltschaft

Die Generalstaatsanwaltschaft verwies in erster Linie auf die aus ihrer Sicht überzeugende erstinstanzliche Urteilsbegründung. Der Beschuldigte habe durchwegs ein diffuses Aussageverhalten an den Tag gelegt und sich zuweilen sogar innerhalb derselben Einvernahme selbst widersprochen. Er habe seine Darstellung stets den vorgehaltenen Beweismitteln angepasst und implizit zugestanden, dass es zu mehreren Übergaben gekommen sei. Auf seine Aussagen könne nicht abgestellt werden. Immerhin habe er aber vor der Vorinstanz zugegeben, wenn K._____ angerufen habe, sei immer klar gewesen, um was es gegangen sei (pag. 2399, Z. 27). Es sei im Hinblick auf die nunmehr eingestandenen Übergaben von 10 Gramm binnen 5 Monaten nicht stimmig, dass während dem gesamten Zeitraum von rund 3 Jahren ebenfalls nur 10 Gramm verkauft worden seien. Abzustellen sei klarerweise auf die Aussagen von K._____. Dieser habe keinen Grund gehabt, bei den Angaben zu seinem Kokainkonsum zu übertreiben. Angesichts dessen, dass er schon vom Beschuldigten bedroht worden sei, erscheine eine übermässige Belastung unwahrscheinlich. Bei der eher zurückhaltenden Angabe von K._____, wonach er durchschnittlich 5 Gramm Kokaingemisch pro Monat bezogen habe, sowie den erstellten Auslandsabwesenheiten des Beschuldigten während rund 10 Monaten, sei die Berechnung der Vorinstanz korrekt. Es sei von total 180 Gramm Kokaingemisch auszugehen, die der Beschuldigte veräussert habe (zum Ganzen pag. 2695 f.).

10. Beweiswürdigung der Kammer

10.1 Unbestrittener und bestrittener Sachverhalt

Es ist unbestritten, dass der Beschuldigte im Zeitraum von 22. Juni 2016 bis 9. November 2020 regelmässig in telefonischem und persönlichem Kontakt mit K._____ stand, unter anderem weil die beiden im Zeitraum von 22. Juni 2016 bis 12. Februar 2020 in C._____ nahe beieinander wohnten. Grundsätzlich ebenso unbestritten ist, dass der Beschuldigte K._____ mehrmals Kokain verkaufte.

Bestritten und zu untersuchen ist die Gesamtmenge Kokaingemisch, die der Beschuldigte an K._____ verkaufte.

10.2 Konkrete Beweiswürdigung

10.2.1 Allgemeine Ausführungen

Es wird vorab auf die korrekte Zusammenfassung der verfügbaren Beweismittel durch die Vorinstanz (Ziff. III.4.1. und III.4.2. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 2486 ff.) sowie das Protokoll der oberinstanzlichen Einvernahme des Beschuldigten verwiesen (pag. 2677 ff.).

Gegen den Beschuldigten wurde mit Verfügung vom 11. November 2020 eine Echtzeitüberwachung der von ihm benützten Telefonnummer für den Zeitraum bis 16. November 2020 angeordnet und genehmigt, ebenso eine rückwirkende Teilnehmeridentifikation für den Zeitraum von 12. Mai 2020 bis 11. November 2020 (pag. 2007 ff.). Deren Auswertung liess sich entnehmen, dass der Beschuldigte

Handel mit Marihuana und Kokain betrieb. Trotz der kurzen Einsatzdauer der Ermittlungs- und Fahndungsmassnahmen konnte eine Vielzahl derartiger Verbindungen festgestellt werden (vgl. Sammelrapport der Kantonspolizei, pag. 1719). Alleine mit K._____ dürfte sich der Beschuldigte in diesem Zeitraum gemäss Chat- und Anrufprotokollen 11 Mal zwecks Übergabe unbestimmter Mengen Kokains getroffen haben (pag. 1743 ff.). Im Mobiltelefon des Beschuldigten war nebst der aktuellen auch die frühere Rufnummer von K._____ gespeichert (pag. 1740; pag. 1750). Bei seiner Anhaltung am 13. November 2020 trug der Beschuldigte sodann 3 Kugeln Kokain mit total 7.2 Gramm Kokaingemisch (brutto) mit sich (pag. 5; pag. 11).

Mit diesen Erkenntnissen wurden sowohl K._____ als auch der Beschuldigten an mehreren Befragungen konfrontiert. Während ersterer mit den objektiven Beweismitteln vereinbare Angaben machte, passte der Beschuldigte seine Aussagen durchwegs den ihm vorgehaltenen Ermittlungsergebnissen an.

So machte der Beschuldigte – nach einer vorausgegangenen Befragung und einer Hafteinvernahme betreffend Vorwurf der vorsätzlichen Tötung (pag. 873 ff.) – an den Befragungen vom 13. und 30. November 2020 zunächst geltend, das bei ihm sichergestellte Kokain sei einzig für den Eigenkonsum vorgesehen gewesen (pag. 884, Z. 472 f.; pag. 922, Z. 848). Er habe im Normalfall 7-8 Gramm Kokaingemisch bei sich, um sich von schlechten Gedanken ablenken zu können (pag. 885, Z. 534 und Z. 538 f.). Er habe es in verschiedenen Verpackungen aufbewahrt, um den Überblick über seinen Konsum zu bewahren (pag. 922, Z. 852 ff.). Wie oft er pro Monat Kokain konsumiere, wisse er nicht (pag. 884, Z. 499). Der durchgeführte Drogenschnelltest sei einzig aufgrund eines Medikaments positiv gewesen (pag. 884, Z. 499; pag. 886, Z. 570). Die Durchführung einer Blutprobe verweigerte er (pag. 886, Z. 576 ff.). An der darauffolgenden Befragung sagte der Beschuldigte demgegenüber – auf Vorhalt der Polizei, wonach er des Kokainverkaufs verdächtigt werde (pag. 962, Z. 51 ff.) – aus, er konsumiere Kokain und den Rest verkaufe er zur Finanzierung seines Konsums (pag. 962, Z. 57 f.). Nach dem Vorhalt, wonach im Zuge der getätigten Ermittlungen diverse einschlägige Korrespondenz auf seinem Mobiltelefon festgestellt wurde, änderte der Beschuldigte seine Darstellung erneut und gab an, er verkaufe regelmässig an mehrere Personen Kokain und behalte davon kleine Mengen für seinen Eigenkonsum (pag. 963, Z. 96 ff. und Z. 104 ff.; pag. 964, Z. 166 ff.; pag. 967, Z. 284 und Z. 313 ff.). Er beschaffe nur auf konkrete Anfragen hin Kokain und bewahre bewusst keine grösseren Mengen bei sich auf, da er diese sonst selbst konsumieren würde (pag. 965, Z. 226 ff.).

Dasselbe inkonstante Aussageverhalten zeigte sich bei Befragungen spezifisch zum Abnehmer K._____. Anfänglich gab der Beschuldigte an der Einvernahme vom 7. Dezember 2020 noch an, er akzeptiere «Business» mit K._____ nicht, weil es sich um seinen S._____ und Nachbarn gehandelt habe (pag. 968, Z. 361 ff.). Dessen Anrufe müsse er dennoch beantworten und er habe ihn jeweils entmutigt und vom Kokainerwerb abgebracht, indem er auf grössere Verkaufsmengen beharrt und gesagt habe, für Kleinstmengen komme er nicht nachts raus. Auf die Frage, wie oft er sich mit K._____ zum Verkauf von Kokain getroffen habe,

gab der Beschuldigte an, er habe ihm einmal 1.6 Gramm für CHF 200.00 übergeben. Zu weiteren Kokainübergaben sei es nicht gekommen (pag. 969, Z. 382 ff.). An der Einvernahme vom 21. Dezember 2020 bestritt der Beschuldigte wiederum, K._____ Kokain abgegeben zu haben; wenn dieser ihn anrufe, gehe es nicht um Business (pag. 1048, Z. 225 ff.).

An der Befragung vom 18. Januar 2021 nahm der Beschuldigte den Verkauf von 1.6 Gramm Kokain sodann zurück und sagte stattdessen, er habe von K._____ CHF 100.00 erhalten und ihm dann 1 Gramm gegeben (pag. 1079 Z. 40 ff.). Auf Vorhalt der Erkenntnisse aus der Telefonüberwachung und der Aussagen K._____ änderte der Beschuldigte seine Aussagen erneut und gab an, K._____ habe «ab und zu» Kokain bei ihm bezogen (pag. 1080, Z. 88). Dieser habe ihm «immer» geschrieben und er habe geantwortet, ob er da sei oder nicht; an alle Anrufe und Daten könne er sich aber nicht erinnern (pag. 1081, Z. 126 ff.). Im Einzelnen bestätigte er 4 Übergaben von jeweils 1 Gramm: am 9. November 2020, am 2. November 2020, am 11. Oktober 2020 und am 5. Oktober 2020 (pag. 1081, Z. 122; pag. 1082, Z. 140 ff. und Z. 177; pag. 1083, Z. 196 ff.) und sagte zu den übrigen 7 ermittelten Kontakten aus, es sei nicht immer um Kokain gegangen resp. habe K._____ praktisch nie Geld gehabt, weshalb es zu keiner Übergabe gekommen sei (pag. 1084, Z. 267 f.). Als die Polizei ihm gestützt auf die festgestellten Überweisungen und den allgemeinen Auswertungen vorhielt, es werde von insgesamt mindestens 232 Gramm Kokaingemisch ausgegangen, die er an K._____ übergeben habe, sagte der Beschuldigte: «[K._____] hat nicht mehr als 20 Gramm bei mir bezogen seit ich ihn kenne» (pag. 1088, Z. 415 ff.). Anlässlich der Befragung durch die Vorinstanz gab der Beschuldigte an, der Kokainverkauf an K._____ habe im Jahr 2016/2017 begonnen (pag. 2395, Z. 9 ff.). Sogleich relativierte er, dass er monatelang in AL._____ (Ausland) gewesen und die ihm vorgeworfene Gesamtmenge Kokain daher nicht möglich sei (pag. 2395, Z. 9 ff.). Über all die Jahre seit 2016/2017 habe er K._____ höchstens 25 Gramm Kokain übergeben (pag. 2395, Z. 19).

Der Beschuldigte passte seine Aussagen zum Kokainverkauf generell und spezifisch zu seinen Kontakten mit K._____ laufend an und verstrickte sich in zahlreiche offensichtliche Widersprüche. Worauf er seine Schätzungen von 20 Gramm bzw. 25 Gramm Kokaingemisch stützte, die er an K._____ verkauft habe, ist nicht ersichtlich. Daneben finden sich zahlreiche weitere Unstimmigkeiten, die aufzeigen, dass der Beschuldigte die ihm vorgehaltenen Ermittlungsergebnisse und Beweismittel durch teils frei erfundene Schutzbehauptungen zu erklären versuchte. So brachte er zu seiner Entlastung beispielsweise wiederholt vor, K._____ sei sein S._____ und Freund gewesen und es sei nicht bei jedem Kontakt um den Kokainhandel gegangen (z.B. pag. 968, Z. 341 ff.; pag. 2394, Z. 40 ff.). Mithin habe sich seine T._____ (Dokument) bei K._____ befunden (pag. 1080, Z. 63 ff.). K._____ identifizierte den Beschuldigten auf einer Fotoverweisung demgegenüber (zuerst) nur als «U._____» und kannte dessen richtigen Namen nicht (pag. 572, Z. 85 f.; pag. 571, Z. 29 f.). Auch die Behauptung, K._____ sei der S._____ des Beschuldigten gewesen, wies dieser glaubhaft zurück (pag. 573, Z. 105 ff.). Der Beschuldigte hatte die aktuelle Rufnummer von K._____ lediglich als «S._____ V._____ (Land)» (pag. 1740) bzw. dessen alte Rufnum-

mer als «v. _____ S. _____» (pag. 1750) in seinem Mobiltelefon eingespeichert. Seiner wiederholten Behauptung, wonach er wegen der R. _____-Medikamente nachts nicht ausgehen und es entsprechend zu keinen Kokainübergaben gekommen sein könne, widersprach der Beschuldigte mehrmals selbst (z.B. pag. 1082, Z. 1082, Z. 140 ff.; ebenso das objektive Beweismittel der rückwirkenden Teilnehmeridentifikation gemäss Anzeigerapport i.S. K. _____, pag. 2089, wonach sich der Standort des Handys des Beschuldigten um 01:42 Uhr am 1. August 2020 in AM. _____ befand). Es liegt bei diesen Gegebenheiten auf der Hand, dass die Aussagen des Beschuldigten nicht glaubhaft sind.

Wie die Vorinstanz erachtet auch die Kammer die Aussagen von K. _____ demgegenüber als glaubhaft. Bei seiner ersten Befragung vom 16. Dezember 2020 wurde er als beschuldigte Person einvernommen und mit dem Vorwurf konfrontiert, vom Beschuldigten eine unbestimmte Menge Kokain erworben zu haben (pag. 571, Z. 1 ff.; vgl. zur Rechtsbelehrung auch pag. 2083 und pag. 2096). Er musste davon ausgehen, sich mit seinen Angaben selbst zu belasten, und hatte kein nachvollziehbares Interesse daran, bei den Angaben über Kokainbezüge vom Beschuldigten zu übertreiben. Im Gegenteil; er hatte ein starkes Eigeninteresse, möglichst geringe Kokainbezüge zuzugeben. Dies anerkannte sinngemäss auch der Beschuldigte anlässlich der oberinstanzlichen Einvernahme (pag. 2686, Z. 40 f.). K. _____ befand sich im Zeitpunkt seiner Erstbefragung in einer Entzugsklinik (pag. 571, Z. 32; pag. 574, Z. 164 f. und Z. 177 f.). Viele seiner Aussagen vermitteln den glaubhaften Eindruck, dass er mit seinem Kokainkonsum abschliessen und «reinen Tisch machen» wollte (z.B. pag. 572, Z. 58 ff.). Auch persönliche Aversionen gegenüber dem Beschuldigten können entgegen dessen Mutmassungen (pag. 2686, Z. 34) ausgeschlossen werden (vgl. exemplarisch den Händedruck und die Umarmung nach der Zeugenbefragung durch die Vorinstanz, pag. 2393, Z. 4 f.).

Die Aussagen von K. _____ wirken zudem selbsterlebt und enthalten Nebensächlichkeiten. Lebensnah erscheint beispielsweise seine Schilderung, wonach er «U. _____» bereits länger vom W. _____ (Sport) her kenne und sporadisch Kokain von ihm bezogen habe, bevor sie sich in C. _____ als Nachbarn wiedergefunden sowie die Rufnummern ausgetauscht hätten und die Kokainbezüge häufiger geworden seien (pag. 571, Z. 32 ff.). Dies sei für ihn angenehm gewesen, da er in der Nähe gewohnt habe und sie die Übergaben vereinzelt durch Deponieren von Geld und Kokain in einem Schuh hätten durchführen können (pag. 571, Z. 42 ff.). Einleuchtend erscheint auch, dass K. _____ zuweilen grössere Mengen «auf Pump» bzw. auf Kredit bezogen habe, da er, wie er aussagte, nicht immer Geld vom Familienkonto habe beziehen können (pag. 571, Z. 48 ff.). Diese Bezüge «auf Pump» werden denn auch durch eine Überweisung von CHF 1'500.00 von K. _____ an den Beschuldigten bestätigt (pag. 1278 ff.). Dass es sich dabei um eine Darlehensrückzahlung gehandelt habe, wie vom Beschuldigten geltend gemacht wurde, leuchtet nicht ein. Weder er noch seine Ehefrau (vgl. hierzu pag. 2399, Z. 36 f.) dürften die finanziellen Mittel für ein Darlehen dieser Höhe gehabt haben (pag. 466, Z. 124 f.; vgl. dazu auch die nachfolgenden Ausführungen zu den finanziellen Verhältnissen des Beschuldigten bzw. des Ehepaars).

Zwar machte K._____ anlässlich der Zeugenbefragung vor der Vorinstanz einige von seiner bisherigen Darstellung abweichende Aussagen. So wolle er beispielsweise unmittelbar nach seinem Umzug nach C._____ am 22. Juni 2016 zwischenzeitlich auch bei jemand anderem Kokain bezogen haben (pag. 2387, Z. 24 f.); man könne nicht sagen, dass der Beschuldigte im Anklagezeitraum der Hauptlieferant gewesen sei (pag. 2388, Z. 47); es habe auch Monate gegeben, in denen er wenig bezogen habe, beispielsweise vor der Geburt seiner Tochter im Jahr ._____ (pag. 2390, Z. 12 f.); und in den Jahren 2016-2017 habe er allgemein eher weniger konsumiert (pag. 2390, Z. 17 f.). Im Grundsatz bestätigte er jedoch vor der Vorinstanz seine Erstaussagen («Ich habe das gesagt, was ich weiss und an was ich mich erinnern kann», pag. 2391, Z. 14 f.). Die Kammer geht davon aus, dass K._____ anlässlich seiner Befragung vor der Vorinstanz zu Gunsten des Beschuldigten beschwichtigen wollte, gerade weil er keine Abneigung gegen diesen hegt. Für K._____ war das Strafverfahren mit der Einstellung aufgrund eines Beweisverwertungsverbots erledigt (pag. 2320 f.) und es dürfte für ihn vor der Vorinstanz lediglich darum gegangen sein, den Beschuldigten zu «schützen». So stehen seine Aussagen vor der Vorinstanz denn auch teilweise in klarem Widerspruch zu den Akten. In einer SMS-Nachricht vom 12. November 2020 teilte K._____ dem Beschuldigten mit, dass er keine anderen Kontakte zum Bezug von Kokain gehabt habe (pag. 596; pag. 1750). Entsprechend muss K._____ – entgegen seiner Behauptung vor der Vorinstanz – ausschliesslich vom Beschuldigten Kokain bezogen haben. Dasselbe Bild vermitteln auch zahlreiche weitere SMS-Nachrichten, in denen K._____ den Beschuldigten geradezu flehend um Kokain bat (vgl. pag. 584 ff.). Er hatte offensichtlich keine anderweitigen Bezugsmöglichkeiten.

Gestützt auf die glaubhaften Aussagen von K._____ ist somit erstellt, dass der Beschuldigte diesem über mehrere Jahre regelmässig Kokain verkaufte. Die Aussagen K._____, der den Kokainhandel des Beschuldigten als deutlich umfangreicher beschrieb, als dieser zugab, werden denn auch durch die finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten im Deliktszeitraum bekräftigt. Konkret lässt sich der finanzielle Bedarf des Beschuldigten nicht mit den ersichtlichen, legalen Einkünften vereinbaren. Im Deliktszeitraum unternahm der Beschuldigte einerseits regelmässig Auslandsreisen, mitunter mehrere zwei- bis dreitägige Reisen nach X._____ (pag. 2451 f. und pag. 2447; pag. 2451) sowie zweiwöchige Reisen nach Q._____ und Y._____ (pag. 2446 f.). Er fuhr ein vergleichsweise kostspieliges Auto (pag. 883, Z. 443 ff.) und auf seinem Mobiltelefon wurden mehrere Dateien gefunden, auf denen er grössere Bargeldbeträge filmte bzw. fotografierte (pag. 1072; pag. 471). Andererseits hatte der Beschuldigte im Deliktszeitraum keine Arbeitsstelle, verfügte gemäss seiner Ehefrau über kein nennenswertes Einkommen (pag. 464, Z. 42; pag. 466, Z. 111 ff.), die Familie lebte finanziell auf kleinem Fuss (pag. 466, Z. 124 f.) und wurde zeitweise von der Sozialhilfe unterstützt (pag. 2596). Diese Diskrepanz versuchte der Beschuldigte mit Gewinnen aus angeblichem Diamanten- und Occasionfahrzeughandel sowie (andeutungsweise) mit Unterstützungsleistungen durch seine Familie in Q._____ zu erklären. Seine Angaben überzeugen indes auch in dieser Hinsicht nicht.

Was den Diamantenhandel betrifft, sind die Aussagen des Beschuldigten widersprüchlich und nicht plausibel. Er machte innert kürzester Zeit unterschiedliche Angaben dazu, wie oft er Diamanten verkauft haben will (zwei bis drei Mal, pag. 1051, Z. 373; vs. einmal, pag. 1089, Z. 453 ff.), ob er dafür nach Z._____ gereist sei («Ich habe nicht gesagt, ich gehe nach Z._____», pag. 1051, Z. 399; vs. «Normalerweise gehe ich nach Z._____ [...]», pag. 1053, Z. 475 f.), wieviel er damit umgesetzt habe (CHF 200'000.00, pag. 971, Z. 470 f.; vs. CHF 40'000.00, pag. 1053, Z. 463) und ob sein Vater im Diamanthehandel oder als Fahrer für das AA._____ (Hilfsorganisation) tätig sei (pag. 1051, Z. 393 ff.; vs. pag. 874; vgl. auch pag. 466, Z. 133). Zwar bestätigte nicht zuletzt K._____, dass der Beschuldigte ihm bei einer Gelegenheit einen Diamanten gezeigt habe (pag. 571 f., Z. 52 ff.). Jedoch kann angesichts der unschlüssigen, widersprüchlichen Aussagen des Beschuldigten ausgeschlossen werden, dass mit dem Diamanthehandel regelmässige Einkünfte erzielt wurden. Wenn ihm ein derart lukratives Betätigungsfeld offenstehen würde, ist nicht einzusehen, weshalb Verlustscheine in Höhe von CHF 161'000.00 gegen ihn bestehen (pag. 2657 ff.).

Dasselbe gilt betreffend den geltend gemachten Occasionfahrzeughandel. Occasionfahrzeuge in der Schweiz sowie die Spedition nach Q._____ dürften gerichtsnotorisch zu teuer sein, um bei sporadischen Einzeltransaktionen namhaften Gewinn erzielen zu können. Der Ertrag aus diesem Betätigungsfeld dürfte äusserst gering und unregelmässig gewesen sein. Der Beschuldigte bezeichnete die Einkünfte daraus selbst lediglich als «Zustupf» (pag. 883, Z. 458; sinngemäss auch pag. 971, Z. 477 f.). Auch Unterstützungsleistungen durch die Familie des Beschuldigten in Q._____ leuchten nicht ein (so angedeutet in pag. 971, Z. 471 ff.). Angesichts der notorischen Kaufkraftunterschiede zwischen den beiden Ländern dürfte die Finanzierung des Lebensunterhalts in der Schweiz für Personen in Q._____ äusserst kostspielig sein. Wenn die Familie des Beschuldigten derart wohlhabend wäre (vgl. aber pag. 466, Z. 133 ff.), ist nicht einzusehen, weshalb er (unter Angabe falscher Tatsachen, vgl. pag. 2687, Z. 15 ff.) in die Schweiz einreiste und trotz negativem Asylentscheid hier blieb. Bezeichnend für die Intransparenz der finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten ist ferner, dass auch seine Ehefrau keine passende Erklärung dazu angeben konnte, wie der Beschuldigte zu grösseren Bargeldbeträgen hätte kommen sollen. Ihrer Erklärung, es könnte aus der selbstständigen Erwerbstätigkeit mit der im Handelsregister eingetragenen Einzelunternehmung AB._____ stammen (pag. 467, Z. 163; pag. 468, Z. 229 ff.), widersprach der Beschuldigte selbst; er habe mit dem Modehandel kein Einkommen erzielt (pag. 2680, Z. 8).

Es liegt bei diesen Feststellungen auf der Hand, dass der Beschuldigte keine wesentlichen Einkünfte aus dem Occasionfahrzeug-, dem Diamant- oder dem Modehandel generierte, sondern nebst der finanziellen Unterstützung durch seine Ehefrau auch über eine weitere Einkommensquelle verfügte. Dabei handelte es sich gestützt auf die obigen Ausführungen und nicht zuletzt auch mit Blick auf die rechtskräftigen erstinstanzlichen Schuldsprüche betreffend Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Erwerb und Veräusserung von Marihuana und Kokain klar um Einnahmen aus dem Betäubungsmittelhandel. Bei der aufgezeigten Diskrepanz zwischen dem finanziellen Bedarf des Beschuldigten und sei-

nen ersichtlichen Einkünften ist ebenso klar, dass die Einnahmen aus dem Kokainhandel stattdessen gewesen sein dürften und einen grösseren Teil seines Lebensunterhalts deckten. Entgegen der Vorinstanz geht die Kammer somit nicht davon aus, dass der Beschuldigte einzig zur Finanzierung seines Eigenkonsums Kokain und Marihuana verkaufte, zumal in den Akten keine Anhaltspunkte für eine stark ausgeprägte Suchterkrankung des Beschuldigten bestehen. Die dahingehenden Behauptungen des Beschuldigten stellen ebenfalls Schutzbehauptungen dar.

Im Übrigen schliesst sich die Kammer der Auffassung der Vorinstanz an. K._____ machte glaubhaft Aussagen, auf die abgestellt wird. Die Aussagen des Beschuldigten sind hingegen nicht glaubhaft. Er gestand jeweils nur ein, was sich angesichts der Aktenlage nicht mehr bestreiten liess. Aus seinen sukzessive erhöhten Mengenangaben (zuletzt 25 Gramm Kokain, die er an K._____ verkauft haben will) lässt sich indes herleiten, dass er nebst den eingestandenen Kokainübergaben gemäss den Ermittlungsergebnissen aus der Telefonüberwachung (pag. 1743) auch im Zeitraum davor Kokain an K._____ verkauft haben muss. Weitergehend kann hingegen nicht auf seine Aussagen abgestellt werden.

10.2.2 Die an K._____ veräusserte Kokainmenge im Besonderen

Die Kantonspolizei wies für den Zeitraum von 12. Mai 2020 bis 11. November 2020 mit Verweis auf die Ermittlungsergebnisse aus der Echtzeitüberwachung sowie der rückwirkenden Teilnehmeridentifikation des Mobiltelefons des Beschuldigten elf Treffen zwischen ihm und K._____ aus (pag. 1743 ff.). Gestützt auf die Aussagen von K._____ ging die Polizei davon aus, dass es bei diesen Treffen zur Übergabe von total 12 Gramm Kokain gekommen sein könnte. Der vereinzelt geäusserten Unsicherheit K._____ (z.B. «Das ist gut möglich» zum Treffen am 7. November 2020, pag. 576, Z. 249) wurde in der Anklageschrift dadurch Rechnung getragen, dass in Anwendung des Grundsatzes *in dubio pro reo* nur von einer Menge von 10 Gramm Kokaingemisch ausgegangen wurde. In diesem Punkt folgte die Vorinstanz der Anklageschrift. Dies wurde von den Parteien in oberer Instanz nicht gerügt bzw. wurde seitens der Verteidigung eine Kokainmenge von 12 Gramm als erstellt erachtet (vgl. pag. 2691). Die Kammer schliesst sich dem mit Verweis auf die Erwägungen der Vorinstanz sowie die Ausführungen der Kantonspolizei im Deliktsblatt vom 2. März 2021 an (pag. 1743 ff.; Ziff. III.4.4.1. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 2490 f.). Aufgrund des geltenden Verschlechterungsverbots und mit Blick auf die nachfolgenden Ausführungen kann dabei lediglich von einer Gesamtmenge von 10 Gramm Kokaingemisch ausgegangen werden. Ausführungen dazu, ob in diesem Zeitraum stattdessen 12 Gramm Kokaingemisch veräussert worden sind, erübrigen sich.

Zu prüfen ist die im Zeitraum von 22. Juni 2016 bis 12. Februar 2020 abgegebene Kokainmenge. Wie bereits erwähnt, hatte der Beschuldigte sowohl die aktuelle Rufnummer von K._____, als auch dessen ältere Rufnummer in seinem Mobiltelefon eingespeichert. Gestützt darauf sowie die glaubhaften Aussagen von K._____ und nicht zuletzt auf die Mengenangaben des Beschuldigten ist erstellt, dass es auch in diesem Zeitraum zu regelmässigem Kontakt zwecks Übergabe von Kokain kam. Weitergehend liegen (wie beim Betäubungsmittelhandel üblich) keine direkten Beweismittel zur veräusserten Menge Kokain vor. Wie aufzu-

zeigen sein wird, ermöglichen die verlässlichen Angaben K._____ es jedoch, die veräusserte Menge Kokain anhand einer Hochrechnung zu bestimmen.

Zur Häufigkeit der Kokainbezüge und zur Menge sagte K._____ aus, dass es schwierig sei, durchschnittliche Mengenangaben für den Zeitraum von 22. Juni 2016 bis 12. Februar 2020 zu machen; täglich habe er nicht bezogen; in der Zeit, in welcher er den Beschuldigten oft gesehen habe, seien es schon bis zu 15 Gramm pro Monat gewesen, manchmal aber auch nur 5 Gramm pro Monat (zum Ganzen pag. 574, Z. 157 ff.). Es sei nicht jeden Monat gleich viel gewesen, mal seien es 10-15 Gramm, einmal nur 5 Gramm gewesen; wenn es über 20 Gramm gewesen seien, dann nur, weil er mit jemandem zusammen bezogen habe (pag. 579, Z. 411 ff.). Es habe eine Zeit gegeben, in der er ziemlich übertrieben habe; in gewissen Monaten habe er CHF 1'000.00 bis CHF 1'500.00 für Kokain ausgegeben (pag. 572, Z. 69 ff.). Vor der Vorinstanz bestätigte K._____ diese Aussagen (pag. 2391, Z. 14 f.), wobei hinsichtlich seiner teilweise beschwichtigenden Angaben zu Gunsten des Beschuldigten auf das Gesagte verwiesen wird (E. 10.2.1 oben).

Den Aussagen K._____ lässt sich somit klar entnehmen, dass er regelmässig vom Beschuldigten Kokain in der Grössenordnung von 5 bis 15 Gramm, vereinzelt sogar über 20 Gramm pro Monat bezogen hat. Diese Mengenangaben leitete er unter anderem aus den monatlichen Ausgaben für seinen Kokainkonsum ab (pag. 572, Z. 69 f.). Seine Angaben erscheinen insoweit stimmig, als er als Erwerbstätiger über das erforderliche regelmässige Einkommen verfügte (pag. 2389, Z. 46). Aus der Aussage K._____ vor der Vorinstanz, wonach er phasenweise auch weniger oder gar nichts bezogen und konsumiert habe (pag. 2388, Z. 33 ff.; pag. 2390, Z. 12 ff.), lässt sich entgegen der Verteidigung nichts zu Gunsten des Beschuldigten herleiten. In der Hochrechnung der Kantonspolizei, auf die sich die Anklageschrift und die Beweiswürdigung der Vorinstanz im Wesentlichen stützten, wurde konstant auf die Mindestangabe K._____ von 5 Gramm Kokain pro Monat abgestellt, obwohl seine Aussagen klar belegen, dass er regelmässig auch mehr als 5 Gramm pro Monat bezogen hat (pag. 574, Z. 157 ff.). Monate mit tieferem Konsum und solche mit grösseren Bezügen dürften sich im Ergebnis die Waage halten. Beim mathematischen Vorgehen der Kantonspolizei und der Vorinstanz, dem sich die Kammer anschliesst, kann es sich letztlich mangels direkter Beweise lediglich um eine Schätzung handeln (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_726/2020 vom 28. Juni 2021 E. 2.4.1.). Die Bezugsmenge von 5 Gramm pro Monat steht in Einklang mit den Aussagen K._____, wirkt beim Quervergleich mit seinen Angaben zu den monatlichen Ausgaben stimmig und erscheint keineswegs zu hoch. Vielmehr wird die Hochrechnung in Bezug auf die monatliche Bezugsmenge den Anforderungen der Beweisführung gerecht. Somit ist für den Zeitraum von 22. Juni 2016 bis 12. Februar 2020 (abgerundet 44 Monate) von einer durchschnittlichen monatlichen Verkaufsmenge an K._____ von 5 Gramm Kokaingemisch auszugehen, total ausmachend 220 Gramm Kokaingemisch. Diese Gesamtmenge (zuzüglich der 10 Gramm im Zeitraum von 12. Mai 2020 bis 11. November 2020) bezeichnete K._____ vor der Vorinstanz denn auch als gut möglich (pag. 2391, Z. 10 ff.).

Hiervon zog die Vorinstanz 50 Gramm Kokaingemisch ab, weil der Beschuldigte während (aufgerundet) 10 Monaten auslandsabwesend war und in dieser Zeit kein Handel mit K._____ stattgefunden haben könne (vgl. die Erwägungen der Vorinstanz in Ziff. III.4.4.4. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 2492). Aus Sicht der Kammer erscheint es insbesondere in Bezug auf die kurzen Auslandsaufenthalte des Beschuldigten fraglich, ob diese im Rahmen einer Hochrechnung in Abzug zu bringen sind. Es liesse sich mit den Aussagen von K._____ ohne weiteres in Einklang bringen, dass die regelmässigen Kokainübergaben vor oder nach den kurzen Abwesenheiten stattgefunden hätten. Mit Blick auf das geltende Verschlechterungsverbot erübrigt sich jedoch eine eingehende Auseinandersetzung mit der Frage. Der Abzug von 50 Gramm Kokaingemisch, resultierend aus aufgerundet 10 Monaten Landesabwesenheit und der monatlichen Bezugsmenge von 5 Gramm Kokain, wird bestätigt. Für weitere Abzüge in dieser Hinsicht, wie von der Verteidigung oberinstanzlich geltend gemacht, besteht hingegen kein Anlass. Dass K._____ während längeren Auslandsabwesenheiten des Beschuldigten eine andere Bezugsquelle gesucht und auch gefunden haben dürfte, sodass er nach der Rückkehr des Beschuldigten nicht sogleich wieder bei ihm bezogen habe, wie die Verteidigung vorbrachte, findet in den Akten keine Stütze. Im Gegenteil; wie bereits erwähnt, weist die SMS-Nachricht K._____ vom 12. November 2020 an den Beschuldigten und seine teils flehenden Kontaktversuche klar darauf hin, dass er nur vom Beschuldigten Kokain beziehen konnte und keine anderen Quellen kannte (pag. 596).

Zusammenfassend ist erstellt, dass K._____ während 34 Monaten im Zeitraum von 22. Juni 2016 bis 12. Februar 2020 (44 Monate minus 10 Monate) durchschnittlich 5 Gramm Kokaingemisch pro Monat, ausmachend 170 Gramm, vom Beschuldigten bezog. Hinzu kommen 10 Gramm Kokaingemisch im Zeitraum von 12. Mai 2020 bis 11. November 2020, total ausmachend 180 Gramm. Das Kokaingemisch wies gemäss dem Durchschnitt der Kokain-Basewerte des beim Beschuldigten sichergestellten Kokains einen einheitlichen Reinheitsgrad von 40.6 % Kokain-Base auf (pag. 1712). Dies entspricht einer Menge von 73 Gramm reinem Kokain.

10.3 Fazit

Der Beschuldigte übergab im Zeitraum von 22. Juni 2016 bis 12. Februar 2020 total 180 Gramm Kokaingemisch mit einem Reinheitsgrad von 40.6 % Kokain-Base, ausmachend rund 73 Gramm reines Kokain, an K._____.

Zuzüglich der (oberinstanzlich nicht gerügten) 8.2 Gramm Kokaingemisch an L._____, 6.4 Gramm Kokaingemisch an M._____ und 0.2 Gramm Kokaingemisch an N._____, allesamt mit demselben Reinheitsgrad, hat der Beschuldigte somit total 194.8 Gramm Kokaingemisch bzw. rund 79 Gramm reines Kokain abgegeben.

Der Sachverhalt gemäss Ziff. I.1.3. der Anklageschrift ist insoweit erstellt.

III. Rechtliche Würdigung

11. Rechtliche Grundlagen

Für die rechtlichen Grundlagen zum Grundtatbestand nach Art. 19 Abs. 1 lit. c und d BetmG und der Qualifikation gemäss Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG wird auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen (Ziff. IV.1.1.-1.3. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 2498 ff.).

12. Subsumtion

Der Beschuldigte erwarb total 194.8 Gramm Kokaingemisch mit einem Reinheitsgrad von 40.6 % Kokain-Base, ausmachend rund 79 Gramm reines Kokain. Dies veräusserte er im Zeitraum von 22. Juni 2016 bis 13. November 2020 an diverse Abnehmer, darunter K._____, der total 180 Gramm Kokaingemisch bzw. rund 73 Gramm reines Kokain vom Beschuldigten bezog. Dadurch hat der Beschuldigte die Tathandlungen des Erwerbs und Veräusserns i.S.v. Art. 19 Abs. 1 lit. c und d BetmG erfüllt. Angesichts der Tatumstände ist klarerweise von einem einheitlichen Willensentschluss zum Handel von Kokain auszugehen. Es liegt eine Handlungseinheit vor. Der von der Rechtsprechung etablierte Grenzwert für die mengenmässige Qualifikation von 18 Gramm reinem Kokain wurde um ein Vielfaches überschritten. Rechtfertigungs- und Schuldausschlussgründe sind nicht ersichtlich.

Der Beschuldigte ist der qualifizierten Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Erwerb und Veräusserung von insgesamt 194.8 Gramm Kokaingemisch (rund 79 Gramm reines Kokain) schuldig zu erklären.

IV. Strafzumessung

Gegenstand der oberinstanzlichen Strafzumessung sind der Schuldspruch wegen mengenmässig qualifizierter Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Erwerb und Veräusserung von insgesamt 194.8 Gramm Kokaingemisch (rund 79 Gramm reines Kokain) sowie die rechtskräftigen erstinstanzlichen Schuldsprüche wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Erwerb und Veräusserung von total 1'500 Gramm Marihuana und wegen Pornografie (vgl. E. 5 oben).

13. Anwendbares Recht

Am 1. Januar 2018 sind die revidierten Bestimmungen des allgemeinen Teils des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) in Kraft getreten. Hat der Täter ein Verbrechen oder Vergehen vor Inkrafttreten des neuen Strafgesetzbuches begangen, erfolgt die Beurteilung aber erst nachher, so ist gemäss Art. 2 Abs. 2 StGB das neue Gesetz anzuwenden, wenn dieses für ihn das mildere ist. Der Vergleich der Schwere verschiedener Strafnormen ist nach der sogenannten konkreten Methode vorzunehmen, wonach sich umfassende Beurteilungen des Sachverhalts nach altem und nach neuem Recht gegenüberzustellen sind. Anzuwenden ist in Bezug auf ein und dieselbe Tat nur entweder das alte oder das neue Recht. Eine kombinierte Anwendung der beiden Rechte ist ausgeschlossen. Hat

der Täter mehrere selbständige strafbare Handlungen begangen, so ist in Bezug auf jede einzelne Handlung gesondert zu prüfen, ob das alte oder das neue Recht milder ist. Gegebenenfalls ist eine Gesamtstrafe zu bilden (BGE 134 IV 82 E. 6.2.3 S. 88). Ausschlaggebend ist, nach welchem der beiden Rechte der Täter für die gerade zu beurteilende Tat besser wegkommt (BGE 134 IV 82 E. 6.2.1; BGE 126 IV 5 E. 2c). Der Gesetzesvergleich hat sich ausschliesslich nach objektiven Gesichtspunkten zu richten (BGE 134 IV 82 E. 6.2.2). Sind die Sanktionen im Einzelfall gleichwertig, so ist altes Recht anzuwenden (PETER POPP/ANNE BERKEMEIER, in: Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl. 2014 [nachfolgend zitiert als BSK StGB-VERFASSER/IN], N 20 zu Art. 2 StGB mit weiteren Hinweisen).

Die Tathandlung, die zum rechtskräftigen Schuldspruch wegen Pornografie nach Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB führte, wurden nach Inkrafttreten der revidierten Bestimmungen des allgemeinen Teils des StGB begangen, weshalb das neue Recht anzuwenden ist. Dasselbe gilt betreffend die Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittel durch Erwerb und Veräusserung von total 1'500 Gramm Marihuana. Die Tathandlungen, die zum oberinstanzlich auszufällenden Schuldspruch wegen mengenmässig qualifizierten Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Erwerb und Veräusserung von insgesamt 194.8 Gramm Kokaingemisch (rund 79 Gramm reines Kokain) führten, wurden im Zeitraum von 22. Juni 2016 bis 13. November 2020 und somit teilweise vor Inkrafttreten der revidierten Bestimmungen des allgemeinen Teils des StGB begangen. Da jedoch sämtliche Einzelhandlungen als Handlungseinheit zu betrachten sind und überwiegend nach Inkrafttreten der Revision begangen wurden, gelangt einheitlich das neue Recht in seiner Fassung vom 1. Januar 2018 zur Anwendung.

Die Frage des anwendbaren Rechts hat überdies vorliegend nur geringe Bedeutung, da das konkrete Strafmass nach altem und nach neuem Recht identisch ist.

14. **Rechtliche Grundlagen**

Die Vorinstanz hat die rechtlichen Grundlagen für die Strafzumessung und zur Bildung einer Gesamtstrafe korrekt wiedergegeben und es wird auf deren Erwägungen verwiesen (Ziff. V.1. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 2503 f.).

15. **Strafarten, Methodik und Strafrahmen**

Das Gericht bestimmt beim Aussprechen einer Strafe zuerst die Art der Strafe und setzt danach das Strafmass fest. Bei der Wahl der Strafart trägt es neben dem Verschulden des Täters, der Angemessenheit der Strafe, ihren Auswirkungen auf den Täter und auf seine soziale Situation sowie ihrer Wirksamkeit unter dem Gesichtswinkel der Prävention Rechnung (BGE 147 IV 241 = Pra 111 [2022] Nr. 17). Die Geldstrafe hat als mildere Sanktion grundsätzlich Vorrang gegenüber der Freiheitsstrafe (BGE 144 IV 217 E. 3.6). Das Gericht kann gemäss Art. 41 Abs. 1 StGB jedoch statt auf eine Geldstrafe auf eine Freiheitsstrafe erkennen, wenn eine solche geboten erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (lit. a), oder eine Geldstrafe voraussichtlich nicht vollzogen werden kann (lit. b.).

Eine mengenmässig qualifizierte Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz zieht gemäss Art. 19 Abs. 2 BetmG zwingend eine Freiheitsstrafe nach sich. Für eine Verbindung mit einer Geldstrafe, wie es Art. 19 Abs. 2 BetmG in seiner bis zum 30. Juni 2023 geltenden Fassung zulies, besteht kein Anlass.

Der Schuldspruch wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Erwerb und Veräusserung von total 1'500 Gramm Marihuana kann gemäss Art. 19 Abs. 1 BetmG grundsätzlich mit einer Geld- oder einer Freiheitsstrafe sanktioniert werden. Indes ist unter spezialpräventiven Gesichtspunkten einzig eine Freiheitsstrafe zweckmässig und angemessen. Insoweit bestand zwischen den Parteien an der oberinstanzlichen Hauptverhandlung Einigkeit (vgl. pag. 2692; pag. 2696). Der Beschuldigte delinquierte während längerer Zeit (rund 4 ½ Jahre) und zeigte sich durch frühere Verurteilungen zu bedingt und unbedingt vollziehbaren Geldstrafen unbeeindruckt (pag. 2668 ff.). Er wurde bereits im Januar 2013 unter anderem wegen Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz zu einer bedingt vollziehbaren Geldstrafe verurteilt. Knapp 3 ½ Jahre später ging er erneut dem Drogenhandel nach. Daneben wurde er im März 2013 wegen SVG-Delikten zu einer unbedingten Geldstrafe verurteilt, ebenso im Juli 2018, also während der hier deliktsrelevanten Zeit der Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz. Auch diese unbedingt ausgefallte Geldstrafe wegen SVG-Delikten hielt ihn nicht von der Fortsetzung des Betäubungsmittelhandels ab. Der Beschuldigte kann durchaus als nicht lernfähig bezeichnet werden. Dies wird auch nicht dadurch relativiert, dass der Beschuldigte sich seit seiner Festnahme am 13. November 2020 wohlverhalten hat, da ihm nach seiner Haftentlassung und bis zur erstinstanzlichen Hauptverhandlung eine Ersatzmassnahme in Form einer wöchentlichen Meldepflicht bei der Polizei auferlegt wurde (vgl. pag. 98 ff.). Weiter ist aus Sicht der Kammer fraglich, ob eine Geldstrafe in der zu erwartenden Höhe (mit legal erworbenen Mitteln) beglichen werden könnte.

Somit sind die Strafarten für die Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz betreffend Handel von Kokain und Marihuana identisch und es ist in Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB eine Gesamtstrafe auszufällen. Davon auszuklammern ist der rechtskräftige erstinstanzliche Schuldspruch wegen Pornografie, für den eine Geldstrafe angemessen ist. In dieser Hinsicht ist der Beschuldigte nicht vorbestraft und seine Legalprognose ungetrübt.

16. Strafzumessung zur Gesamtfreiheitsstrafe

16.1 Tatkomponenten

16.1.1 Einsatzstrafe wegen BetmG-Widerhandlungen durch Erwerb und Veräusserung von total 194.8 Gramm Kokaingemisch (rund 79 Gramm reines Kokain)

Das Betäubungsmittelstrafrecht dient dem Schutz der Volksgesundheit (BGE 122 IV 211 E. 4). Bei den Widerhandlungen gemäss Art. 19 BetmG handelt es sich – mit Ausnahme der vorliegend nicht relevanten Art. 19 Abs. 1 lit. e und lit. f BetmG – um abstrakte Gefährdungsdelikte. Auch wenn der Drogenmenge keine vorrangige Bedeutung bei der Strafzumessung mehr zukommt, so ist als Anhaltspunkt für die Verletzung bzw. Gefährdung des geschützten Rechtsguts gleichwohl von der umgesetzten Drogenmenge auszugehen, zumal die Gefährdung umso grösser aus-

fällt, je mehr der gesundheitsgefährdenden Drogen in Umlauf gebracht werden (FINGERHUTH/SCHLEGEL/JUCKER, OFK-BetmG, 3. Aufl., N 37 zu Art. 47 StGB; BSK StGB-WIPRÄCHTIGER/KELLER, N 93 zu Art. 47 StGB). Gemäss konstanter Praxis des Bundesgerichts ist durch eine Menge von 18 Gramm reinem Kokain ein schwerer Fall im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG gegeben (BGE 145 IV 312 E. 2.1.1).

Praxisgemäss zieht die Kammer bei Betäubungsmitteldelikten die sogenannte Tabelle HANSJAKOB (vgl. in FINGERHUTH/TSCHURR, BetmG Kommentar, 2. Aufl., N 30 zu Art. 47 StGB) als Orientierungshilfe bei, um basierend auf der so ermittelten, ungefähren Strafhöhe aufgrund weiterer strafzumessungsrelevanter Umstände des Einzelfalles schliesslich zur verschuldensangemessenen Strafe zu gelangen (vgl. zur Zulässigkeit dieses Vorgehens zuletzt Urteil des Bundesgerichts 6B_1230/2021 vom 10. Februar 2022 E. 5.4.2.). In der neusten Auflage des BetmG-Kommentars von SCHLEGEL/JUCKER findet sich eine insofern von der Tabelle HANSJAKOB abweichende Tabelle, als die Strafen für die gehandelten Mengen ab 12 Gramm erst beim Verzehnfachen der Menge verdoppelt werden. Grössere Mengen erfahren dann wieder eine Verdoppelung schon bei der Verachtfachung der Menge, wie bei der Tabelle HANSJAKOB. Die Kommentatoren begründen diese Änderung in der Voraufgabe mit «Anregungen von Praktikern aus Staatsanwaltschaft und Gerichten» und weil HANSJAKOB selber die Verdoppelung bei der zehnfachen Menge erwogen, aber verworfen habe, da dies für die grossen Mengen zu milde gewesen wäre (SCHLEGEL/JUCKER, BetmG Kommentar, 4. Auflage 2022, N 44 zu Art. 47 StGB). *De facto* wird damit eine Strafminderung für die Kategorien der kleinsten gehandelten qualifizierten Mengen eingeführt, während diese Unterschiede umso weniger stark ins Gewicht fallen, je höher die gehandelten Mengen sind. Nach dem Gesagten sieht sich die Kammer nicht veranlasst, von der bisherigen Praxis abzuweichen und lehnt sich für die Strafhöhe an der ursprünglichen Tabelle HANSJAKOB an.

Der Kammer ist es aufgrund des sogenannten Doppelverwertungsverbots untersagt, die Gefährdung einer Vielzahl von Menschen, die zur Anwendung des höheren Strafrahmens führt, innerhalb des geänderten Strafrahmens ein zweites Mal straferhöhend zu berücksichtigen (vgl. MATHYS, Leitfaden Strafzumessung, 2. Aufl., N 86).

Betreffend die *objektive Tatschwere* fällt vorab ins Gewicht, dass der Beschuldigte Handel mit insgesamt 79.088 (gerundet 79) Gramm reinem Kokain betrieb und damit die Schwelle zum schweren Fall um das rund 4 $\frac{1}{3}$ -Fache überschritt. Das Ausmass der Schädigung der Volksgesundheit ist damit nicht mehr ganz unerheblich. Mit Blick auf die Tabelle HANSJAKOB und die Gesamtmenge von rund 79 Gramm reinem Kokain ist demnach von einer Einstiegsstrafe von 20 Monaten Freiheitsstrafe auszugehen.

Das Kokain wurde direkt an die Endabnehmer veräussert. Ob dies – wie die Vorinstanz schloss – auf eine niedrige hierarchische Stellung schliessen lässt, muss nicht abschliessend beurteilt werden, da nicht erstellt ist, ob und wenn ja in welcher Stellung der Beschuldigte in einer Organisation eingebunden war. Straferhöhend zu berücksichtigen ist indes die lange Zeitdauer des deliktischen Handelns (Juni

2016 bis November 2020, somit über 4 $\frac{1}{3}$ Jahre) und die im Deliktszeitraum getätigten Geschäfte, die um ein Vielfaches höher liegen als die in der Tabelle HANSJAKOB genannten fünf Geschäfte. Angemessen ist eine Erhöhung der Freiheitsstrafe um 2 Monate.

Insgesamt wiegt die objektive Tatschwere unter Berücksichtigung des Strafrahmens (ab 1 Jahr Freiheitsstrafe) dennoch noch leicht, weshalb eine Freiheitsstrafe von 22 Monaten unter dem Titel der objektiven Tatschwere angemessen scheint.

Betreffend die *subjektive Tatschwere* handelte der Beschuldigte vorsätzlich und insbesondere aus egoistischen, pekuniären Motiven. Dabei wäre es für ihn ein Leichtes gewesen, von der Tat abzusehen. Diese Umstände sind indessen tatbestandsimmanent und neutral zu gewichten. Die von der Vorinstanz vorgenommene Strafreduktion um 4 Monate mit der Begründung, dass der Beschuldigte zur Finanzierung seines Eigenkonsums, ohne Bestreben nach Luxus gehandelt habe und die kriminelle Energie somit gering sei, erscheint der Kammer übermässig. Wie im Rahmen der Beweiswürdigung erläutert, pflegte der Beschuldigte keinen allzu kargen Lebensstil und hatte keine nennenswerten übrigen Einkünfte. Bei diesen Gegebenheiten ist nicht davon auszugehen, dass mit dem Veräusserungserlös lediglich der eigene Konsum, sondern vielmehr auch weitere Lebensgewohnheiten finanziert wurden. Anzeichen auf eine schwere Suchterkrankung bestehen nicht. Angemessen ist somit lediglich eine geringe Strafminderung von 1 Monat Freiheitsstrafe.

Die Einsatzstrafe für die Gesamtfreiheitsstrafe beträgt somit 21 Monate.

16.1.2 Asperation wegen BetmG-Widerhandlungen durch Erwerb und Veräusserung von total 1'500 Gramm Marihuana

Für die Tatkomponenten betreffend die Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Erwerb und Veräusserung von total 1'500 Gramm Marihuana wird vorab integral auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen (Ziff. V.3.3.1. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 2507):

Die Richtlinien für die Strafzumessung des Verbands Bernischer Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälten (VBRS) sehen bei einer Menge von 1-2 Kg gehandeltem Marihuana bei einem nicht süchtigen Händler im «Normalfall» eine Strafe zwischen 30 und 45 Strafeinheiten vor. Für die mindestens 1.5 Kg Marihuana erscheinen somit 40 Tagessätze Geldstrafe angemessen.

Die Art und Weise der Tatbegehung mag an dieser vorläufigen, hypothetischen Strafhöhe nichts zu ändern; der Beschuldigte ist wie bei Drogendelikten üblich vorgegangen, sodass sich dieser Umstand ebenfalls weder strafe erhöhend noch strafmindernd auswirkt.

Ergänzend ist zur *objektiven Tatschwere* anzumerken, dass der Beschuldigte mehrere Geschäfte tätigte, was sich strafe erhöhend auswirkt. Angemessen ist eine Strafe von 45 Strafeinheiten bzw. 45 Tagen Freiheitsstrafe.

Zur *subjektiven Tatschwere* ist anzumerken, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich und mit pekuniärer Willensrichtung handelte, was tatbestandsimmanent und neutral zu werten ist. Entgegen der Vorinstanz geht die Kammer mit Verweis auf die obigen Ausführungen (E. 16.1.1) nicht davon aus, dass der Marihuana-Handel

einzig der Finanzierung seines Konsums diene und «Beschaffungskriminalität» darstellte. Entsprechend ist die subjektive Tatschwere neutral zu werten.

Es bleibt bei einer Freiheitsstrafe von 45 Tagen, die im Umfang von $\frac{2}{3}$, ausmachend 30 Tage, asperiert wird.

16.1.3 Zwischenfazit

Die verschuldensangemessene Gesamtfreiheitsstrafe beträgt (vor Berücksichtigung der Täterkomponenten) 22 Monate.

16.2 Täterkomponenten

Es wird vorab integral auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz zum Vorleben des Beschuldigten, seinen persönlichen Verhältnissen, seinem Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren sowie der Strafempfindlichkeit verwiesen (Ziff. V.3.6. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 2507 ff.).

Gemäss der vorinstanzlichen Auffassung seien die persönlichen Verhältnisse neutral zu werten. Demgegenüber führe die einschlägige Vorstrafe wegen eines Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz gemäss Urteil der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 28. Januar 2013 sowie die weiteren Vorstrafen (vgl. pag. 2668 ff.) zu einer Straferhöhung im Umfang von 2 Monaten. Dem schliesst sich die Kammer vollumfänglich an (auf die zwischenzeitlichen Veränderungen betreffend Erwerbs- und Betreuungstätigkeit wird mangels Relevanz erst im Rahmen der Landesverweisung eingegangen; vgl. E. 23 unten). Ebenso, dass keine erhöhte Strafempfindlichkeit beim Beschuldigten auszumachen ist. Weder die R. _____-Infektion des Beschuldigten noch die Betreuungssituation des rund _____-jährigen Sohnes stellen aussergewöhnliche Umstände dar.

Demgegenüber sieht die Kammer von einer Strafreduktion wegen eines Geständnisses ab. Wie erläutert, gestand der Beschuldigte in der Untersuchung nur ein, was sich angesichts der Aktenlage nicht mehr bestreiten liess. Insbesondere den mengen- und verschuldensmässig gewichtigsten Vorwurf betreffend K. _____ bestritt der Beschuldigte bis zuletzt weitestgehend. Sein Aussageverhalten lässt entgegen seinen Beteuerungen (vgl. z.B. pag. 2685, Z. 37 ff.) keine Einsicht in eigenes Fehlverhalten oder Reue erahnen. Die mehrjährige Delinquenz, relativ kurze Zeit nach einer einschlägigen Vorstrafe, weist vielmehr auf eine gewisse Unbelehrbarkeit hin. Seine Aussagen führten auch nicht zu einer Vereinfachung des Strafverfahrens.

Unter dem Titel der Täterkomponenten resultiert im Ergebnis eine Straferhöhung von 2 Monaten Freiheitsstrafe. Es ergäbe sich grundsätzlich eine Gesamtfreiheitsstrafe von 24 Monaten.

16.3 Bedingter Vollzug der Freiheitsstrafe und Probezeit

Das Gericht schiebt den Vollzug einer Geldstrafe oder einer Freiheitsstrafe von höchstens zwei Jahren gemäss Art. 42 Abs. 1 StGB in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. In diesem Fall bestimmt das Gericht dem Verurteilten eine Probezeit von zwei bis fünf Jahren (Art. 44 Abs. 1 StGB).

Die Vorinstanz gewährte den bedingten Vollzug und setzte die Probezeit auf die gesetzliche Minimaldauer von 2 Jahren fest. Daran ist die Kammer aufgrund des geltenden Verschlechterungsverbots gebunden, sodass sich weitere Ausführungen erübrigen.

17. Strafzumessung zur Geldstrafe wegen Pornografie

17.1 Tatkomponenten

Es wird auf die nachfolgenden Erwägungen der Vorinstanz zur objektiven und subjektiven Tatschwere verwiesen, denen nichts hinzuzufügen ist (Ziff. V.5.1. und V.5.2. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 2508 f.):

Die VBRS-Richtlinien (S. 42 der Version vom 1. Januar 2021) sehen für die harte Pornografie nach Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB in einem leichten Fall bis 30 Erzeugnisse bei einem nicht vorbestraften Täter eine Strafe von 60 Strafeinheiten vor.

Für die Strafzumessung sind die Art und Weise sowie das Ausmass der sexuellen Handlungen, die Anzahl der Opfer, das Alter der Minderjährigen und schliesslich auch die Art der Erzeugnisse (Filme oder Fotos) massgebend.

Tatverschulden (objektive und subjektive Tatschwere)

Der nicht einschlägig vorbestrafte Beschuldigte besass lediglich ein einziges Erzeugnis, auf welchem ersichtlich ist, wie drei minderjährige anscheinend sexuelle Handlungen vornehmen. Dieses leitete er nur an eine Drittperson weiter. Das Gericht erachtet es mit Blick auf die Anzahl (1 Stk.) sowie die Art der sexuellen Handlung, welche darin einzig angedeutet wird, als angebracht die in den VBRS-Richtlinien vorgeschlagenen Strafeinheiten deutlich zu unterschreiten und erachtet eine Strafe von 15 Strafeinheiten als dem Verschulden des Beschuldigten angemessen.

Angemessen ist eine Geldstrafe von 15 Tagessätzen.

17.2 Täterkomponenten

Es kann grundsätzlich auf die obigen Ausführungen der Kammer verwiesen werden (E. 16.2 oben). Da der Beschuldigte in dieser Hinsicht nicht einschlägig vorbestraft ist, ist keine Straferhöhung unter dem Titel der Täterkomponenten angezeigt.

17.3 Tagessatzhöhe

Ein Tagessatz Geldstrafe beträgt in der Regel mindestens CHF 30.00 und höchstens CHF 3'000.00. Das Gericht bestimmt die Höhe des Tagessatzes nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils, namentlich nach dem Einkommen und Vermögen, Lebensaufwand, allfälliger Familien- und Unterstützungspflichten sowie nach dem Existenzminimum (Art. 34 Abs. 2 StGB). Um einer allfällig schlechten finanziellen Situation Rechnung zu tragen, ist der Tagessatz für Verurteilte, die nahe am oder unter dem Existenzminimum leben, in dem Masse herabzusetzen, dass einerseits die Ernsthaftigkeit der Sanktion durch den Eingriff in die gewohnte Lebensführung erkennbar ist und andererseits der Eingriff nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen als zumutbar erscheint (Urteil des Bundesgerichts 6B_744/2020 vom 26. Oktober 2020 E. 2.2.2). Die Untergrenze von CHF 10.00 pro Tagessatz darf jedoch nicht unterschritten werden (Art. 34 Abs. 2 Satz 2 StGB).

Die Vorinstanz ging beim Beschuldigten von einem monatlichen Nettoeinkommen von CHF 3'366.00 aus, berücksichtigte die Unterstützungspflichten gegenüber seiner Ehefrau sowie dem gemeinsamen Sohn und bestimmte die Tagessatzhöhe auf CHF 80.00.

Im Zeitpunkt des oberinstanzlichen Urteils ist der Beschuldigte nicht mehr erwerbstätig (pag. 2664). Er ist finanziell von Unterstützungsleistungen seiner Ehefrau abhängig. Bei diesen Gegebenheiten rechtfertigt sich eine Reduktion der Tagessatzhöhe auf den (grundsätzlichen) gesetzlichen Mindestbetrag von CHF 30.00. Ein Unterschreiten dieser Tagessatzhöhe ist indes trotz der Arbeitslosigkeit nicht angezeigt, da das Existenzminimum durch die Unterstützungsleistungen gedeckt ist.

17.4 Bedingter Vollzug der Geldstrafe und Probezeit

Auch betreffend die Geldstrafe gewährte die Vorinstanz den bedingten Vollzug und setze die Probezeit auf die gesetzliche Minimaldauer von 2 Jahren fest, was in oberer Instanz ebenfalls bestätigt wird.

18. **Anrechnung der Untersuchungshaft und der Ersatzmassnahmen**

Das Gericht rechnet die Untersuchungshaft, die der Täter während dieses oder eines anderen Verfahrens ausgestanden hat, auf die Strafe an (Art. 51 StGB). Werden im selben Urteil mehrere Strafen ausgesprochen, ist die Untersuchungshaft an die Hauptstrafe anzurechnen (BGE 135 IV 126).

Die ausgestandene Untersuchungshaft von 133 Tagen wird vollumfänglich an die Freiheitsstrafe angerechnet. Die Vorinstanz rechnete überdies die 329 Tage dauernde Ersatzmassnahme in Form einer wöchentlichen Meldepflicht bei der Polizei im Umfang von 15%, ausmachend aufgerundet 50 Tage, an die Freiheitsstrafe an. Aus Sicht der Kammer bewirkt eine wöchentliche Meldepflicht bei der Polizei eine kaum spürbare Einschränkung für die betroffene Person, sodass eine Anrechnung an die Freiheitsstrafe generell fraglich ist (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 6S.108/2009 vom 28. September 2000 E. 4c). Die Anrechnungsquote gemäss der Vorinstanz von 15% erscheint relativ hoch. Aufgrund des geltenden Verschlechterungsverbots erübrigen sich jedoch weitergehende Ausführungen und es bleibt bei der Anordnung der Vorinstanz. Insgesamt werden somit 183 Tage an die Freiheitsstrafe angerechnet.

19. **Verschlechterungsverbot, Fazit und konkrete Strafe**

In oberer Instanz ergäbe sich grundsätzlich eine Freiheitsstrafe von 24 Monaten. Aufgrund des geltenden Verschlechterungsverbots darf die Freiheitsstrafe indes die Dauer von 19 Monaten nicht übersteigen. Der Beschuldigte wird daher zu einer Freiheitsstrafe von 19 Monaten verurteilt. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Die ausgestandene Untersuchungshaft von 133 Tagen wird vollumfänglich und die Ersatzmassnahme in Form einer wöchentlichen Meldepflicht im Umfang von 50 Tagen, total ausmachend 183 Tage, an die Freiheitsstrafe angerechnet.

Der Beschuldigte wird weiter zu einer Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu CHF 30.00, ausmachend CHF 450.00, verurteilt. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.

V. Landesverweisung

Sowohl die mengenmässig qualifizierten Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz nach Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG als auch die Pornografie nach Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB stellen Anlasstaten für die obligatorische Landesverweisung nach Art. 66a Abs. lit. h und o StGB dar.

20. Rechtliche Grundlagen

20.1 Grundsatz

Die obligatorische Landesverweisung wegen einer Katalogtat im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. h und o StGB greift grundsätzlich unabhängig von der konkreten Tatschwere (BGE 146 IV 105 E. 3.4.1; BGE 144 IV 332 E. 3.1.3). Sie muss zudem unabhängig davon ausgesprochen werden, ob es beim Versuch geblieben ist und ob die Strafe bedingt, unbedingt oder teilbedingt ausfällt (BGE 146 IV 105 E. 3.4.1; BGE 144 IV 168 E. 1.4.1).

20.2 Schwerer persönlicher Härtefall und Interessenabwägung im Allgemeinen

Von der Anordnung der Landesverweisung kann nur «ausnahmsweise» unter den kumulativen Voraussetzungen abgesehen werden, dass sie (1.) einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und (2.) die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. Dabei ist der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind (Art. 66a Abs. 2 StGB; sog. Härtefallklausel). Die Härtefallklausel von Art. 66a Abs. 2 StGB dient der Umsetzung des Verhältnismässigkeitsprinzips (Art. 5 Abs. 2 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV; SR 101]; BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; BGE 145 IV 364 E. 3.2; je mit Hinweisen). Sie ist restriktiv anzuwenden (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; BGE 144 IV 332 E. 3.3.1; je mit Hinweisen).

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung lässt sich zur kriteriengeleiteten Prüfung des Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB der Kriterienkatalog der Bestimmung über den «schwerwiegenden persönlichen Härtefall» in Art. 31 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) heranziehen. Zu berücksichtigen sind namentlich der Grad der (persönlichen und wirtschaftlichen) Integration, einschliesslich familiäre Bindungen des Ausländers in der Schweiz und in der Heimat, Aufenthaltsdauer und Resozialisierungschancen (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; BGE 144 IV 332 E. 3.3.2; Urteil des Bundesgerichts 6B_1088/2022 vom 16. Januar 2023 E. 8.1.3.2; je mit Hinweisen).

Wird ein schwerer persönlicher Härtefall bejaht, entscheidet sich die Sachfrage in einer Interessenabwägung nach Massgabe der "öffentlichen Interessen an der

Landesverweisung" (vgl. Art. 66a Abs. 2 StGB). Nach der gesetzlichen Systematik ist die obligatorische Landesverweisung anzuordnen, wenn die Katalogtaten einen Schweregrad erreichen, sodass die Landesverweisung zur Wahrung der inneren Sicherheit notwendig erscheint. Diese Beurteilung lässt sich strafrechtlich nur in der Weise vornehmen, dass massgebend auf die verschuldensmässige Natur und Schwere der Tatbegehung, die sich darin manifestierende Gefährlichkeit des Täters für die öffentliche Sicherheit und die Legalprognose abgestellt wird (Urteile des Bundesgerichts 6B_1088/2022 vom 16. Januar 2023 E. 8.1.3.2; 6B_781/2021 vom 23. Mai 2022 E. 2.3.2; je mit Hinweisen).

20.3 Schwerer persönlicher Härtefall aufgrund des Rechts auf Achtung des Familienlebens im Besonderen

Von einem schweren persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB ist bei einem Eingriff von einer gewissen Tragweite in den Anspruch des Ausländers auf das in Art. 13 BV und Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101) verankerte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens auszugehen (Urteile des Bundesgerichts 6B_207/2022 vom 27. März 2023 E. 1.2.3; 6B_487/2021 vom 3. Februar 2023 E. 5.5.3; 6B_1088/2022 vom 16. Januar 2023 E. 8.1.3.3; je mit Hinweisen). Das durch Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV geschützte Recht auf Achtung des Familienlebens ist berührt, 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 (BGE 144 I 266 E. 3.3; BGE 144 II 1 E. 6.1; je mit Hinweisen). Zum geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, d. h. die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern (BGE 147 I 268 E. 1.2.3; BGE 145 I 227 E. 5.3; je mit Hinweisen).

Art. 66a StGB ist EMRK-konform auszulegen. Die Interessenabwägung im Rahmen der Härtefallklausel von Art. 66a Abs. 2 StGB hat sich daher an der Verhältnismässigkeitsprüfung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu orientieren (BGE 145 IV 161 E. 3.4; Urteil des Bundesgerichts 6B_1088/2022 vom 16. Januar 2023 E. 8.1.3.4; je mit Hinweisen). Die Staaten sind nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) berechtigt, Delinquenten auszuweisen; berührt die Ausweisung indes Gewährleistungen von Art. 8 Ziff. 1 EMRK, ist der Eingriff nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu rechtfertigen (Urteil des EGMR in Sachen *I.M. gegen Schweiz* vom 9. April 2019, Nr. 23887/16, § 68). Erforderlich ist, dass die aufenthaltsbeendende oder -verweigernde Massnahme gesetzlich vorgesehen ist, einem legitimen Zweck im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK entspricht (Schutz der nationalen oder öffentlichen Sicherheit, Aufrechterhaltung der Ordnung, Verhütung von Straftaten etc.) und verhältnismässig ist (BGE 146 IV 105 E. 4.2). Nach der Rechtsprechung des EGMR sind bei der Interessenabwägung im Rahmen von Art. 8 EMRK insbesondere Art sowie Schwere der Straftat, die Dauer des Aufenthalts im Aufnahmestaat, die seit der Tat verstrichene Zeit sowie das Verhalten des Betroffenen in dieser Zeit und der Umfang der sozialen, kulturellen und familiären Bindungen im Aufnahme- sowie im Heimatstaat zu berücksichtigen (Urteil des EGMR

in Sachen *M.M. gegen Schweiz* vom 8. Dezember 2020, Nr. 59006/18, §§ 49-51 mit zahlreichen Hinweisen; vgl. BGE 146 IV 105 E. 4.2.; Urteil des Bundesgerichts 6B_1088/2022 vom 16. Januar 2023 E. 8.1.3.4; je mit Hinweisen). Die Konvention verlangt, dass die individuellen Interessen an der Erteilung bzw. am Erhalt des Anwesenheitsrechts und die öffentlichen Interessen an dessen Verweigerung gegeneinander abgewogen werden (BGE 142 II 35 E. 6.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_1088/2022 vom 16. Januar 2023 E. 8.1.3.4).

Für die Frage, ob der Eingriff in das Recht auf Achtung des Familienlebens «notwendig» im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK ist, sind nach der Rechtsprechung des EGMR nebst den zuvor erwähnten Kriterien auch die Staatsangehörigkeit der betroffenen Familienmitglieder, die familiäre Situation des von der Massnahme Betroffenen, wie etwa die Dauer der Ehe oder andere Faktoren, welche für ein effektives Familienleben sprechen, eine allfällige Kenntnis des Ehegatten von der Straftat zu Beginn der familiären Bindung, ob Kinder aus der Ehe hervorgingen und falls ja, deren Alter, sowie die Schwierigkeiten, mit welchen der Ehegatte im Heimatland des anderen konfrontiert sein könnte, zu berücksichtigen (vgl. Urteile des EGMR Z. gegen Schweiz vom 22. Dezember 2020, Nr. 6325/15, § 57; *I.M. gegen Schweiz* vom 9. April 2019, Nr. 23887/16, § 69; *Kissiwa Koffi gegen Schweiz* vom 15. November 2012, Nr. 38005/07, § 63; Urteile des Bundesgerichts 6B_1114/2022 vom 11. Januar 2023 E. 4; 6B_1449/2021 vom 21. September 2022 E. 3.2.3; je mit Hinweisen).

Sind Kinder involviert, ist bei der Interessenabwägung als wesentliches Element dem Kindeswohl und dem Bedürfnis des Kindes Rechnung zu tragen, in möglichst engem Kontakt mit beiden Elternteilen aufwachsen zu können (BGE 143 I 21 E. 5.5.1; Urteile des Bundesgerichts 6B_487/2021 vom 3. Februar 2023 E. 5.5.4; 6B_1114/2022 vom 11. Januar 2023 E. 5; je mit Hinweisen). Gemäss Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (UN-Kinderrechtskonvention, KRK; SR 0.107) ist bei allen Massnahmen, die Kinder betreffen, das Wohl des Kindes vorrangig zu berücksichtigen. Art. 16 Abs. 1 KRK gewährleistet u.a. das Recht auf Schutz der Familie im Zusammenleben sowie bei aufenthaltsbeendenden Massnahmen, die das Kind von den Eltern trennen (Urteile des Bundesgerichts 6B_134/2021 vom 20. Juni 2022 E. 5.3.5; 6B_1037/2021 vom 3. März 2022 E. 6.2.2; je mit Hinweisen). In Bezug auf die Kinder des von der Landesverweisung betroffenen Elternteils berücksichtigt die Rechtsprechung insbesondere, ob die Eltern des Kindes zusammenleben, wer die Sorge und Obhut hat und ob der von der Landesverweisung betroffene Elternteil seine Kontakte zum Kind nur im Rahmen eines Besuchsrechts pflegt (Urteile des Bundesgerichts 6B_1114/2022 vom 11. Januar 2023 E. 5; 6B_883/2021 vom 4. November 2022 E. 1.3.6.2; je mit Hinweisen). Für den Anspruch auf Familienleben genügt es nach dem Wegweisungsrecht unter Umständen, ist aber nicht ausschlaggebend, dass der Kontakt zum Kind im Rahmen von Kurzaufenthalten oder über die modernen Kommunikationsmittel wahrgenommen werden kann (Urteile des Bundesgerichts 6B_1114/2022 vom 11. Januar 2023 E. 5; 6B_1449/2021 vom 21. September 2022 E. 3.2.3; je mit Hinweisen).

Bei intakten familiären Verhältnissen mit gemeinsamem Sorge- und Obhutsrecht der Eltern führt die Landesverweisung zum Abbruch der eng gelebten Beziehung des Kindes zu einem Elternteil, wenn den übrigen Familienmitgliedern und insbesondere dem anderen, ebenfalls sorge- und obhutsberechtigten Elternteil ein Wegzug in das Heimatland des anderen Elternteils nicht zumutbar ist. Dies ist nicht im Interesse des Kindeswohls und spricht daher grundsätzlich gegen eine Landesverweisung. Eine Landesverweisung, die zu einer Trennung der vormals intakten Familiengemeinschaft von Eltern und Kindern führt, bildet einen Eingriff in das durch Art. 8 Ziff. 1 EMRK geschützte Recht auf Achtung des Familienlebens (vgl. Urteile des EGMR *Sezen gegen Niederlande* vom 31. Januar 2006, Nr. 50252/99, § 49; *Mehemi gegen Frankreich* [Nr. 2] vom 10. April 2003, Nr. 53470/99, § 45), welcher im Interesse des Kindes nur nach einer eingehenden und umfassenden Interessenabwägung und nur aus ausreichend soliden und gewichtigen Überlegungen («*sufficiently sound and weighty considerations*») erfolgen darf (vgl. Urteile des EGMR *Haddad gegen Spanien* vom 18. Juni 2019, Nr. 16572/17, § 54; *Achim gegen Rumänien* vom 24. Oktober 2017, Nr. 45959/11, § 89; Urteile des Bundesgerichts 6B_487/2021 vom 3. Februar 2023 E. 5.5.4; 6B_1508/2021 vom 5. Dezember 2022 E. 3.2.5; 6B_883/2021 vom 4. November 2022 E. 1.3.6.2; je mit Hinweisen).

Der Umstand, dass ein straffällig gewordener Ausländer in der Schweiz mit seinem Ehepartner und gemeinsamen Kindern in einer intakten familiären Beziehung lebt, bildet kein absolutes Hindernis für eine Landesverweisung (vgl. BGE 139 I 145 E. 2.3). Auch im Falle einer gelebten Ehe kann sich der Eingriff in das Recht auf Achtung des Privat- oder Familienlebens als «notwendig» im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK erweisen (vgl. Urteile des EGMR *Usmanov gegen Russland* vom 22. Dezember 2020, Nr. 43936/18, § 56; *Boultif gegen Schweiz* vom 2. August 2001, Nr. 54273/00, §§ 46 ff.; Urteil 6B_1508/2021 vom 5. Dezember 2022 E. 3.2.5). Entscheidend hierfür sind die gesamten Umstände, namentlich die Art und Schwere der Straftaten, das vom Betroffenen ausgehende Rückfallrisiko, die Dauer seines Aufenthalts in der Schweiz, eine allfällige Kenntnis des Ehepartners von der Straffälligkeit im Zeitpunkt der Eheschliessung, dessen Bezug zum Ausweisungsstaat sowie die Interessen allfälliger Kinder (Urteil des Bundesgerichts 6B_552/2021 vom 9. November 2022 E. 2.7.1.).

20.4 Zur Bedeutung des Gesundheitszustands der auszuweisenden Person

Die Landesverweisung aus der Schweiz kann für den Betroffenen ferner im Hinblick auf seinen Gesundheitszustand oder die Behandlungsmöglichkeiten im Herkunftsland einen schweren persönlichen Härtefall gemäss Art. 66a Abs. 2 StGB begründen oder unverhältnismässig im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK sein (BGE 145 IV 455 = Pra 109 [2020] Nr. 61 E. 9.1). Der EGMR präzisiert auch, dass Elemente ärztlicher Natur bei der Prüfung von Art. 8 Abs. 2 EMRK berücksichtigt werden müssen, je nach dem provisorischen oder definitiven Charakter der Landesverweisung (Urteile des EGMR *Hasanbasic gegen Schweiz* vom 11. Juni 2013, Nr. 52166/09, § 54; EGMR *Emre gegen Schweiz* vom 22. Mai 2008, Nr. 42034/04, § 71; vgl. auch: Urteile des Bundesgerichts 6B_77/2018 vom 24. September 2018 E. 2.1). Wenn der Betroffene sich auf eine Krankheit oder ein Gebrechen beruft,

sind somit der Grad der Gesundheitsgefährdung, die im Ursprungsland zur Verfügung stehenden ärztlichen Leistungen sowie die negativen Konsequenzen, die dies für die betroffene Person haben könnte, zu prüfen (FIOLKA/VETTERLI, Die Landesverweisung in Art. 66a ff. StGB als strafrechtliche Sanktion, plädoyer 5/2016, S. 85).

21. Urteil der Vorinstanz

Die Vorinstanz erwog (vgl. zum Ganzen Ziff. V.8.2.2. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 2512 ff.), dass der ._____ geborene Beschuldigte erst 2008/2009 in die Schweiz eingereist, seit 2010 verheiratet sei und das Paar seit ._____ einen gemeinsamen Sohn habe. Seine sozialen Kontakte würden sich nebst dem Drogenmilieu auf die Kernfamilie beschränken. Er verfüge über fortgeschrittene Französischkenntnisse und Grundkenntnisse in Deutsch, was bei der langen Aufenthaltsdauer erwartet werden dürfe. Die soziale und sprachliche Integration habe, auch unter Berücksichtigung seiner Straffälligkeit, als durchschnittlich zu gelten. Der Beschuldigte arbeite erst seit dem Mai 2021 Teilzeit. Er habe seinen Lebensunterhalt zumindest teilweise über Jahre mit dem Drogenhandel und Leistungen seiner Ehefrau bestritten und Schulden in Höhe von CHF 40'000.00 angehäuft. Die wirtschaftliche Integration sei gescheitert. Er habe die ersten 22 Jahre seines Lebens in Q._____ gewohnt und sei oft und über längere Zeiträume dorthin zurückgereist, um Familienangehörige zu besuchen. Eine Reintegration in Q._____ sei möglich und zumutbar.

In familiärer Hinsicht erwog die Vorinstanz, der Beschuldigte leite aus Art. 13 BV und Art. 8 EMRK sowie der Kinderrechtskonvention (KRK) ein gewichtiges Interesse am Verbleib ab. Für die Ehefrau und den gemeinsamen Sohn wäre eine Mitausexreise nicht ohne weiteres zumutbar und die Landesverweisung gegen den Beschuldigten hätte schwere Konsequenzen für das Familienleben. Der Beschuldigte habe sich eine allfällige Trennung von der Familie aufgrund seiner Delinquenz aber selbst zuzuschreiben. Eine Erschwerung des Familienlebens sei hinzunehmen. Die familiäre Beziehung sei auch über die Distanz, unter anderem durch gegenseitige Besuche möglich. Die Landesverweisung verletze somit nicht das Recht auf Achtung des Familienlebens. Aus der KRK würden sich keine über Art. 8 EMRK hinausgehenden Ansprüche ableiten lassen.

Zum Gesundheitszustand des Beschuldigten führte die Vorinstanz mit Hinweisen auf die Rechtsprechung Folgendes aus: Eine medizinische Notlage stehe der Wegweisung nur dann entgegen, wenn eine notwendige medizinische Behandlung im Heimatland nicht zur Verfügung stehe und die Rückkehr zu einer raschen und lebensgefährdenden Beeinträchtigung des Gesundheitszustands der betroffenen Person führe. Der Gesundheitszustand habe nur als ein Element von mehreren zu gelten und könne für sich alleine genommen die Landesverweisung nicht hindern. Da der Beschuldigte an R._____ (Krankheit), nicht an AC._____ (Krankheit), leide, sei nicht mit einer raschen und lebensgefährdenden Beeinträchtigung des Gesundheitszustands zu rechnen. Eine stabil verlaufende R._____ - Infektion begründe kein Rückschiebungsverbot. In Q._____ könne von genügenden und kostenlosen Behandlungsmöglichkeiten betreffend R._____ aus-

gegangen werden. Zumal die Landesverweisung ärztlich vorbereitet werden könne, sei eine Rückkehr nach Q. _____ aus medizinischer Sicht möglich und zumutbar. Die Landesverweisung sei weiter mit dem Recht auf Privatleben gemäss Art. 8 EMRK vereinbar. Die bei der längeren Aufenthaltsdauer von über 10 Jahren verlangten besonderen Gründe für die Aufenthaltsbeendigung seien mit Blick auf die schwerwiegende Delinquenz gegeben.

Insgesamt bejahte die Vorinstanz einen schweren persönlichen Härtefall knapp. Ein unechter Härtefall sei hingegen zu verneinen, da weder das Rückschiebungsverbot noch andere zwingende völkerrechtliche Normen durch die Landesverweisung tangiert seien.

Die Interessenabwägung falle zugunsten der öffentlichen Interessen an der Landesverweisung aus, welche die privaten Interessen am Verbleib überwiegen würden. Nebst der Anlasstat sei er bereits früher mit dem Gesetz in Konflikt geraten. Es bestehe ein gewisses, wenn auch kleines Rückfallrisiko. Seine Integration sei unterdurchschnittlich. Eine Rückkehr nach Q. _____ würde nicht leichtfallen, er sei jedoch mit seinem Heimatland sprachlich und kulturell eng verbunden und verfüge dort über Familienangehörige. Das Gesundheitsrisiko vermöge keinen Verzicht auf die Landesverweisung zu begründen. Die Landesverweisung schränke das Familienleben zwar erheblich ein. Jedoch könne der gemeinsame Sohn im bisherigen Umfeld bleiben und weiterhin Kontakt zum Vater mittels üblicher Kommunikationsmittel sowie Besuchen halten.

22. **Vorbringen der Parteien**

22.1 Seitens der Verteidigung

Die Verteidigung macht oberinstanzlich geltend, der Beschuldigte lebe seit über 15 Jahren in der Schweiz, sei seit 13 Jahren verheiratet und seit _____ Jahren Vater. Der gemeinsame Sohn könne in der Schweiz in einem behüteten Umfeld aufwachsen. Die familiäre Beziehung würde bei einer Landesverweisung massiv eingeschränkt. Der Beschuldigte spreche einwandfrei Französisch, mithin eine Landessprache. Beruflich sei nicht von einer gescheiterten Integration zu reden. Es entspreche der Vereinbarung der Eheleute, dass der Beschuldigte sich um den gemeinsamen Sohn kümmere. Eine Reintegration in Q. _____ wäre durchaus möglich, aber aufgrund der gesundheitlichen und familiären Aspekte geradezu undenkbar. Der Beschuldigte hätte eine Einschränkung zwar selbst zu verantworten, nicht jedoch seine Ehefrau und insbesondere nicht der gemeinsame Sohn, dessen Interessen besondere Beachtung zu schenken seien. Eine Landesverweisung würde ein faktisches Auseinanderreisen des intakten Familienlebens bedeuten. Dabei gehe es für die Familie nicht nur um regelmässigen Kontakt, sondern um alltägliche Fragen, die für die in der Schweiz verbleibenden Mutter von existenzieller Bedeutung seien. Sie könnte nicht mehr arbeiten. Eine Verletzung des Rechts auf Achtung des Familienlebens sei gegeben. Daneben bewirke auch die R. _____-Infektion eine grosse Härte. Gemäss der eingereichten Schnellrecherche könne eine adäquate Behandlung in Q. _____ nicht sichergestellt werden. Wie dem heute eingereichten Arztbericht zu entnehmen sei, werde der Beschuldigte mit AD. _____ (Medikament) therapiert, das in Q. _____ gar nicht zur Verfügung

stehe. Im Sinne einer Gesamtbetrachtung würden somit mehrere Gründe für einen schweren persönlichen Härtefall sprechen. Bei der Interessenabwägung sei zu berücksichtigen, dass sich die öffentlichen Interessen massgeblich anhand der Rückfallgefahr sowie der Schwere der Anlasstat bemessen würden. Eine Rückfallgefahr sei klarerweise nicht gegeben. So sei auch die Vorinstanz von einer geringen Rückfallgefahr ausgegangen. Die Anlasstat sei vorliegend auch nicht dermassen gewichtig. Die öffentlichen Interessen an der Ausschaffung eines r. _____-kranken Vaters eines _____-jährigen Kindes müssten erheblich sein, um eine Landesverweisung aussprechen zu können. Dies sei vorliegend nicht gegeben. Auf die Landesverweisung sei somit zu verzichten, womit auch die SIS-Ausschreibung dahinfalle (zum Ganzen pag. 2692 f.).

22.2 Seitens der Generalstaatsanwaltschaft

Die Generalstaatsanwaltschaft führte dagegen aus, dass der Beschuldigte zwei Anlasstaten begangen habe. Art. 8 EMRK sei klarerweise tangiert, weshalb ein schwerer persönlicher Härtefall vorliege. Auf der anderen Seite habe der Beschuldigte keine sozialen Kontakte in der Schweiz und habe die Kindheit sowie die prägenden Jugendjahre in Q. _____ verbracht. Die Beziehung des Beschuldigten zu seinem Sohn scheine ziemlich intensiv zu sein, werde aber dadurch relativiert, dass er ihn offenbar auch mindestens einmal zu einer Drogenübergabe mitgenommen habe. Nach seiner Haftentlassung habe er zunächst eine Arbeitsstelle gefunden, diese aber nach nur 6 Monaten wieder verloren. Seine Schulden seien beträchtlich. Die berufliche Integration sei nicht geglückt. Er habe guten Kontakt zu seiner Familie in Q. _____. Mit der dortigen Sprache und Kultur sei er offensichtlich vertraut. Der Gesundheitszustand des Beschuldigten erlaube klarerweise eine Landesverweisung. Man könne ausschliessen, dass die Krankheit das Stadium _____ erreicht und AC. _____ (Krankheit) ausgebrochen sei. Gemäss dem von der Verteidigung eingereichten Bericht könne eine Umstellung der Therapie erfolgen, um die Behandlungsaussichten in Q. _____ zu steigern. Es könne zudem, nicht zuletzt gestützt auf die Schnellrecherche der Schweizerischen Flüchtlingshilfe, als gesichert gelten, dass in Q. _____ kostenlose Behandlungsmöglichkeiten bestünden. Gerade in AE. _____, wo der Beschuldigte herstamme, bestünden entsprechende Angebote. So habe auch das Bundesverwaltungsgericht entschieden, dass eine Ausweisung von R. _____-infizierten Personen nach Q. _____ möglich sei (BVerwG E-2477/2007 vom 5. Februar 2010). Bei der Interessenabwägung müsse sodann berücksichtigt werden, dass mit einer qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz sowie einer Freiheitsstrafe von 19 Monaten eine gewichtige Anlasstat vorliege. Bei Betäubungsmitteldelikten überwiege gemäss dem Bundesgericht und dem EGMR regelmässig das öffentliche Interesse an der Landesverweisung. Das gelte auch bei Tätern, denen der bedingte Vollzug gewährt worden sei (Urteil des Bundesgerichts 6B_191/2020 vom 17. Juni 2020 E. 1.8). Zu berücksichtigen sei weiter die einschlägige Vorstrafe und die Tatsache, dass der Beschuldigte nur kurze Zeit nach Ablauf der Probezeit wieder zu delinquieren begonnen habe. Ausserdem seien weitere SVG-Widerhandlungen hinzugekommen. Sein übriges Verhalten und die mehrjährige Tätigkeit als Betäubungsmittelhändler würden für ein hohes Interesse an der Landesverweisung sprechen. Sein durchaus gewichtiges privates Interesse am Ver-

bleib werde dadurch relativiert, dass die intakte Beziehung zu seiner Ehefrau und dem gemeinsamen Sohn ihn nicht von den Anlasstaten abgehalten habe. Ergänzend könne festgehalten werden, dass die Landesverweisung nicht dazu führen müsse, dass die Ehefrau nicht mehr arbeiten könne. Das Paar habe einen Plan mit der Grossmutter des Sohnes gemacht und sei davon ausgegangen, dass der Beschuldigte zu 100% arbeiten müsse (zum Ganzen pag. 2696 f.).

23. Subsumtion

23.1 Schwerer persönlicher Härtefall

Die Vorinstanz ging methodisch korrekt vor und hat im Rahmen der Härtefallprüfung grundsätzlich alle ihr bekannten Umstände einbezogen; es wird mit folgenden Ergänzungen und Präzisierungen auf deren Erwägungen verwiesen (Ziff. V.8.2.2. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 2512 ff.). Massgebende Abweichungen sind nur hinsichtlich der familiären Verhältnisse des Beschuldigten angezeigt.

Zur Beachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ist zu ergänzen, dass der Beschuldigte bereits unter intransparenten Umständen in die Schweiz eingereist war (vgl. Verfahrensakten des Staatssekretariats für Migration [SEM], pag. 2606 ff.). Im Asylantrag vom 9. Juni 2009 gab er als Herkunftsland AF._____ und einen falschen Namen an (pag. 2608 f.). Bei seiner damaligen Erzählung, er sei angeblich wegen homosexueller Handlungen aus seinem Heimatort in AF._____ verjagt worden, handelte es sich – wie der Beschuldigte an der oberinstanzlichen Einvernahme bestätigte (pag. 2687, Z. 15 ff.) – um eine freie Erfindung zwecks Erlangung einer Aufenthaltsberechtigung. Auch dass er damals über keine Ausweispapiere verfügt habe, war gelogen (vgl. pag. 2454). Im Anschluss hielt sich der Beschuldigte während mehreren Monaten illegal in der Schweiz auf (pag. 2069). Die entsprechenden Verurteilungen durch die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland wurden zwischenzeitlich aus dem Strafregister entfernt, dürfen jedoch im Rahmen der Härtefallprüfung berücksichtigt werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_1044/2019 vom 17. Februar 2020 E. 2.6.).

Wie die Vorinstanz zu Recht hervorhob, ist der Beschuldigte auch mehrfach vorbestraft (pag. 2322 f.). Er wurde bereits am 28. Januar 2013, also rund 3 ½ Jahre nach seiner Ankunft in der Schweiz, wegen eines Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz und wegen Fälschung von Ausweisen verurteilt. In oberer Instanz schien er nicht bereit, sich zu dem Vorfall zu äussern bzw. schob zur Erklärung die Schutzbehauptung vor, es habe lediglich an einem R._____-Medikament gelegen (pag. 2683, Z. 9 ff.). Der Tatzeitraum der vorliegenden Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz begann nur rund 3 Jahre nach dieser Verurteilung. Anschliessend veräusserte der Beschuldigte bis zur Eröffnung des Verfahrens wegen vorsätzlicher Tötung Kokain und hörte nicht aus eigenem Antrieb damit auf. Hinzu kommt mit der im Sommer 2020 begangenen Pornografie durch Besitz und Zugänglichmachen einer pornografischen Bildaufnahme mit tatsächlichen sexuellen Handlungen mit Minderjährigen eine weitere Anlasstat für die obligatorische Landesverweisung. Der Beschuldigte weist ferner Vorstrafen im SVG-Bereich wegen Führens eines Motorfahrzeugs trotz Verweigerung, Entzug

oder Aberkennung des Ausweises sowie wegen Fahrens ohne Haftpflichtversicherung auf (pag. 2668 ff.).

Bei einem Asylgesuch mit falschen Angaben (Stichwort: Asylmissbrauch), dem illegalen Aufenthalt nach dem negativen Asylentscheid, einer einschlägigen Vorstrafe relativ kurz vor der vorliegenden Anlasstat sowie weiteren Verfehlungen kann von Beachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung keine Rede sein. Ob der Beschuldigte in der Schweiz jemals Steuern, Krankenkassenprämien oder AHV-Beiträge (als Selbstständig- bzw. Nichterwerbstätiger) bezahlt hat, ist angesichts der zahlreichen Verlustscheine gegen ihn fraglich (pag. 2597 ff.). Anzuerkennen ist, dass er die Ersatzmassnahmen in Form einer wöchentlichen Meldepflicht, die über ein Jahr dauerte, mit einer Ausnahme eingehalten hat (pag. 2338). Ebenso, dass er sich seit Eröffnung des Strafverfahrens, soweit ersichtlich, wohlverhalten hat. Dies indes auch unter dem Druck von Untersuchungshaft und der erwähnten Ersatzmassnahme, was das Einhalten der wöchentlichen Meldepflicht wiederum relativiert.

Zur kulturellen, sozialen und beruflichen Integration schliesst sich die Kammer den Erwägungen der Vorinstanz an, wobei vorab auf die Ausführungen zu den undurchsichtigen finanziellen Verhältnissen des Beschuldigten im Rahmen der Beweiswürdigung verwiesen wird (E. 10.2.1 oben). Seine (soweit ersichtlich) erstmalige Festanstellung in der Schweiz, die er am 21. September 2021 antrat (pag. 2231 f.), hat er per 30. Juni 2022 wieder verloren (pag. 2664). Die Gründe für die arbeitgeberseitige Beendigung des unbefristeten Arbeitsverhältnisses konnten an der oberinstanzlichen Einvernahme nicht schlüssig geklärt werden (vgl. pag. 2678 f.). Seine vorherige selbstständige Erwerbstätigkeit im Modehandel mit dem Einzelunternehmen AB._____ schien nie richtig angelaufen zu sein. Geld verdiente er damit jedenfalls nicht (pag. 2680, Z. 8). Gemäss seinen Angaben gab es auch danach im Zeitraum von 2016 bis 2019 eine Lücke (pag. 2664), während der sich der Beschuldigte offenbar einzig mit dem Drogenhandel beschäftigte. Im Anschluss und bis zum Antritt der Festanstellung per 21. September 2021 kümmerte er sich zu rund 60% um die Kindesbetreuung (vgl. hierzu aber seine Angaben zu seinem Tagesablauf im Rahmen der Kindesbetreuung, pag. 880, Z. 293 ff.; pag. 879 f., Z. 258 ff.; vgl. ebenso pag. 456, Z. 103 ff.). Seit dem Verlust der Arbeitsstelle per 30. Juni 2022 übernimmt er diese – gemäss seinen Angaben – vollzeitig.

Während seines Aufenthalts in der Schweiz hat der Beschuldigte total 63 Verlustscheine von rund CHF 161'000.00 angehäuft (pag. 2597 ff.). Dass diese einzig auf eine depressive Episode seiner Ehefrau zurückzuführen seien, während der die Post nicht geöffnet und Rechnungen nicht bezahlt worden seien, wie an der oberinstanzlichen Einvernahme geltend gemacht, ist offensichtlich nicht glaubhaft (vgl. pag. 2682, Z. 29 ff.). Eine erhebliche Abhängigkeit von der Sozialhilfe ist beim Ausstand von CHF 12'300.00 zwar nicht auszumachen (pag. 2596). Es ist aber klar, dass der Beschuldigte, der über keine Berufsausbildung verfügt und die Festanstellung bei der AG._____ AG innert kurzer Zeit wieder verloren hat, ohne die Unterstützung seiner Ehefrau seinen Unterhalt während der längsten Zeit seines Aufenthalts nicht hätte bestreiten können. Er scheint nicht imstande zu sein,

sich in das Wirtschaftsleben in der Schweiz erfolgreich zu integrieren. Ein nennenswertes Beziehungsnetz in der Schweiz besteht nicht. Gemäss Angaben des Beschuldigten kommuniziert er hauptsächlich über soziale Netzwerke mit Personen in AL._____. (pag. 878, Z. 175 ff.). Seine Integration ist unterdurchschnittlich – obwohl der Beschuldigte, wie die Verteidigung zu Recht vorbrachte, mit dem Französischen als offizielle Landessprache Q._____s auch eine Landessprache der Schweiz beherrscht.

Zu den Reintegrationschancen kann ebenfalls auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden. Der Beschuldigte verbrachte die prägenden Kindheits- und Jugendjahre in Q._____ und ist mit der dortigen Kultur vertraut. Sprachliche Hürden bestehen für eine Wiedereingliederung nicht. Gemäss Angaben der Ehefrau des Beschuldigten konnte er sich in Q._____ mit dem Modehandel und der Organisation verschiedenster Events durchschlagen (pag. 466, Z. 115 ff.). Eine angestammte Berufslaufbahn ist nach Beendigung seiner W._____karriere (Sport) zwar nicht erkennbar. Dies trifft aber ebenfalls auf seine Zukunftsperspektive in der Schweiz zu. Auch hier übt er zurzeit keine Erwerbstätigkeit aus. Die gemachten Erfahrungen bei AG._____ dürften ihm jedoch auch in Q._____ weiterhelfen. Sozial ist der Beschuldigte mit mehreren nahen Familienangehörigen in Q._____, die er regelmässig und über längere Zeit besuchte, bestens vernetzt. Das Verhältnis zu seiner Schwester, die zwischenzeitlich in AN._____ lebt, ist gemäss Angaben des Beschuldigten belastet; sie würden nicht mehr miteinander reden (pag. 2686, Z. 13 f.; pag. 2684, Z. 22 f.). Seine Eltern wohnen jedoch noch in Q._____ (pag. 2684, Z. 19; pag. 2685, Z. 25 ff.). Eine Reintegration in Q._____ wäre für ihn absolut möglich und zumutbar. Zu seinen Aufenthalten in Q._____ sagte er sogar, dass diese keine Urlaube darstellen würden (pag. 2686, Z. 26 ff.). Mitunter könnten die guten Beziehungen zu seiner Familie in Q._____, die seine Ehefrau bestätigte, bessere Möglichkeiten zum Erhalt einer Arbeitsstelle eröffnen, als er sie in der Schweiz vorfindet.

Kernpunkte der Härtefallprüfung bilden im vorliegenden Fall jedoch die gesundheitlichen und familiären Verhältnisse des Beschuldigten:

Zum Gesundheitszustand wird seitens der Verteidigung eine Unzumutbarkeit der Landesverweisung wegen der R._____ -Infektion des Beschuldigten geltend gemacht. Dazu werden die Schnellrecherche der Schweizerischen Flüchtlingshilfe «Q._____: Behandlung von R._____(Krankheit)» vom _____ (pag. 2540), ein Arztbericht des P._____(Spital) vom 9. Juni 2022 über den Gesundheitszustand und die Therapie des Beschuldigten (pag. 2700) sowie eine Studie von KRENISKE et al. betreffend R._____ und Suizidrisiko bei Jugendlichen und jungen Erwachsenen vom 25. September 2022 (pag. 2701 ff.) ins Recht gelegt.

Der Schnellrecherche der Schweizerischen Flüchtlingshilfe kann spezifisch zur R._____ -Behandlung in Q._____ unter anderem entnommen werden, dass geeignete Einrichtungen und Medikamente nicht flächendeckend zur Verfügung stünden, aber in städtischen Regionen, insbesondere in der Hauptstadt AE._____, vorhanden seien (pag. 2543). Der Beschuldigte wurde gemäss seinem Pass in AE._____ geboren. Dem Vorhalt, er stamme aus dieser Region,

widersprach er nicht (pag. 961, Z. 37 ff.). Seine Eltern scheinen gemäss der Ehefrau des Beschuldigten zudem in geordneten Verhältnissen zu leben (pag. 466, Z. 133 ff.; so auch der Beschuldigte pag. 971, Z. 471 ff.). Die AH._____ Behandlung sowie die Sprechstunden sind gemäss der Schnellrecherche der Flüchtlingshilfe in Q._____ zudem kostenlos (pag. 2544). Hingegen müssten die Kosten für Labortests und für Behandlungen bei Begleiterkrankungen selbst bezahlt werden (pag. 2545). Q._____ wird bei der Bekämpfung von R._____ von diversen Nichtregierungsorganisationen unterstützt. *Médecins sans frontières* (MSF) scheint über eine stabile Zulieferkette an Medikamenten zu verfügen, behandelt selbst aber nur einen kleinen Teil der R._____ -Erkrankten in Q._____ (pag. 2545). Insgesamt sei der Zugang zur R._____ -Behandlung gemäss der Schnellrecherche der Schweizerischen Flüchtlingshilfe «zumindest für Erwachsene eher zufriedenstellend» (pag. 2544 f.).

Nichts Anderes ergibt sich aus dem von Amtes wegen zu den Akten erkannten «Country Factsheet» (Stand: 2021) von Al._____ betreffend Q._____ (pag. 2703 ff.). Diesem kann entnommen werden, dass rund 88% der R._____ -Infizierten in Q._____, die von der Infektion wissen, mit AH._____ -Medikamenten behandelt werden. Gravierend scheint demgegenüber die Tatsache, dass schätzungsweise rund 38% der R._____ -Infizierten in Q._____ nicht von der Infektion wissen (zum Ganzen pag. 2704). Dies trifft auf den Beschuldigten jedoch nicht zu. Die im Internet verfügbaren Daten des Hilfswerks Al._____ (Stand: 2021) zeigen überdies seit dem Jahr 2010 eine stete, signifikante Zunahme der AH._____ -Behandlungen für R._____ -Infizierte (Daten einsehbar unter: <https://www.._____> [zuletzt abgerufen am 28. Juni 2023]). Der Sichtweise des Beschuldigten, es handle sich bei dem «Country Factsheet» lediglich um ein Stück Papier und die Realität in Al._____ sehe anders aus (pag. 2684, Z. 32), kann entgegengehalten werden, dass seit seiner Einreise in die Schweiz in diesem Punkt markante Fortschritte erzielt worden sein dürften. Schliesslich wurde seine AH._____ -Behandlung auch während seinen mehrmonatigen Aufenthalt in Q._____ mit Ärzten in der Schweiz organisiert, so dass der Beschuldigte wohl nie eine regelmässige AH._____ -Behandlung in Q._____ beansprucht haben und keine Erfahrungen damit aufweisen dürfte. Die Daten von Al._____ widerlegen auch die Darstellung der Verteidigung, wonach sich gemäss telefonischer Auskunft der Schweizerischen Flüchtlingshilfe die medizinische Versorgungslage seit Ausbruch der Corona-Pandemie dramatisch verschlechtert habe (pag. 2697). Im Jahr 2020 ist durchaus ein Einbruch bei der Anzahl AH._____ -Behandlungen vermerkt. Jedoch konnte bereits im Jahr 2021 das *Vor-Corona*-Level wieder erreicht und sogar überschritten werden (vgl. die im Internet verfügbaren Daten des Hilfswerks Al._____ [Stand: 2021] gemäss vorzitiert Webseite).

Insgesamt zeigen die vorhandenen Beweismittel für Q._____ ausreichende und adäquate Möglichkeiten zur Behandlung von R._____ auf, zumindest im städtischen Gebiet um AE._____, aus dem der Beschuldigte stammt. Die Landesverweisung bedeutet zwar aufgrund des Gesundheitszustands des Beschuldigten eine gewisse Härte, da die medizinische Versorgung in Q._____ schlechter sein dürfte als in der Schweiz. Eine aussergewöhnliche Härte stellt dies jedoch

nicht dar (vgl. Urteile des Bundesgerichts 6B_959/2021 vom 9. November 2022 E. 3.3.3.; 6B_822/2021 vom 4. Juli 2022 E. 2.4.; 6B_1226/2021 vom 1. April 2022 E. 2.3.1.). So hat das Bundesgericht beispielsweise auch die Landesverweisung gegen eine R._____-erkrankte Person nach AJ._____- gestützt (Urteil des Bundesgerichts 6B_1223/2023 vom 22. März 2023 E. 1.4). Das Bundesverwaltungsgericht hat gleichermassen entschieden, dass die Ausweisung einer R._____-erkrankten Person nach Q._____- zumutbar sei (Urteil des Bundesverwaltungsgericht E-2477/2007 vom 5. Februar 2010).

Die von der Verteidigung weiter eingereichten Dokumente ändern an dieser Beurteilung nichts. Namentlich wird im Arztbericht des P._____- (Spital) vom 9. Juni 2022 eine Ausreise nach Q._____- nicht kategorisch ausgeschlossen, sondern lediglich darauf hingewiesen, dass eine solche vorbereitet werden müsse und mitunter eine Umstellung der Medikation erfordere (pag. 2700). Der Studie von KRE-NISKE et al. lässt sich nichts Wesentliches zur vorliegend interessierenden Frage entnehmen, da eine psychosoziale Belastung durch die R._____-Infektion sowohl in der Schweiz als auch in Q._____- gleichermassen gegeben sein dürfte. Soweit der Beschuldigte ausserdem die zu erwartenden Kosten der Behandlung in Q._____- als untragbar bezeichnet (so auch oberinstanzlich, pag. 2668, Z. 31 ff.), ist darauf hinzuweisen, dass er diese auch in der Schweiz nicht selbst trägt. Wegen der nicht bezahlten Krankenkassenprämien sind zahlreiche Verlustscheine gegen ihn ausgestellt worden und auch die Laborkosten des AK._____- scheint er nicht (immer) zu bezahlen (vgl. pag. 2657 ff.). Wie erwähnt, müssen in Q._____- nur die Kosten für Labortests und für Behandlungen von Begleiterkrankungen selbst getragen werden.

Zusammenfassend begründet der Gesundheitszustand des Beschuldigten für sich alleine keinen besonders schweren Härtefall und hat auch im Sinne einer Gesamtbetrachtung nur geringfügige Auswirkungen.

Anders verhält es sich betreffend die familiären Verhältnisse des Beschuldigten. Er ist seit dem Jahr 2010 mit O._____, einer Schweizerin, verheiratet. Sie leben seither zusammen und bekamen am ._____- einen gemeinsamen Sohn. Es ist davon auszugehen, dass die Ehefrau des Beschuldigten keine Kenntnisse von seinen strafbaren Handlungen hatte. Sie hat ferner keinen ersichtlichen Bezug zu seinem Herkunftsland ausser einigen Reisen zur Familie des Beschuldigten. O._____- sagte zwar aus, sie kenne die Familie ihres Ehemannes sehr gut und sie versuchten, diese alle 2 Jahre zu besuchen; sie sei schon etwa vier Mal in Q._____- gewesen; sie habe ein sehr gutes Verhältnis mit ihrem Ehemann und deshalb auch zu seiner Familie, die sehr wichtig sei (pag. 466, Z. 126 ff.). Dennoch scheint ihr Bezug zu Q._____- nicht ausreichend stark, damit ihr eine Ausreise dorthin zugemutet werden könnte. Sie ist Schweizerin, hier geboren und hat ein persönliches Umfeld, Familienangehörige und eine Arbeitsstelle. Der Beschuldigte ist zudem – zumindest seit dem Verlust der Arbeitsstelle per 30. Juni 2022 – in wesentlichem Masse an der Betreuung des gemeinsamen Sohnes beteiligt. Gegenwärtig übernimmt er diese vollzeitig (pag. 2664; pag. 2681, Z. 38). Aufgrund der intakten familiären Verhältnisse bei gemeinsamem Sorge- und Obhutsrecht würde die Landesverweisung zu einer Beeinträchtigung der Beziehung zwischen dem Be-

schuldigten einerseits und seiner Ehefrau sowie dem gemeinsamen Sohn andererseits führen, wobei eine Pflege des Familienlebens im Herkunftsland des Beschuldigten nicht zugemutet werden kann. Die Landesverweisung gegen den Beschuldigten würde somit einen Eingriff von einer gewissen Tragweite in das durch Art. 8 Ziff. 1 EMRK geschützte Recht auf Achtung des Familienlebens bedeuten und muss i.S.v. Art. 8 Ziff. 2 EMRK auf seine Verhältnismässigkeit überprüft werden, was eine umfassende Interessenabwägung erforderlich macht.

Die Gesamtbetrachtung zum schweren persönlichen Härtefall ergibt, dass mit Ausnahme der familiären Verhältnisse und (in geringem Umfang) der Gesundheitszustand des Beschuldigten nichts für einen solchen spricht. Die Beachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in der Schweiz ist nach dem Gesagten praktisch inexistent. Wirtschaftlich wäre der Beschuldigte klar von der Sozialhilfe abhängig gewesen, wenn er nicht während nahezu seines gesamten Aufenthalts in der Schweiz von seiner Ehefrau unterstützt worden wäre. Die neuerliche Arbeitslosigkeit zieht seine Fähigkeit, sich beruflich zu integrieren, arg in Zweifel. Der Verteidigung kann nicht gefolgt werden, dass die jetzige Arbeitslosigkeit des Beschuldigten der vereinbarten Aufgabenteilung zwischen den Eheleuten entspreche. Die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit durch den Beschuldigten war offensichtlich angedacht, verlief aber nicht erfolgreich. Dabei schien auch der mehrjährige Aufenthalt des Beschuldigten in der Schweiz, die Unterstützung durch die Sozialberatung E. _____ (pag. 168 ff.) und die Tatsache, dass er mit seiner Ehefrau eine nahe Bezugsperson mit Kenntnis des Schweizerischen Arbeitsmarkts hat, nicht geholfen zu haben. Es bestehen Verlustscheine gegen ihn von rund CHF 161'000.00. Sein soziales Netzwerk in der Schweiz ist, soweit existent, zweifelhaft. Es mag zutreffen, dass der Beschuldigte ein introvertierter Mensch sei und deshalb wenige soziale Kontakte pflege, wie vorgebracht wurde. Die Landesverweisung führt jedenfalls nicht zum Abbruch naher ausserfamiliärer Beziehungen. Der Beschuldigte pflegt enge Kontakte zu seinem Herkunftsland und seine Familie lebt dort in geordneten Verhältnissen, sodass er ein soziales Auffangnetz vorfinden würde. In Q. _____ ist eine R. _____-Behandlung möglich und die Tatsache, dass die medizinische Versorgungslage qualitativ wohl schlechter ist als in der Schweiz, begründet keine aussergewöhnliche Härte. Indes würde eine Landesverweisung die tatsächlich gelebte Familienbeziehung (zumindest vorübergehend) faktisch kappen, wobei der Ehefrau des Beschuldigten, die wie der gemeinsame Sohn über die Schweizerische Staatsbürgerschaft verfügt, eine Ausreise nach Q. _____ nicht zugemutet werden kann.

Das Vorliegen eines schweren persönlichen Härtefalls i.S.v. Art. 66a Abs. 2 StGB entscheidet sich grundsätzlich anhand einer Gesamtbetrachtung aller gängiger Integrationskriterien (BSK StGB-ZURBRÜGG/HRUSCHKA, N 119 zu Art. 66a StGB). In Anbetracht der Entstehungsgeschichte des Art. 66a StGB und der damit beabsichtigten Verschärfung der Ausweisungspraxis erscheint die Annahme eines schweren persönlichen Härtefalls zweifelhaft, wenn mit Ausnahme der familiären Verhältnisse alle zu prüfenden Kriterien dagegen sprechen oder betreffend Gesundheitszustand nur unwesentlich ins Gewicht fallen. Gemäss der jüngeren Rechtsprechung des Bundesgerichts scheint es jedoch zur Bejahung eines schweren persönlichen Härtefalls ausreichend zu sein, dass die Landesverweisung einen Eingriff in das nach

Art. 8 Ziff. 1 EMRK geschütztes Recht auf Achtung des Familienlebens bedeuten würde (statt vieler Urteil des Bundesgerichts 6B_1179/2021 vom 5. Mai 2023 E. 6.3 ff.). Somit ist vorliegend – wenn auch knapp – von einem schweren persönlichen Härtefall auszugehen.

23.2 Interessenabwägung

23.2.1 Die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung

Bei Straftaten von Ausländern gegen das Betäubungsmittelgesetz zeigt sich das Bundesgericht hinsichtlich der Landesverweisung zwecks Verhinderung neuer Straftaten zur Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit rigoros (Urteil des Bundesgerichts 6B_1508/2021 vom 5. Dezember 2022 E. 3.2.6. mit zahlreichen Hinweisen). Auch der EGMR akzeptiert ausdrücklich, dass bei Betäubungsmitteldelinquenz von einer gewissen Schwere angesichts der damit einhergehenden schweren Beeinträchtigung der öffentlichen Ordnung und des Schutzes der Gesundheit anderer ein strenger Massstab angelegt wird (vgl. Urteile des EGMR *Kissiwa Koffi gegen Schweiz* vom 15. November 2012, Nr. 38005/07, § 65; *Maslov gegen Österreich* vom 23. Juni 2008, Nr. 1638/03, § 80).

Die vorliegende qualifizierte Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz als Anlasstat erscheint (verglichen mit anderen erdenklichen Fällen) nicht sehr gravierend. Die veräusserte Menge reines Kokain ist mit rund 79 Gramm nicht ausserordentlich bedeutend und die Untersuchung sowie die Beweiswürdigung haben nicht ergeben, dass der Beschuldigte in einer Drogenbande eingebunden war. Er war Endabnehmer und versorgte mehrere Konsumenten regelmässig mit Kokain. Im Falle von K._____ tat er dies jedoch über einen langen Zeitraum und hörte damit nicht aus eigenem Antrieb auf. Dass der Beschuldigte dabei ausschliesslich in der Absicht handelte, seinen Eigenkonsum zu finanzieren, trifft, wie bereits erwähnt, nicht zu. Die Einnahmen dienten vielmehr ergänzend zu den Unterstützungsleistungen seiner Ehefrau der Finanzierung seines Lebensunterhalts.

Die vom Drogenhandel ausgehende Gefahr für die öffentliche Gesundheit wird im vorliegenden Fall in der Person des Abnehmers K._____ unmittelbar vor Augen geführt: K._____ berichtete eindrücklich, wohin seine Kokainabhängigkeit geführt hat, namentlich zu familiären Problemen, Halluzinationen und zum Eintritt in eine Entzugsklinik (vgl. pag. 579, Z. 403 ff.). Er berichtete dem Beschuldigten bei den regelmässig stattfindenden Treffen auch von seinen Problemen (pag. 2392, Z. 29 f.; pag. 2396, Z. 16 f. und Z. 25). Dem Beschuldigten ging es bei der über Jahre andauernden «Kundenbeziehung» jedoch ausschliesslich um Geld (pag. 571, Z. 50 f.). Dieser Eindruck entsteht auch bei Sichtung der SMS-Korrespondenz zwischen den beiden im Zeitraum der Überwachungsmassnahmen (vgl. pag. 584 ff.; pag. 606; pag. 654). Anhand der SMS-Nachrichten, in denen K._____ den Beschuldigten förmlich um Kokain anflehte (z.B. pag. 653; vgl. auch pag. 575, Z. 201), muss auch das Ausmass der Abhängigkeit ersichtlich gewesen sein. Dem Beschuldigten war dabei bewusst, welche gravierenden Konsequenzen eine Kokainabhängigkeit gerade im Falle von K._____ nach sich ziehen kann; dies stellt seine anfängliche Schutzbehauptung, mit dem Familienvater K._____ habe er kein «Business» machen wollen (pag. 968, Z. 362 ff.), unter

Beweis. Der Beschuldigte hatte somit das Elend, das die Abhängigkeit von starken Betäubungsmitteln für die Betroffenen bedeutet und zu dem er mit seinen über Jahre dauernden Tathandlungen beitrug, unmittelbar vor Augen. Seine pekuniären Interessen stufte er als gewichtiger ein. Trotz der nicht übermässig grossen Betäubungsmittelmenge zeigt die Anlasstat somit eine gewisse Rücksichtslosigkeit des Beschuldigten, mitunter gegenüber jemandem, den er als Freund bezeichnete und dem er Respekt zollte (vgl. pag. 968, Z. 345).

Beim Beschuldigten kann in Anbetracht des langen Tatzeitraums, der einschlägigen Vorstrafe und der finanziellen Motivation als Hintergrund der Tat ferner keine günstige Prognose gestellt werden. Bis hin zur oberinstanzlichen Einvernahme wurden weiterhin Betreibungen gegen ihn eingeleitet. Seine beruflichen Pläne, um die finanzielle Situation der Familie aufzubessern und die Verlustscheine von CHF 161'000.00 abzuführen (vgl. pag. 2687 f.), scheinen kaum durchdacht und nicht zuletzt mit Blick auf seinen bisherigen Werdegang in der Schweiz wenig realistisch. Die Möglichkeit weiterer Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch den Drogenhandel aus finanziellen Beweggründen besteht. Dabei ist unbeachtlich, dass betreffend die Freiheits- und die Geldstrafe der bedingte Vollzug gewährt worden ist. Wie das Bundesgericht zutreffend festgehalten hat, ist für die Gewährung des bedingten Vollzugs keine günstige Prognose erforderlich, sondern lediglich das Fehlen einer ungünstigen Prognose. Aufgrund der unterschiedlichen Zielsetzungen des bedingten Vollzugs und der Landesverweisung ist bei letzterer betreffend die Rückfallgefahr ein strengerer Massstab anwendbar (Urteil des Bundesgerichts 6B_191/2020 vom 17. Juni 2020 E. 1.8.). Unbeachtlich ist in diesem Zusammenhang ebenso, dass sich der Beschuldigte seit Eröffnung des vorliegenden Verfahrens wohlverhalten hat. Zwischen der letzten Tathandlung und der oberinstanzlichen Hauptverhandlung vergingen nur knapp über 2 ½ Jahre. Der Beschuldigte war währenddessen zeitweise inhaftiert bzw. unter Anordnung von Ersatzmassnahmen in Freiheit.

Daneben wirkt sich die Pornografie als zweite Anlasstat auch (leicht) zu Gunsten des öffentlichen Interesses an der Landesverweisung aus. Ebenso, dass der Beschuldigte eine Gesamtmenge von 1'500 Gramm Marihuana, also eine durchaus stattliche Menge einer weichen Droge, erwarb und veräusserte und auch anderweitig mehrfach mit dem Gesetz in Konflikt geraten ist (vgl. pag. 2069 ff.).

Das öffentliche Interesse an der Landesverweisung ist nach dem Gesagten trotz der nicht ausserordentlich bedeutenden Menge reines Kokain gross.

23.2.2 Die privaten Interessen am Verbleib in der Schweiz

Auf der anderen Seite stehen die privaten Interessen des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz, die sich mit Blick auf die obigen Ausführungen zur Härtefallprüfung beinahe ausschliesslich anhand der familiären Beziehungen begründen lassen. Es ist nicht davon auszugehen, dass die gesamte Familie des Beschuldigten nach Q._____ übersiedelt. Seine Ehefrau hat in der Schweiz eine Arbeitsstelle, kaum einen Bezug zu Q._____ und keine q._____ Staatsbürgerschaft. Sie hatte weder bei der Begründung der Ehe noch bei der Geburt des gemeinsamen Sohnes Kenntnis von den Verfehlungen des Beschuldigten. Für sie

wäre eine Integration im Herkunftsland des Beschuldigten kulturell, sprachlich und beruflich mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden. Eine Trennung der leiblichen, verheirateten Eltern liegt nicht im Interesse des Kindeswohls. Dem gemeinsamen ._____-jährigen Sohn könnte eine Ausreise nach Q._____ aufgrund seines anpassungsfähigen Alters grundsätzlich zugemutet werden. Kraft Abstammung käme ihm wohl zumindest ein Aufenthaltsrecht in Q._____ zu. Indes wird im Weiteren davon ausgegangen, dass er für den Zeitraum einer Landesverweisung gegen den Beschuldigten gemeinsam mit seiner Mutter in der Schweiz bleiben würde.

In diesem Fall hätte der Sohn des Beschuldigten während eines befristeten Zeitraums – der im vorliegenden Fall infolge des Verschlechterungsverbots die Dauer von 5 Jahren nicht übersteigen darf – eingeschränkten Kontakt zu seinem Vater. Persönlicher Kontakt könnte nur im Rahmen von Ferienbesuchen in Q._____ gepflegt werden. Anderweitiger Kontakt wäre durch elektronische Kommunikationsmittel möglich. Für den gemeinsamen Sohn würde die Landesverweisung gegen den Beschuldigten somit eine befristete, wesentliche Beeinträchtigung des Kontakts zum Vater bewirken, der nur beschränkt anderweitig aufrechterhalten werden kann. Der bisherige Kontakt dürfte – zumindest seit dem Verlust der Arbeitsstelle per 30. Juni 2022 – relativ intensiv gewesen sein (vgl. die Aussagen des Beschuldigten, pag. 877, Z. 115 ff., pag. 2680, Z. 20 ff.; pag. 2664). Das Kindeswohl würde durch die Massnahme klar tangiert. Dies wird jedoch im folgenden Sinne relativiert: Einerseits hat der Beschuldigte das Kindeswohl insoweit selbst gefährdet, als er auch nach der Geburt seines Sohnes Kokain und Marihuana erworben, konsumiert und verkauft hat. Andererseits hat er seinen Sohn gemäss der Aussage von K._____ – auf die mit Blick auf die obigen Ausführungen zum Aussageverhalten abgestellt wird – bei mindestens einer Gelegenheit zu einer Drogenübergabe mitgenommen (pag. 573, Z. 115), was dem Kindeswohl ebenfalls deutlich zuwiderläuft.

Eine Landesverweisung gegen den Beschuldigten würde zwar eine Beeinträchtigung des Kindeswohls bedeuten, aber keine Gefährdung für das Wohlergehen des Sohnes nach sich ziehen, da eine angemessene Betreuung aus Sicht der Kammer gewährleistet wäre. Gemäss dem an der oberinstanzlichen Einvernahme dargelegten Zukunftsplan der Eltern solle (auch bei einem Verbleib des Beschuldigten in der Schweiz) nach dem baldigen Eintritt des Sohnes in den Kindergarten die Betreuungssituation geändert werden. Es ist vorgesehen, dass der Beschuldigte in einem 100%-Pensum arbeiten und die Mutter der Ehefrau (bzw. die Grossmutter des Sohnes) dessen Betreuung ausserhalb des Kindergartens und während der Arbeitszeit der Eltern übernehmen solle (pag. 2682, Z. 37 f.; pag. 2687 f.). Dieser Betreuungsplan unter Einbezug der Grossmutter des Sohnes liesse sich auch bei einer Landesverweisung gegen den Beschuldigten umsetzen. Aus Sicht der Kammer ist es somit nicht zutreffend, dass die Ehefrau des Beschuldigten im Falle einer Landesverweisung ihre Erwerbstätigkeit zugunsten der Kindsbetreuung aufgeben müsste, wie die Verteidigung vorbrachte. Vielmehr besteht eine Perspektive, die sich auf die Situation einer befristeten Landesabwesenheit des Beschuldigten adaptieren lässt.

Eine Landesverweisung gegen den Beschuldigten würde auch das Zusammenleben mit seiner Ehefrau tangieren und massgeblich beeinträchtigen. Die Ehe dauert bereits rund 13 Jahre und wurde deutlich vor den Anlasstaten begründet. Dies spricht grundsätzlich für ein starkes privates Interesse am Verbleib in der Schweiz. Die Kammer kommt in diesem Zusammenhang indes nicht umhin festzuhalten, dass die Ehefrau des Beschuldigten ungleichmässig mehr zum Gelingen des Ehelebens und der Kindesbetreuung beitrug und -trägt als er. Zum Finanziellen wurde bereits mehrfach ausgeführt, dass der Beschuldigte in den ersten rund 11 Jahren der Ehe keine nennenswerten, auf nachvollziehbare Weise generierten Einkünfte hatte. Die Ehefrau des Beschuldigten hielt das Paar finanziell über Wasser, während gegen den Beschuldigten zahlreiche Verlustscheine ausgestellt wurden (pag. 2657 ff.). Hierfür arbeitete seine Ehefrau auch nach der Geburt des gemeinsamen Sohnes in einem 60%-Pensum (pag. 456, Z. 88). Zwischenzeitlich hat sie ihr Arbeitspensum auf 90% erhöht, um die finanziellen Einbussen abzufedern, die sich aus dem Verlust der Arbeitsstelle des Beschuldigten ergaben (pag. 2680, Z. 34 ff.; pag. 2682, Z. 1 ff.). Der Tagesablauf des Beschuldigten beinhaltete hingegen (vor der Aufnahme der Erwerbstätigkeit im Jahr 2021) gemäss seiner Schilderung u.a. Aufstehen zwischen 12:00 Uhr und 13:00 Uhr (pag. 879 f., Z. 258 ff. und Z. 293 ff.) und beinahe tägliches Auswärtsessen (pag. 880, Z. 300 f.; pag. 876, Z. 96 f.). Obwohl der Beschuldigte im ersten Jahr nach der Geburt seines Sohnes keiner (legalen) Arbeit nachging und seine Ehefrau in einem 60%-Pensum arbeitete, übernahm er die Kindesbetreuung nicht vollumfänglich. Stattdessen ging der Sohn in dieser Zeit zwei Tage in der Woche in eine KITA. Er selbst betreute den Sohn in diesem Zeitraum jeweils dienstags und mittwochs von 17:00 Uhr bis 23:00 Uhr (pag. 877, Z. 115 ff.; vgl. auch pag. 456, Z. 103 ff.). Erst seit seiner Entlassung per 30. Juni 2022 kümmert er sich vollzeitig um den gemeinsamen Sohn. Der Eindruck der Kammer deckt sich mit der Einschätzung der Sozialberatung E._____, die in ihrem Bericht vom 20. Mai 2021 schrieb, dass O._____ für ihren Ehemann sehr viel Engagement zeige (pag. 168). Das Gelingen des Zusammenlebens und der Kindesbetreuung ist massgeblich von ihrem Beitrag abhängig. So nahm sie zur finanziellen Versorgung der Familie zeitweise eine zweite Arbeitsstelle an (pag. 171) und erhöhte ihr Arbeitspensum, als der Beschuldigte seine Arbeitsstelle verlor. Sie übernimmt ungleichmässig mehr Verantwortung für die Familiengemeinschaft als der Beschuldigte.

Insoweit kann festgehalten werden, dass eine Landesverweisung gegen den Beschuldigten das intakte familiäre Zusammenleben vorübergehend verunmöglichen und einen doch gewichtigen Einschnitt bedeuten würde. Auswirkungen hätte die Massnahme indes vorwiegend für den persönlichen Kontakt zwischen dem Beschuldigten einerseits und seiner Ehefrau sowie dem gemeinsamen Sohn andererseits. Es sind keine unentbehrlichen Beiträge des Beschuldigten zum Bestand der Familiengemeinschaft erkennbar, die bei einer Landesverweisung entfallen und die übrigen Familienmitglieder vor signifikante, kaum überwindbare Probleme stellen würden oder gar eine Gefährdung für deren Wohlergehen nach sich ziehen könnten.

Die Beeinträchtigung für das Familienleben im Falle einer Landesverweisung begründet grundsätzlich ein gewichtiges privates Interesse des Beschuldigten am

Verbleib in der Schweiz sowie ein gewichtiges Interesse der übrigen Familienmitglieder, auf die obligatorische Landesverweisung zu verzichten. Die gesundheitlichen Verhältnisse des Beschuldigten fallen demgegenüber aufgrund der aufgezeigten Behandlungsmöglichkeiten in Q._____ kaum ins Gewicht. Es gilt darauf hinzuweisen, dass der vom Beschuldigten ins Recht gelegte ärztliche Bericht betreffend die R._____ -Behandlung vom 9. Juni 2022 datiert und somit im Urteilszeitpunkt bereits mehr als ein Jahr alt ist (pag. 2700). Aktuelle Unterlagen reichte der Beschuldigte nicht ein, womit er seiner Mitwirkungspflicht kaum gerecht werden dürfte (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_1024/2019 vom 29. Januar 2020 E. 1.3.6.). Aus den übrigen Kriterien zur Härtefallprüfung ergeben sich keine Anhaltspunkte für ein privates Interesse am Verbleib in der Schweiz. Namentlich hat der Beschuldigte die prägenden Kindheits- und Jugendjahre in Q._____ verbracht und regen Kontakt mit nahen Verwandten und Familienangehörigen in seinem Herkunftsland. Während seines 14-jährigen Aufenthalts in der Schweiz konnte er sich nur unterdurchschnittlich integrieren. Insbesondere die wirtschaftliche Integration muss entgegen der Verteidigung als gescheitert bezeichnet werden. Die Nichtbeachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung spricht eher für eine Landesverweisung. Die Tatsache, dass nur knapp von einem schweren persönlichen Härtefall auszugehen ist, relativiert die privaten Interessen am Verbleib in der Schweiz.

23.2.3 Gegenüberstellung der Interessen

Nach der obigen Ermittlung und Bewertung der relevanten Interessen gelangt die Kammer zum Ergebnis, dass die vom Bundesgericht beim Betäubungsmittelhandel gehandhabte Strenge auch im vorliegenden Fall gerechtfertigt ist. Der Erwerb und die Veräusserung von rund 79 Gramm reinem Kokain über einen mehrjährigen Zeitraum stellt eine bedeutende Beeinträchtigung der öffentlichen Gesundheit dar. Der Beschuldigte muss die Konsequenzen seines Handelns für Andere zumindest in der Person von K._____, der ihn zeitweise förmlich um Kokain anflehte, unmittelbar vor Augen gehabt haben. Angesichts der aufgezeigten Umstände kann neuerliche Delinquenz im Bereich des Betäubungsmittelhandels nicht ausgeschlossen werden. Dabei scheint auch die Familie des Beschuldigten, insbesondere die Verantwortung gegenüber seinem Sohn, keine protektive Wirkung zu haben. Nicht die Geburt seines Sohnes, sondern die Eröffnung des vorliegenden Strafverfahrens und die Anordnung von Untersuchungshaft setzte dem jahrelangen Betäubungsmittelhandel des Beschuldigten ein Ende.

Es kommt hinzu, dass der Beschuldigte mit seiner Einreise unter Angabe falscher Tatsachen (vgl. pag. 2687, Z. 15 ff.) und seiner mehrjährigen Delinquenz nach einer einschlägigen Vorstrafe die öffentliche Sicherheit klar missachtet und seine deutliche Indifferenz gegenüber der Schweizerischen Rechtsordnung zum Ausdruck gebracht hat. Seine Zusicherungen vor der Kammer, sich seit der Eröffnung des Strafverfahrens gebessert und bewährt zu haben (pag. 2685, Z. 37 ff.), überzeugen vor diesem Hintergrund nicht. Fortschritte in der Integration sind seither nicht auszumachen. Spätestens mit dem Verlust der Arbeitsstelle ist die berufliche Integration des Beschuldigten gescheitert. Davon zeugen auch die beträchtlichen Verlustscheine gegen ihn. Zum finanziellen Auskommen des Beschuldigten dienen

einerseits die Einkünfte aus dem Drogenhandel und andererseits die Unterstützungsleistungen seiner Ehefrau, die bei Bedarf eine zweite Arbeitsstelle angenommen bzw. ihr Arbeitspensum erhöht hat. Ob die an der oberinstanzlichen Einvernahme geschilderten Zukunftspläne der Familie bei diesen Gegebenheiten gelingen würden und der Beschuldigte tatsächlich eine geeignete Vollzeitstelle finden und auch halten könnte, muss dahingestellt bleiben.

Das öffentliche Interesse an der Landesverweisung ist gross. Die privaten Interessen am Verbleib, in erster Linie die familiären Verhältnisse, wiegen diese nicht auf. Vielmehr zeigt die ungleichmässige Aufgabenteilung zwischen den Ehepartnern, dass eine Landesverweisung gegen den Beschuldigten für seine Ehefrau keine unüberwindbaren Alltagsprobleme mit sich bringen dürfte. Die an der oberinstanzlichen Einvernahme geschilderten Zukunftspläne für das Zusammenleben und die Kindesbetreuung lassen sich auf den Fall einer Landesverweisung gegen den Beschuldigten adaptieren. Die zeitlich befristeten Einschränkungen im persönlichen Kontakt zwischen dem Beschuldigten einerseits und seinem Sohn sowie seiner Ehefrau andererseits sind bei diesen Gegebenheiten hinzunehmen. Schliesslich stellt die Landesverweisung bei den vorliegenden Katalogstraftaten den Regelfall dar, der Verzicht hingegen die strikte Ausnahme.

Die Kammer ist sich dabei der einschneidenden Konsequenzen der Massnahme für den Beschuldigten, seine Ehefrau und den gemeinsamen Sohn bewusst. Der blosser Verweis der Verteidigung darauf, dass die Angehörigen des Beschuldigten diese weder veranlasst noch in Kauf genommen hätten und deshalb in ihrem Interesse auf eine Landesverweisung zu verzichten sei, greift jedoch zu kurz. Der Beschuldigte trug im Tatzeitraum als Ehemann und Vater Verantwortung für die Familie und hat deren Bestand durch sein Handeln mutwillig aufs Spiel gesetzt. Wer nach einer einschlägigen Vorstrafe über mehrere Jahre Kokain erwirbt, veräussert und auch selbst konsumiert, damit auch nach der Geburt eines Kindes nicht aufhört und dieses stattdessen an eine Drogenübergabe mitnimmt, nimmt Einschnitte für das Zusammenleben für sich und seine Familie in Kauf.

Die obligatorische Landesverweisung wird angeordnet.

23.3 Dauer der Landesverweisung

Die Vorinstanz setzte die Dauer der Landesverweisung auf 5 Jahre fest. Dies entspricht der gesetzlichen Mindestdauer, erscheint angemessen und wird bestätigt, zumal die Kammer aufgrund des geltenden Verschlechterungsverbots ohnehin keine längere Landesverweisung anordnen könnte.

23.4 Fazit

Der Beschuldigte wird für 5 Jahre des Landes verwiesen.

23.5 SIS-Ausschreibung

23.5.1 Rechtliche Grundlagen

Die Ausschreibung der Landesverweisung im SIS wird vom urteilenden Gericht angeordnet (Art. 20 der Verordnung über den nationalen Teil des Schengener Informationssystems [N-SIS] und das SIRENE-Büro [N-SIS-Verordnung; SR 362.0]).

Die Zulässigkeit der Ausschreibung von Drittstaatsangehörigen zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung im SIS beurteilt sich nach den Bestimmungen der Verordnung (EU) 2018/1861 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. November 2018 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystems (SIS) im Bereich der Grenzkontrollen, zur Änderung des Übereinkommens zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen und zur Änderung und Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1987/2006 (nachfolgend: SIS-Verordnung-Grenze).

Im SIS können nur sogenannte Drittstaatenangehörige ausgeschrieben werden. Darunter fasst die SIS-Verordnung-Grenze Personen, die weder Bürger der EU noch Drittstaatenangehörige sind, die sich auf ein Freizügigkeitsrecht berufen können (Art. 3 Ziff. 4 SIS-Verordnung-Grenze). Voraussetzung der Ausschreibung im SIS ist sodann eine nationale Ausschreibung, die auf einer Entscheidung der zuständigen nationalen Instanz (Verwaltungsbehörde oder Gericht) beruht (Art. 24 Ziff. 1 lit. a SIS-Verordnung-Grenze).

Gestützt auf Art. 24 Ziff. 1 lit. a SIS-Verordnung-Grenze wird eine Ausschreibung im SIS eingegeben, wenn diese Entscheidung auf eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung oder die nationale Sicherheit gestützt wird, welche die Anwesenheit des betreffenden Drittstaatsangehörigen im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats darstellt. Dies ist laut dem Verordnungstext insbesondere der Fall bei einem Drittstaatsangehörigen, der in einem Mitgliedstaat wegen einer Straftat verurteilt worden ist, die mit Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr bedroht ist (Art. 24 Ziff. 2 lit. a i.V.m. Art. 24 Ziff. 1 lit. a SIS-Verordnung-Grenze). Diese Voraussetzung von Art. 24 Ziff. 2 lit. a i.V.m. Art. 24 Ziff. 1 lit. a SIS-Verordnung-Grenze ist laut bundesgerichtlicher Rechtsprechung erfüllt, wenn der entsprechende Straftatbestand im Höchstmass eine Freiheitsstrafe von einem Jahr oder mehr vorsieht und nicht, wenn eine konkrete Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr ausgesprochen wurde. Nebst dem ist im Sinne einer kumulativen Voraussetzung auch bei Vorliegen einer entsprechenden Verurteilung zusätzlich zu prüfen, ob von der betroffenen Person eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung ausgeht. Damit wird dem in Art. 21 SIS-Verordnung-Grenze verankerten Verhältnismässigkeitsprinzip Rechnung getragen (zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 6B_1178/2019 vom 10. März 2021 E. 4.8).

An die Annahme einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung im Sinne von Art. 24 Ziff. 1 lit. a SIS-Verordnung-Grenze sind gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts und des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) keine allzu hohen Anforderungen zu stellen. Es wird nicht verlangt, dass das «individuelle Verhalten der betroffenen Person eine tatsächliche, gegenwärtige und hinreichend schwere Gefährdung darstellt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt». Es steht einer Ausschreibung der Landesverweisung im SIS daher nicht entgegen, wenn bei der Legalprognose eine konkrete Rückfallgefahr verneint und die Strafe bedingt ausgesprochen wurde. Ebenso wenig setzt Art. 24 Ziff. 1 und Ziff. 2 SIS-Verordnung-Grenze die Verurteilung zu einer «schweren» Straftat voraus. Es genügen eine oder mehrere Straftaten, die einzeln betrachtet oder in ihrer Gesamtheit von einer «gewissen» Schwere sind, unter Ausschluss von blossen Bagatelldel-

likten. Entscheidend ist nicht das Strafmass, sondern in erster Linie die Art und Häufigkeit der Straftaten, die konkreten Tatumstände sowie das übrige Verhalten der betroffenen Person (zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 6B_1178/2019 vom 10. März 2021 E. 4.8).

Sind die Voraussetzungen von Art. 21 und Art. 24 Ziff. 1 und 2 SIS-Verordnung-Grenze erfüllt, besteht eine Pflicht zur Ausschreibung im SIS (BGE 146 IV 172 E. 3.2.2). Die Ausschreibung im SIS zieht für die Dauer der Landesverweisung ein Verbot der Einreise in die Schweiz sowie ein Einreiseverbot für den ganzen Schengen-Raum nach sich (BGE 146 IV 172 E. 3.2.3).

23.5.2 Subsumtion

Der Beschuldigte ist Staatsangehöriger Q. _____ s. Mit der Pornografie und den Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz, teilweise mengenmässig qualifiziert begangen, sind zwei Anlasstaten für die SIS-Ausschreibung erfüllt. Es wurde bereits mehrfach darauf hingewiesen, dass in seinem Fall keine günstige Legalprognose gestellt werden kann. Die Voraussetzungen betreffend Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung, die nicht streng zu handhaben sind und beim Betäubungsmittelhandel regelmässig vorliegen dürften, sind in diesem Fall erfüllt. Folglich wird gestützt auf Art. 24 Ziff. 1 lit. a SIS-Verordnung-Grenze die Ausschreibung der Landesverweisung (Einreise- und Aufenthaltsverweigerung) im Schengener Informationssystem (SIS) angeordnet.

VI. Kosten und Entschädigung

24. Verfahrenskosten

24.1 In erster Instanz

Fällt die Rechtsmittelinstanz selbst einen neuen Entscheid, 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 Vorinstanz bestimmte die Verfahrenskosten auf total CHF 17'326.00 (exkl. Kosten der amtlichen Verteidigung), wovon CHF 14'875.00 Gebühren und CHF 2'451.00 Auslagen darstellen (vgl. Ziff. VII.1. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 2517). Dies erscheint mit Blick auf Art. 15 und Art. 22 lit. a Verfahrenskostendekret (VKD; BSG 161.12) angemessen. Zuzugleich Bestätigung der erstinstanzlich ausgefallten Schuldsprüche werden die erstinstanzlichen Verfahrenskosten vollumfänglich dem Beschuldigten auferlegt. Für die von der Verteidigung beantragte anteilmässige Kostenausscheidung besteht kein Anlass.

24.2 In oberer Instanz

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob eine Partei im Rechtsmittelverfahren als obsiegend oder unterliegend gilt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor Beschwerdeinstanz bzw. Berufungsgericht gestellten Anträge gutgeheissen wurden (BSK StPO-DOMEISEN, N 6 zu Art. 428 StPO). Die Kosten

werden für das oberinstanzliche Verfahren auf CHF 3'000.00 festgelegt (Art. 5 i.V.m. Art. 24 lit. a VKD).

Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen im oberinstanzlichen Verfahren vollumfänglich. Die oberinstanzlichen Verfahrenskosten von CHF 3'000.00 werden somit ihm zur Bezahlung auferlegt.

25. Entschädigung für die amtliche Verteidigung

25.1 In erster Instanz

Die Höhe der Entschädigung für die amtliche Verteidigung des Beschuldigten im erstinstanzlichen Verfahren durch Rechtsanwalt B. _____ ist in Rechtskraft erwachsen. Der Kostenverlegung folgend ist der Beschuldigte zu vollumfänglicher Rück- und Nachzahlung verpflichtet, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

25.2 In oberer Instanz

In oberer Instanz macht Rechtsanwalt B. _____ gemäss Honorarnote vom 27. Juni 2023 einen Zeitaufwand von total 30.25 Stunden geltend (pag. 2710). Vorab werden die Positionen vom 27. und 28. Juni 2023 der tatsächlichen Dauer der oberinstanzlichen Hauptverhandlung entsprechend und aufgrund der telefonischen Mitteilung des Urteils um 3.25 Stunden sowie um 1 Stunde, total ausmachend 4.25 Stunden gekürzt. Das Studium der schriftlichen Urteilsbegründung samt Besprechung mit dem Klienten wird praxisgemäss nicht abgegolten, weshalb für die Position vom 29. Juni 2023 eine weitere Kürzung um total 1.25 Stunden erfolgt. Somit resultiert ein Gesamtaufwand von 24.75 Stunden.

Da statt der mündlichen Urteilseröffnung eine telefonische Mitteilung des Urteils erfolgte, werden der Reisezuschlag (CHF 50.00) und die Reisespesen (CHF 4.00) vom 28. Juni 2023 ebenfalls gekürzt. Im Übrigen werden die Angaben aus der Honorarnote übernommen. Für die Berechnung der Entschädigung für die amtliche Verteidigung des Beschuldigten im oberinstanzlichen Verfahren wird im Weiteren auf das nachfolgende Urteilsdispositiv verwiesen. Der Beschuldigte ist der Kostenverlegung folgend zu vollumfänglicher Rück- und Nachzahlung verpflichtet, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

VII. Verfügungen

Die Zustimmung zur Löschung des vom Beschuldigten erstellten DNA-Profiles (PCN . _____) nach Ablauf der gesetzlichen Frist wird vorzeitig erteilt (Art. 16 Abs. 4 i.V.m. Art. 17 Abs. 1 DNA-ProfilG).

Die Zustimmung zur Löschung der vom Beschuldigten erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten (PCN . _____) nach Ablauf der gesetzlichen Frist wird vorzeitig erteilt (Art. 354 Abs. 4 StGB i.V.m. Art. 16 Abs. 4 i.V.m. Art. 17 Abs. 1 DNA-ProfilG).

Das Urteilsdispositiv wird bezogen auf den Schuldspruch wegen Pornografie und die gestützt darauf ausgefallte Geldstrafe auszugsweise dem Bundesamt für Poli-

zei mitgeteilt (Art. 1 Ziff. 3 der Verordnung über die Mitteilung kantonalen Strafentscheide [Mitteilungsverordnung; SR 312.3]).

VIII. Dispositiv

Die 2. Strafkammer erkennt:

I.

Es wird festgestellt, dass das Urteil des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland vom 17. Februar 2022 insoweit **in Rechtskraft erwachsen** ist, als:

1. das Strafverfahren gegen A._____ wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Konsum einer unbestimmten Menge Kokain und Marihuana, angeblich begangen in der Zeit von 30. November 2018 bis 17. Februar 2019 in C._____, D._____ und anderswo in der Schweiz eingestellt wurde;

ohne Ausrichtung einer Entschädigung und ohne Ausscheidung von Verfahrenskosten;

2. A._____ schuldig erklärt wurde:

2.1. der Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz

2.1.1. durch Erwerb von 500 Gramm Marihuana von F._____ sel. und Veräusserung derselben an unbekannte Abnehmer, begangen im September 2020 in H._____, evtl. D._____, C._____ oder anderswo im Kanton Bern (Art. 19 Abs. 1 lit. c und d BetmG),

2.1.2. durch Erwerb von 1'000 Gramm Marihuana von I._____ und Veräusserung derselben an unbekannte Abnehmer, begangen im September 2020 in C._____, evtl. D._____ oder anderswo im Kanton Bern (Art. 19 Abs. 1 lit. c und d BetmG);

2.2. der Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz durch Konsum einer unbestimmten Menge Kokain und Marihuana, begangen in der Zeit von 18. Februar 2019 bis 13. November 2020 in C._____, D._____ und anderswo in der Schweiz;

2.3. der Pornografie durch Besitz und Zugänglichmachen einer pornografischen Bildaufnahme mit tatsächlichen sexuellen Handlungen mit Minderjährigen, begangen am 7. Juni 2020 und in der Zeit davor in C._____ und evtl. anderswo im Kanton Bern (Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB);

3. A._____ gestützt auf den Schuldspruch gemäss Ziff. I.2.2. hiavor und in Anwendung der Artikel 106 und 333 StGB sowie 19a Abs. 1 BetmG zu einer Übertretungsbusse von CHF 300.00 verurteilt und die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhaftem Nichtbezahlen auf 3 Tage festgesetzt wurde;

4. Die Entschädigung und das volle Honorar des amtlichen Verteidigers von A._____, Rechtsanwalt B._____, für das erstinstanzliche Verfahren wie folgt bestimmt wurden:

		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		63.50	200.00	CHF	12'700.00
Reisezuschlag				CHF	150.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	572.00
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	13'422.00	CHF	1'033.50
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	14'455.50
volles Honorar				CHF	15'875.00
Reisezuschlag				CHF	150.00
Auslagen MWSt-pflichtig				CHF	572.00
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	16'597.00	CHF	1'277.95
Total				CHF	17'874.95
nachforderbarer Betrag				CHF	3'419.45

5. weiter verfügt wurde:

- 5.1. Die Ersatzmassnahmen gemäss Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts vom 8. Dezember 2021 (Verlängerung ARR 21 463) werden per sofort aufgehoben;
- 5.2. Die Sicherheitsleistung von CHF 10'000.00 ist im Umfang von CHF 4'000.00 an O._____ zurück zu bezahlen. Die restlichen CHF 6'000.00 werden zur Deckung der Busse und der teilweisen Verfahrenskosten verwendet;
- 5.3. Die beschlagnahmten Drogen (7.2 Gramm Kokaingemisch) werden zur Vernichtung eingezogen (Art. 69 StGB);
- 5.4. Folgende Gegenstände werden zur Vernichtung eingezogen (Art. 69 StGB):
- 1 Mobiltelefon Samsung schwarz, ._____ mit SIM-Karte
- 5.5. Folgende Gegenstände werden A._____ nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils zurückgegeben:
- 1 Messer
 - 1 Couvert, 1 Brief
 - 1 Couvert, 1 Brief (Ass. A2)
 - 1 Mobiltelefon Nokia
 - 1 Mobiltelefon Samsung
 - 1 Mobiltelefon iPhone
 - 1 Mobiltelefon Wiko
- 5.6. Die beschlagnahmten Reisepässe Nr. ._____ und ._____ werden sofort dem Beschuldigten ausgehändigt.

II.

A. _____ wird schuldig erklärt

der **Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz**, mengenmässig qualifiziert begangen durch Erwerb und Veräusserung von **insgesamt 194.8 Gramm Kokaingemisch** (Reinheitsgrad: 40.6 % Kokain-Base, Wirkstoffmenge: **rund 79 Gramm reines Kokain**) im Zeitraum von 22. Juni 2016 bis 13. November 2020 in C. _____, D. _____ und anderswo im Kanton Bern wie folgt:

1. 180 Gramm Kokaingemisch an K. _____, begangen im Zeitraum von 22. Juni 2016 bis 9. November 2020 in C. _____, D. _____ und evtl. anderswo im Kanton Bern;
2. 8.2 Gramm Kokaingemisch an L. _____, begangen im Zeitraum von 7. Juli 2020 bis 13. November 2020 in D. _____ und evtl. anderswo im Kanton Bern;
3. 6.4 Gramm Kokaingemisch an M. _____, begangen im Zeitraum von 19. Juli 2019 bis 9. November 2020 in D. _____ und evtl. anderswo im Kanton Bern;
4. 0.2 Gramm Kokaingemisch an N. _____, begangen am 13. November 2020 in C. _____ und evtl. anderswo im Kanton Bern;

und gestützt darauf sowie auf die rechtskräftigen Schuldsprüche gemäss Ziff. I.2.1. und I.2.3. hiervor und in Anwendung der Artikel
34, 40, 42, 44 Abs. 1, 47, 49 Abs. 1, 51, 66a lit. h und o, 333 StGB
19 Abs. 1 lit. c und d i.V.m. Abs. 2 lit. a BetmG
426 Abs. 1, 428 Abs. 1 und 3 StPO

verurteilt:

1. Zu einer **Freiheitsstrafe** von **19 Monaten**.

Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.

Die ausgestandene Untersuchungshaft von 133 Tagen wird vollumfänglich und die Ersatzmassnahme in Form einer wöchentlichen Meldepflicht im Umfang von 50 Tagen, total ausmachend 183 Tage, an die Freiheitsstrafe angerechnet.

2. Zu einer **Geldstrafe** von **15 Tagessätzen** zu **CHF 30.00**, ausmachend **CHF 450.00**.

Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.

3. Zu einer **Landesverweisung** von **5 Jahren**.

4. Zu den **erstinstanzlichen Verfahrenskosten** von **CHF 17'326.00**.

5. Zu den **oberinstanzlichen Verfahrenskosten** von **CHF 3'000.00**.

III.

1. A. _____ hat dem Kanton Bern die für das erstinstanzliche Verfahren ausgerichtete amtliche Entschädigung von CHF 14'455.50 zurückzuzahlen und Rechtsanwalt B. _____ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar, ausmachend CHF 3'419.45, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).
2. Die Entschädigung für die amtliche Verteidigung von A. _____ durch Rechtsanwalt B. _____ wird für das oberinstanzliche Verfahren wie folgt bestimmt:

		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		24.75	200.00	CHF	4'950.00
Reisezuschlag				CHF	50.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	60.50
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	5'060.50	CHF	389.65
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	5'450.15
volles Honorar				CHF	6'187.50
Reisezuschlag				CHF	50.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	60.50
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	6'298.00	CHF	484.95
Total				CHF	6'782.95
nachforderbarer Betrag				CHF	1'332.80

Der Kanton Bern entschädigt Rechtsanwalt B. _____ für die amtliche Verteidigung von A. _____ im oberinstanzlichen Verfahren mit CHF 5'450.15.

A. _____ hat dem Kanton Bern die für das oberinstanzliche Verfahren ausgerichtete Entschädigung von insgesamt CHF 5'450.15 zurückzuzahlen und Rechtsanwalt B. _____ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar, ausmachend CHF 1'332.80, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

IV.

Weiter wird **verfügt**:

1. Es wird die Ausschreibung der Landesverweisung (Einreise- und Aufenthaltsverweigerung) im Schengener Informationssystem (SIS) angeordnet (Art. 24 Ziff. 1 lit. a SIS-Verordnung-Grenze).
2. Die Zustimmung zur Löschung des von A. _____ erstellten DNA-Profiles (PCN . _____) nach Ablauf der gesetzlichen Frist wird vorzeitig erteilt (Art. 16 Abs. 4 i.V.m. Art. 17 Abs. 1 DNA-ProfilG).

3. Die Zustimmung zur Löschung der von A. _____ erhobenen biometrischen erkenntnisdienstlichen Daten (PCN . _____) nach Ablauf der gesetzlichen Frist wird vorzeitig erteilt (Art. 354 Abs. 4 StGB i.V.m. Art. 16 Abs. 4 i.V.m. Art. 17 Abs. 1 DNA-ProfilG).

4. Zu eröffnen:

- dem Beschuldigten/Berufungsführer, a.v.d. Rechtsanwalt B. _____
- der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

- der Vorinstanz
- der Koordinationsstelle Strafregister (Dispositiv; nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde)
- dem Amt für Bevölkerungsdienste des Kantons Bern, Migrationsdienst (Dispositiv sofort; Motiv innert 10 Tagen)
- dem Bundesamt für Polizei (Dispositiv *auszugsweise in Bezug auf Ziff. 1.3. sowie den Sanktionspunkt 2.*, innert 10 Tagen)

Bern, 28. Juni 2023

(Ausfertigung: 28. Dezember 2023)

Im Namen der 2. Strafkammer

Die Präsidentin:

Oberrichterin Friederich Hörr

Der Gerichtsschreiber:

Stähli

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).