

BStGer CA.2022.17 vom 21. Dezember 2022

Bundesstrafgericht, 2022-12-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_CA.2022.17

FR: TPF CA.2022.17 du 21 décembre 2022

IT: TPF CA.2022.17 del 21 dicembre 2022

Regeste

Berufung gegen SK-Entscheid (Art. 398 StPO); Gefährdung durch Sprengstoffe und giftige Gase in verbrecherischer Absicht (Art. 224 Abs. 1 StGB)

Erwägungen

E. 0001

ff.). A.2 Die BA eröffnete am 29. Mai 2020 eine Strafuntersuchung (Geschäftsnummer SV 20.0013-BSA) gegen den Beschuldigten wegen Gefährdung durch Sprengstoffe und giftige Gase in verbrecherischer Absicht (Art. 224 StGB) sowie einfacher Körperverletzung (Art. 123 StGB) und vereinigte gleichzeitig gestützt auf Art. 26 Abs. 2 StPO die Strafverfolgung in der Hand der Bundesbehörden (BA pag. 01-01-0002 f.). A.3 Mit Aktennotiz vom 27. Juli 2021 hielt die BA fest, dass sich der Tatverdacht der einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 StGB – insbesondere mangels ärztlicher Berichte, Zeugnisse oder Ähnlichem – für die Erhebung einer Anklage «nicht hinreichend konkretisiert und erhärtet» habe. Da dem Gefährdungs- und dem Verletzungsdelikt derselbe Lebenssachverhalt zugrunde liege, erfolge in Beachtung des Grundsatzes ne bis in idem betreffend Art. 123 StGB aber keine Teileinstellung, sondern insgesamt eine Anklage wegen Art. 224 Abs. 1 StGB (BA pag. 03-01-0006). A.4 Die Strafkammer des Bundesstrafgerichts (nachfolgend: Strafkammer bzw. Vorinstanz) lehnte mit Entscheid SK.2021.38 vom 5. November 2021 das beantragte abgekürzte Verfahren ab, weil die rechtliche Qualifikation des angeklagten Delikts nicht vertretbar erscheine (vgl. Urteil SK.2022.1 S. 3 lit. D). A.5 Am 18. Januar 2022 erhob die BA Anklage gegen den Beschuldigten wegen Gefährdung durch Sprengstoffe und giftige Gase in verbrecherischer Absicht gemäss Art. 224 Abs. 1 StGB (TPF pag. 2.100.001 bis -005). A.6 Die erstinstanzliche Hauptverhandlung fand am 29. März 2022 am Sitz des Bundesstrafgerichts in Anwesenheit der BA, des Beschuldigten und von dessen amtlicher Verteidigung statt (TPF pag. 2.720.001 ff.). Mit gleichentags mündlich eröffnetem Urteil SK.2022.1 wurde der Beschuldigte vom Vorwurf der Gefährdung

- 3 - durch Sprengstoffe und giftige Gase in verbrecherischer Absicht (Art. 224 Abs. 1 StGB) freigesprochen (TPF pag. 2.720.006 f.; 2.930.001 ff.). A.7 Am 4. April 2022 meldete die BA fristgerecht Berufung gegen das Urteil SK.2022.1 an (TPF pag. 2.940.001 f.; CAR pag. 1.100.025 f.). Das schriftlich begründete Urteil (TPF pag. 2.930.005 ff.; CAR pag. 1.100.005 ff.) wurde am 15. Juni 2022 an die Parteien versandt (TPF pag. 2.930.024; CAR pag. 1.100.024, -027) und von der BA am 17. Juni 2022 postalisch entgegengenommen (CAR pag. 1.100.028). B. Verfahren vor der Berufungskammer des Bundesstrafgerichts B.1 Im Nachgang an die Übermittlung des erstinstanzlichen Urteils inkl. Berufungsanmeldung und sämtlicher Verfahrensakten an die Berufungskammer des Bundesstrafgerichts (nachfolgend: Berufungskammer bzw. Berufungsgericht) stellte die BA mit

Berufungserklärung vom 28. Juni 2022 folgende Anträge (CAR pag. 1.100.031 ff.):

E. 1

A. sei schuldig zu sprechen der Gefährdung durch Sprengstoffe und giftige Gase in verbrecherischer Absicht im Sinne von Art. 224 Abs. 1 StGB.

E. 1.1

Die BA wirft dem Beschuldigten in der Anklage vom 18. Januar 2022 zusammengefasst vor, er habe am 2. November 2019, um ca. 02.00 Uhr, im Rahmen eines Bar-Fests auf dem Gelände der Werkhalle B. in Z. BE, einen pyrotechnischen Gegenstand, Typ «1. August Thunder», gezündet und über eine Art Metallzaun mit Sichtschutz auf das im Freien gelegene Festgelände geworfen, wobei er weder die Wurfbahn noch den Detonationsort habe überprüfen oder kontrollieren können. Der pyrotechnische Gegenstand sei hinter dem Zaun, in nicht näher bekannter Entfernung von C. und D., mit einem lauten Knall explodiert. Durch diesen unsachgemässen Einsatz des konkret verwendeten pyrotechnischen Gegenstands sei eine gefährliche Situation bzw. eine Situation mit hohem Verletzungspotential geschaffen worden. Dabei seien Personen, welche sich in unmittelbarer Umgebung auf dem Festgelände befanden, an Leib und Leben konkret gefährdet worden, wobei C. und D. in der Folge über ein «Ohrensausen» geklagt hätten. Mit dem Zünden und Werfen des pyrotechnischen Gegenstands auf das Festgelände habe der Beschuldigte Verletzungen der dort anwesenden Personen verursachen wollen oder dies als Folge seines Verhaltens zumindest billigend in Kauf genommen (TPF pag. 2.100.002 f.).

E. 1.2

Die Vorinstanz kam zu folgendem Schluss: Infolge fehlender Rekonstruierbarkeit des vom Beschuldigten gezündeten pyrotechnischen Gegenstandes könne weder dessen besonders starke zerstörerische Wirkung noch dessen Verwendung zum Zwecke der Zerstörung beweismässig hinreichend erstellt werden. Deshalb entfalle eine Qualifizierung desselben unter den Sprengstoffbegriff im Sinne von Art. 224 ff. StGB von vornherein. Dass es sich beim fraglichen pyrotechnischen Gegenstand tatsächlich um Sprengstoff im Sinne von Art. 224 StGB gehandelt habe, sei nicht rechtsgenügend nachgewiesen. Der objektive Tatbestand sei somit nicht erstellt, weshalb der Beschuldigte vom Vorwurf der Gefährdung durch Sprengstoffe und giftige Gase in verbrecherischer Absicht gemäss Art. 224 Abs. 1 StGB freizusprechen sei (vgl. Urteil SK.2022.1 E. 4, insbesondere E. 4.2.3.4 [CAR pag. 1.100.0012 bis -018]).

E. 1.3

Der Beschuldigte macht geltend, die Vorinstanz habe ihn zu Recht vollumfänglich freigesprochen, weil nicht erstellt sei, dass der konkret gezündete pyrotechnische Gegenstand unter den Sprengstoffbegriff von Art. 224 ff. StGB falle. Vom fraglichen Gegenstand seien keinerlei Überreste oder Spuren festgestellt bzw. gesichert worden. Auch aufgrund der Aussagen der Beteiligten lasse sich nichts ableiten, was die Identifizierung dieses Gegenstandes erlauben würde. Die Aussagen der Zeugen C., D. und E. wären ohnehin nicht gegen ihn verwertbar, weil sie

- 11 - nie parteiöffentlich einvernommen worden seien. Und selbst wenn auf diese Aussagen abgestellt werden könnte, ergäben sich daraus keine Erkenntnisse hinsichtlich der Art des pyrotechnischen Gegenstandes (CAR pag. 5.200.037 ff., 5.100.012 f., -015; insbesondere 5.200.037). 2. Rechtliches zum Tatbestand der Gefährdung durch

Sprengstoffe und giftige Gase in verbrecherischer Absicht (Art. 224 Abs. 1 StGB) Nach Art. 224 Abs. 1 StGB macht sich strafbar, wer vorsätzlich und in verbrecherischer Absicht durch Sprengstoffe oder giftige Gase Leib und Leben von Menschen oder fremdes Eigentum in Gefahr bringt.

E. 2

A. sei zu bestrafen mit einer Freiheitsstrafe von 13 Monaten. Der Vollzug der Freiheitsstrafe sei aufzuschieben unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren.

E. 2.1

Elemente des objektiven Tatbestands von Art. 224 Abs. 1 StGB

E. 2.1.1

Der Sprengstoffbegriff gemäss Art. 224 Abs. 1 StGB deckt sich im Wesentlichen mit dem Begriff im Bundesgesetz über explosionsgefährliche Stoffe vom 25. März 1977 (Sprengstoffgesetz, SprstG; SR 941.41). Als Sprengstoffe gelten nach Art. 5 Abs. 1 SprstG einheitliche chemische Verbindungen oder Gemische solcher Verbindungen, die durch Zündung, mechanische Einwirkung oder auf andere Weise zur Explosion gebracht werden können und die wegen ihrer zerstörenden Kraft, sei es in freier oder verdämmter Ladung, schon in verhältnismässig geringer Menge gefährlich sind. Darunter fallen Stoffe gemäss Art. 2 der Verordnung über explosionsgefährliche Stoffe vom 27. November 2000 (Sprengstoffverordnung, SprstV; SR 941.411). Nicht unter den Sprengstoffbegriff fallen Molotow-Cocktails (Brandwurfkörper) und Stoffe nach Art. 5 Abs. 2 lit. a SprstG (explosionsfähige Gase, Dämpfe von flüssigen Brennstoffen sowie andere Stoffe, die erst nach einer Vermischung mit Luft explodieren), lit. b (bei der Herstellung chemischer Produkte verwendete Hilfsstoffe oder entstehende Zwischenerzeugnisse, die explosionsgefährlich sind, aber diese Eigenschaft vor Abschluss des Produktionsverfahrens verlieren) und lit. c (explosionsfähige Erzeugnisse und Präparate, die nicht zu Sprengzwecken hergestellt und in den Handel gebracht werden). Die Definition in Art. 5 Abs. 1 SprstG gilt auch für die Art. 224-226 StGB, wobei das Merkmal der zerstörerischen Kraft entscheidend ist (BGE 104 IV 232 E. Ia; 103 IV 241 E. I. 1; Urteil der Strafkammer des BStGer SK.2015.28 vom 7. April 2016 E. 4.1; TRECHSEL/CONINX, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 4. Aufl. 2021, Art. 224 StGB N. 2; ROELLI, Basler Kommentar, 4. Aufl. 2019, Art. 224 StGB N. 4). Feuerwerkskörper und andere gebrauchsfertige Erzeugnisse mit einem Explosiv- oder Zündsatz, die nicht zum Sprengen bestimmt sind, gelten als pyrotechnische Gegenstände (Art. 7 SprstG), welche nicht unter den Sprengstoffbegriff von Art. 5 SprstG fallen. Pyrotechnische Gegenstände sind daher grundsätzlich nicht als Sprengstoff im Sinne von Art. 224 Abs. 1 StGB zu qualifizieren. Ausgenommen sind Erzeugnisse, die besonders grosse Zerstörungen bewirken oder zum Zwecke der Zerstörung verwendet werden (Urteile des BGer 6B_79/2019 vom 5. August 2019 E. 1.5.1;

- 12 - 6B_1248/2017 vom 21. Februar 2019 E. 4.2.5; 6B_299/2012 vom 20. September 2012 E. 2.2; BGE 104 IV 232 E. 1a; Urteile der Strafkammer des BStGer SK.2017.17 vom 9. August 2017 E. 4.1.1; SK.2015.28 vom 7. April 2016 E. 4.2).

E. 2.1.2

Art. 224 StGB ist ein konkretes Gefährdungsdelikt und setzt objektiv voraus, dass der Täter durch Sprengstoffe oder giftige Gase Leib und Leben von Menschen oder fremdes

Eigentum konkret in Gefahr bringt (Urteile des BGer 6B_79/2019 vom 5. August 2019 E. 1.2.2; 6B_1248/2017 vom 21. Februar 2019 E. 4.2.5; BGE 115 IV 111 E. 3b; 103 IV 241 E. I. 1). Die konkrete Gefährdung liegt vor, wenn eine Verletzung nicht nur möglich, sondern nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge wahrscheinlich ist (Urteil des BGer 6B_79/2019 vom 5. August 2019 E. 1.2.2; BGE 103 IV 241 E. I.1). Massgebend sind die tatsächlichen Umstände des konkreten Falles. Die Gefahr muss nicht einer Mehrzahl von Personen oder Sachen von grosser Substanz gelten; es genügt die gezielte Gefährdung eines Menschen oder einer fremden Sache, aber gemäss der jüngsten bundesgerichtlichen Rechtsprechung ausschliesslich unter der Voraussetzung, dass sie nicht individuell bestimmt, sondern vom Zufall ausgewählt ist. Die besondere Verwerflichkeit des gemeingefährlichen Delikts wird erst dadurch begründet, dass die Opfer unbeteiligte Drittpersonen sind, die nicht individuell ausgewählt wurden und für den Täter als Repräsentanten der Allgemeinheit erscheinen. Um die Allgemeinheit zu repräsentieren, müssen die Rechtsgüter vom Zufall ausgewählt sein, selbst wenn im Augenblick des Angriffs bereits feststeht, wen es treffen kann (Urteil des BGer 6B_795/2021 vom 27. April 2022 E. 2 f.). Wie die Gefährdung zu erfolgen hat, umschreibt das Gesetz nicht. Für die Erfüllung des Tatbestands genügt jeder wie auch immer geartete Umgang mit Sprengstoff oder giftigen Gasen, sofern nur der Gefährdungserfolg eintritt (Urteile des BGer 6B_79/2019 vom 5. August 2019 E. 1.2.2; 6B_1248/2017 vom 21. Februar 2019 E. 4.2.5 mit Hinweisen). Allerdings ist angesichts der hohen Strafdrohung von Art. 224 Abs. 1 StGB und des Umstands, dass der Tatbestand schon im Falle der Gefährdung einer einzigen, individuell bestimmten Person erfüllt sein kann, eine eher grosse Wahrscheinlichkeit der Verletzung von Leib, Leben sowie Eigentum und damit eine eher nahe Gefahr erforderlich (Urteile des BGer 6B_79/2019 vom 5. August 2019 E. 1.2.2; 6B_1248/2017 vom 21. Februar 2019 E. 4.4.2 mit Hinweisen).

E. 2.2

Elemente des subjektiven Tatbestands von Art. 224 Abs. 1 StGB Der subjektive Tatbestand von Art. 224 Abs. 1 StGB setzt einerseits Gefährdungsvorsatz und andererseits ein Handeln in verbrecherischer Absicht voraus («Doppelvorsatz»; Urteil des BGer 6B_79/2019 vom 5. August 2019 E. 1.7.2).

- 13 -

E. 2.2.1

Gefährdungsvorsatz Der Gefährdungsvorsatz im Sinne von Art. 224 Abs. 1 StGB liegt vor, sobald der Täter die Gefahr kennt und trotzdem handelt. Nicht erforderlich ist, dass der Täter die Verwirklichung der Gefahr, sei es auch nur eventuell, gewollt hat (Urteile des BGer 6B_79/2019 vom 5. August 2019 E. 1.2.3; 6B_1248/2017 vom 21. Februar 2019 E. 4.2.5 und 4.5.3; 6B_913/2016 vom 13. April 2017 E. 1.1.1; 6B_1038/2009 vom 27. April 2010 E. 1.2, nicht publiziert, in: BGE 136 IV 76, mit Hinweisen; BGE 103 IV 241 E. I. 1).

E. 2.2.2

Verbrecherische Absicht

Nach allgemeinem Verständnis bezieht sich die verbrecherische Absicht auf das Handlungsziel des Täters. Dieses muss in der Verwirklichung eines (anderen) Verbrechens oder – über den Wortlaut hinaus – Vergehens bestehen; eine angestrebte Übertretung reicht dagegen nicht aus (Botschaft des Bundesrats vom 31. März 1924 an die

Bundesversammlung über den Entwurf zu einem Bundesgesetz betr. den verbrecherischen Gebrauch von Sprengstoffen und giftigen Gasen, BBl 1924 I 589, 596; ROELLI, a.a.O., Art. 224 StGB N. 9; TRECHSEL/CONINX, a.a.O., Art. 224 StGB N. 7). Die verbrecherische Absicht besteht mithin darin, dass der Täter den Sprengstoff einsetzt, um (eventual-) vorsätzlich ein darüber hinausgehendes Verbrechen oder Vergehen zu verüben (Urteile des BGer 6B_79/2019 vom 5. August 2019 E. 1.2.3; 6B_1248/2017 vom 21. Februar 2019 E. 4.2.5). Betreffend die Aspekte der verbrecherischen Absicht bzw. die Abgrenzung von der Tatbestandsvariante ohne verbrecherische Absicht (Art. 225 StGB) wird auf die jüngste Rechtsprechung der Berufungskammer des BStGer verwiesen (Urteil CA.2021.29 vom 30. Juni 2022 E. II. 3.4.2 - 3.4.2.5). 3. Beweisgrundsätze / Beweisverwertungsverbote / Beweisthema

E. 3

Die Verfahrenskosten der Vorinstanz, zzgl. der vom Gericht festzulegenden Verfahrenskosten, seien vollumfänglich A. aufzuerlegen (Art. 426 Abs. 1 StPO).

E. 3.1

Gemäss Art. 389 StPO beruht das Rechtsmittelverfahren auf den Beweisen, die im Vorverfahren und im erstinstanzlichen Hauptverfahren erhoben worden sind (Abs. 1). Beweisabnahmen des erstinstanzlichen Gerichts werden nur wiederholt, wenn: a. Beweisvorschriften verletzt worden sind; b. die Beweiserhebungen unvollständig waren; c. die Akten über die Beweiserhebungen unzuverlässig erscheinen (Abs. 2). Die Rechtsmittelinstanz erhebt von Amtes wegen oder auf Antrag einer Partei die erforderlichen zusätzlichen Beweise (Abs. 3). Art. 139 StPO statuiert, dass die Strafbehörden zur Wahrheitsfindung alle nach dem Stand von Wissenschaft und Erfahrung geeigneten Beweismittel einsetzen, die rechtlich zulässig sind (Abs. 1). Über Tatsachen, die unerheblich, offenkundig, der Strafbehörde bekannt oder bereits rechtsgenügend erwiesen sind, wird nicht Beweis geführt (Abs. 2). Durch letztere Bestimmung wird die gerichtliche Pflicht zur förmlichen Beweisführung wieder in engen Grenzen eingeschränkt. Bestimmte Tatsa-

- 14 - chen müssen nicht bewiesen werden oder dürfen bereits vor dem Verfahren als bewiesen gelten. Art. 139 Abs. 2 StPO erlaubt damit in gewissem Umfang auch eine antizipierte Beweiswürdigung vor allem aus prozessökonomischen Gründen (GLESS, Basler Kommentar, 2. Aufl. 2014, Art. 139 StPO N. 31).

E. 3.2

Nach Art. 10 Abs. 3 StPO geht das Gericht von der für die beschuldigte Person günstigeren Sachlage aus, wenn unüberwindliche Zweifel daran bestehen, dass die tatsächlichen Voraussetzungen der angeklagten Tat erfüllt sind. Diese Bestimmung konkretisiert den verfassungsmässigen Grundsatz der Unschuldsvermutung (in dubio pro reo; Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziffer 2 EMRK). Der Grundsatz in dubio pro reo als Beweiswürdigungsregel besagt, dass sich der Strafrichter nicht von einem für den Beschuldigten ungünstigen Sachverhalt überzeugt erklären darf, wenn bei objektiver Betrachtung Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat. Dabei sind bloss abstrakte und theoretische Zweifel nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Es muss sich um erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel handeln, d.h. um solche, die sich nach der objektiven Sachlage aufdrängen (Urteil des BGer 6B_781/2010 vom 13. Dezember 2010 E.3.2, mit Verweis auf BGE 124 IV 86 E. 2a;

120 Ia 31 E. 2c).

E. 3.3

Im Rechtsmittelverfahren kann das Gericht für die tatsächliche und rechtliche Würdigung des angeklagten Sachverhalts auf die Begründung der Vorinstanz verweisen (Art. 82 Abs. 4 StPO). Diese Bestimmung dient der Prozessökonomie. Werden jedoch im Rechtsmittelverfahren erhebliche Einwände vorgebracht, welche nicht Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens bildeten, entfällt die Möglichkeit der Verweisung (vgl. STOHNER, Basler Kommentar, 2. Aufl. 2014, Art. 82 StPO N. 9 mit Hinweisen).

E. 3.4

Die «Verwertbarkeit rechtswidrig erlangter Beweise» wird in Art. 141 StPO wie folgt geregelt:

E. 3.4.1

ff.). Dies betrifft vor allem Fragen, die dem Beschuldigten in den Einvernahmen vom 2. November 2019, 3. September 2020, 29. März 2022 und 20. Dezember 2022 (E. II. 4.1 lit. e, h und i) gestellt wurden, die sich (im Sinne von Vorhalten) auf die erwähnten unverwertbaren Aussagen von C., D. und E. vom 2. November 2019 bezogen, bzw. die entsprechenden Antworten des Beschuldigten auf diese Fragen. Diese Aussagen bzw. Antworten des Beschuldigten können jedoch trotz Fernwirkung der Beweisverwertungsverbote bei der Beweiswürdigung berücksichtigt werden, soweit sich dies für ihn entlastend auswirkt (E. II. 3.4.4).

E. 3.4.2

Gemäss Art. 141 Abs. 4 StPO sind nicht nur illegal gesammelte (Erst-)Beweise, sondern auch diejenigen (Zweit-)Beweise unverwertbar, deren Erhebung nur durch die unverwertbaren (Erst-)Beweise möglich war. Diese Regelung soll einerseits die Beweisverwertungsverbote vor Aushöhlung schützen, andererseits dann eine Fernwirkung des Beweisverbots verhindern, wenn diese im Ergebnis als stossend empfunden würde, weil die Strafbehörden den Zweitbeweis auch unabhängig vom illegalen Erstbeweis erlangt hätten. Nach herrschender Ansicht muss eine Fernwirkung – argumentum a fortiori, bzw. a maiore ad minus – auch und erst recht für die absoluten Beweisverwertungsverbote nach Art. 141 Abs. 1 StPO gelten. Dies ergibt sich aus der Gesetzessystematik und dem Sinn und Zweck von Beweisverboten (vgl. GLESS, a.a.O., Art. 141 StPO N. 88 ff.; WOHLERS, a.a.O., Art. 141 StPO N. 44).

E. 3.4.3

Nach Art. 141 Abs. 4 StPO gilt die Fernwirkung der Beweisverbote für alle Folgebeweise, deren Erhebung ohne die vorhergehende illegale Beweiserhebung nicht möglich gewesen wäre. Massgebliche Perspektive ist dabei die Sicht der Strafbehörden vor Erlangung des illegalen Beweises. Ausschlaggebender Prüfungsmassstab ist, ob die Strafverfolgungsbehörden nach den konkreten Umständen des Einzelfalls den Zweitbeweis mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auch ohne Kenntnis des illegal erhobenen Erstbeweises erlangt hätten. Dies entspricht tendenziell der Stossrichtung der «fruit of the poisonous tree»-doctrine im U.S.-Recht (die in den USA allerdings starke Einschränkungen erfahren hat), an welcher sich der Gesetzgeber orientieren wollte (vgl. GLESS, a.a.O., Art. 141 StPO N. 91 - 98; differenziert zur Thematik SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung. Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 141 StPO N. 12

- 16). Wird die prozessordnungswidrige Verfahrenshandlung prozessordnungsgemäss wiederholt, bleiben Folgebeweise, die aufgrund der ersten, prozessordnungswidrigen Verfahrenshandlung erlangt worden sind, unverwertbar. Dies ist z.B. dann der Fall, wenn eine unverwertbare Aussage als Vorhalt benutzt wird, nicht aber dann, wenn dies nicht geschieht (WOHLERS, a.a.O., Art. 141 StPO N. 46).

E. 3.4.4

In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass Beweisverwertungsverbote nach richtiger Auffassung grundsätzlich nur Belastungsverbote, nicht auch Entlastungsverbote sind. Mit anderen Worten sind Konstellationen denkbar, in denen Beweismittel, obwohl sie auf unzulässige Weise erlangt wurden, ausnahms-

- 16 - weise trotzdem verwertet werden können, soweit sie den Beschuldigten entlasten (vgl. GLESS, a.a.O., Art. 141 StPO N. 111 ff., insbesondere N. 116; JOSITSCH, Grundriss des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl. 2017, S. 89 N. 280; SCHMID/JOSITSCH, a.a.O., Art. 141 StPO N. 2; im Ergebnis gleicher Auffassung WOHLERS, a.a.O., Art. 141 StPO N. 42).

E. 3.5.1

Unbestritten und aufgrund der vorliegenden Beweise erstellt ist im Wesentlichen, dass der Beschuldigte am 2. November 2019, um ca. 02.00 Uhr, im Rahmen eines Bar-Fests auf dem Gelände der Werkhalle B. in Z., einen pyrotechnischen Gegenstand gezündet und über eine Art Metallzaun mit Sichtschutz auf das im Freien gelegene Festgelände geworfen hat. Unstrittig und erstellt ist auch, dass sich (allgemein gesagt, ohne detaillierte Distanzangabe) auf dem Gelände, wo der pyrotechnische Gegenstand explodierte, Festteilnehmer (D., C.) aufhielten.

E. 3.5.2

Strittig sind zusammengefasst im Wesentlichen folgende Punkte (vgl. oben E. II. 1 und 2):

E. 3.5.2.1

In objektiver Hinsicht ist umstritten, ob der Beschuldigte durch sein Verhalten eine gefährliche Situation bzw. eine Situation mit hohem Verletzungspotential geschaffen hat, respektive ob sich dabei Personen in unmittelbarer Umgebung auf dem Festgelände befanden, welche an Leib und Leben konkret gefährdet worden seien. Was den vom Beschuldigten gezündeten pyrotechnischen Gegenstand im Speziellen betrifft, ist strittig, ob dieser eine besonders starke zerstörerische Wirkung aufwies, zum Zwecke der Zerstörung verwendet wurde, bzw. ob es sich beim fraglichen pyrotechnischen Gegenstand um Sprengstoff im Sinne von Art. 224 StGB gehandelt hat.

E. 3.5.2.2

Soweit der objektive Tatbestand erfüllt sein sollte, ist sodann in subjektiver Hinsicht strittig, ob der Beschuldigte mit dem Zünden und Werfen des pyrotechnischen Gegenstands auf das Festgelände Verletzungen der dort anwesenden Personen verursachen wollte oder dies als Folge seines Verhaltens zumindest billigend in Kauf genommen hat.

E. 3.5.3

Wie nachfolgend näher ausgeführt wird, liegen zur allfälligen Klärung dieser umstrittenen Fragen keine direkten Beweise, sondern nur gewisse Indizien vor. 4. Beweismittel

E. 4

Rechtsanwalt Fabian Frey sei für die amtliche Verteidigung von A. in gerichtlich zu bestimmender Höhe aus der Kasse der Eidgenossenschaft zu entschädigen (Art. 135 Abs. 1 StPO). A. sei zu verpflichten, dem Bund die Entschädigung zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

E. 4.1

lit. d) ist Folgendes zu entnehmen: Bei direkter Umsetzung eines pyrotechnischen Gegenstands am Körper sind – abhängig vom pyrotechnischen Satz/Pulver und dessen Menge – Verletzungen an Menschen, etwa an der Hand, möglich (BA pag. 11-01-0006 ff.). Zur Gefährdung für das Gehör bei Detonation pyrotechnischer Gegenstände finden sich im Bericht nur Angaben für geschlossene Räume, nicht jedoch zur Gefährdung im freien Feld, die aber generell als weniger gross bezeichnet wird (BA pag. 11-01-0012 f.). Insofern lassen sich dem besagten Bericht keinerlei Hinweise auf den hier fraglichen pyrotechnischen Gegenstand und dessen Gefährdungspotential entnehmen.

E. 4.2

Verwertbarkeit der Aussagen von C., D. und E. vom 2. November 2019 (Anzeigerapport vom 30. Dezember 2019)

E. 4.2.1

Der Beschuldigte brachte anlässlich der Berufungsverhandlung vor, die Aussagen der Zeugen C., D. und E. seien gegen ihn nicht verwertbar, weil sie nie parteiöffentlich einvernommen worden seien. Daran ändere auch nichts, wenn ihm in der polizeilichen Einvernahme ein Teil dieser Aussagen vorgehalten worden wäre. Dies ändere nichts am Umstand, dass es keine parteiöffentliche Einvernahme dieser Zeugen gegeben habe, wo er und seine Verteidigung teilnahmeberechtigt gewesen wären (CAR pag. 5.200.037 Rz. 2, pag. 5.100.012 f. Ziffer 1).

- 18 -

E. 4.2.2

Die BA entgegnete darauf Folgendes: Wie auch von der Verteidigung ausgeführt worden sei, habe der Beschuldigte um diese Aussagen, von diesem Knall, auch von diesen Schäden, welche die Geschädigten geschildert hätten, gewusst. Zudem verstosse dies gegen Treu und Glauben, weil hier keine Konfrontation verlangt worden sei. Hierzu werde auf das Urteil des BGer 6B_1320/2020 vom 12. Januar 2022 E. 4.2.3 verwiesen, wonach ein Beschuldigter den Behörden grundsätzlich nicht vorwerfen könne, gewisse Zeugen nicht zur Konfrontation vorgeladen zu haben, wenn er selbst es unterlassen habe, rechtzeitig und formgerecht einen entsprechenden Antrag zu stellen (vgl. CAR pag. 5.100.013 unten).

E. 4.2.3

Gemäss dem von der BA erwähnten Urteil des BGer 6B_1320/2020 vom 12. Januar 2022 (E. 4.2.3) kann auf die Teilnahme respektive Konfrontation vorgängig oder auch im Nachhinein ausdrücklich oder stillschweigend verzichtet werden, wobei der Verzicht des Beschuldigten auch von seinem Verteidiger ausgehen kann (BGE 143 IV 397 E. 3.3.1). Der Beschuldigte kann den Behörden nach ständiger Rechtsprechung grundsätzlich nicht vorwerfen, gewisse Zeugen zwecks Konfrontation nicht vorgeladen zu haben, wenn er es unterlässt, rechtzeitig und formgerecht entsprechende Anträge zu stellen (BGE 143 IV 397

E. 3.3.1; 125 I 127 E. 6c/bb; Urteile des BGer 6B_98/2018 vom 18. April 2019 E. 3.3; 6B_1196/2018 vom 6. März 2019 E. 3.1; 6B_529/2014 vom 10. Dezember 2014 E. 5.2, nicht publ. in: BGE 140 IV 196; je mit Hinweisen). Vorliegend macht der Beschuldigte nicht geltend, dass er rechtzeitig und formgerecht entsprechende Anträge gestellt hätte. Solche Anträge sind auch aus den Akten nicht ersichtlich.

E. 4.2.4

Die im Anzeigerapport vom 30. Dezember 2019 notierten «Aussagen» von C., D. und E. sind jedoch mit diversen anderen formellen Mängeln behaftet, wie nachfolgend ausgeführt wird:

E. 4.2.4.1

So wird in Bezug auf diese drei Personen festgehalten, es habe eine «Belehrung mittels BBK» stattgefunden (BA pag. 10-01-0002 f.). Diese sogenannte «BBK» ist dem Anzeigerapport jedoch nicht beigelegt; ihr Inhalt ist deshalb unklar. Aus den Akten ist auch nicht ersichtlich, was die Abkürzung «BBK» im vorliegenden Zusammenhang überhaupt bedeutet. Insbesondere ist anhand der Akten nicht nachprüfbar, ob C., D. und E. über den Gegenstand des Strafverfahrens und die Eigenschaft, in der sie einvernommen wurden, informiert sowie umfassend über ihre Rechte und Pflichten belehrt wurden (Art. 143 Abs. 1 lit. b und c sowie Abs. 2; Art. 181 StPO).

Der Beschuldigte wurde anlässlich von dessen Einvernahme vom 2. November 2019 in einem zentralen Punkt falsch darüber belehrt, welche Straftaten Gegenstand des Verfahrens bildeten (unten E. II. 4.3.3). Ob C., D. und E. über den Gegenstand des Verfahrens (Art. 143 Abs. 1 lit. b StPO) diesbezüglich – trotz der falschen Belehrung des Beschuldigten – zutreffend belehrt wurden, bleibt ge-

- 19 - mäss den obigen Ausführungen unklar. Dies ist ein Aspekt, der in dubio pro reo ebenfalls zu berücksichtigen ist.

E. 4.2.4.2

Ob C. und D. durch die Polizei korrekterweise als Auskunftspersonen einvernommen wurden (vgl. Art. 179 Abs. 1 StPO), ist aus den Akten nicht ersichtlich. Sie werden im Anzeigerapport vom 30. Dezember 2019 bloss als «Geschädigt-1» bzw. «Geschädigt-2» bezeichnet (BA pag. 10-01-0001 ff.). Die Aussagen von C. und D. wurden zudem unzulässigerweise zusammengefasst («... gaben beide an, ...» / «... hätten beide ...»), statt deren Aussagen individuell wiederzugeben (BA pag. 10-01-0002). Formelle Einvernahmen als Zeugen (Art. 162 StPO), wie es bei geschädigten Personen gesetzlich vorgesehen ist (Art. 166 Abs. 1 StPO), fanden mit C. und D. in der Folge nie statt. C. und D. beteiligten sich beide ausdrücklich nicht als Privatkläger am Strafverfahren (BA pag. 15-01-0002; 15-02-0002), weshalb keine Konstellation gemäss Art. 166 Abs. 2 i.V.m. Art. 178 lit. a StPO vorlag.

E. 4.2.4.3

E. wurde gemäss Anzeigerapport durch die Polizei (in Übereinstimmung mit Art. 179 Abs. 1 und Art. 142 Abs. 2 StPO) offenbar als Auskunftsperson einvernommen (BA pag. 10-01-0002). Die oben erwähnten Mängel betreffend die nicht nachprüfbare Belehrung von E. (E. II. 4.2.4.1) werden dadurch jedoch nicht behoben. Eine formelle Einvernahme E.'s als Zeuge (Art. 162 StPO) fand in der Folge zudem nie statt. Ergänzend ist zu erwähnen, dass E. im Laufertext (BA pag. 10-01-0002) wohl fälschlicherweise als «F.»

bezeichnet wird, was vorliegend jedoch nicht weiter von Bedeutung ist.

E. 4.2.4.4

C., D. und E. wurde das Protokoll nach Abschluss der Einvernahmen offenbar weder vorgelesen noch zum Lesen vorgelegt. Das Protokoll ist von diesen drei Personen auch nicht unterzeichnet bzw. visiert worden (BA pag. 10-01-0001 ff.; vgl. Art. 78 Abs. 5 StPO).

E. 4.2.4.5

Die erwähnten formellen Mängel im Anzeigerapport wurden nie korrigiert oder kompensiert. Mit C., D. und E. fanden nie formell korrekt durchgeführte Einvernahmen statt; es liegen nur formell ungenügende, nicht lege artis erstellte Notizen eines Polizisten vor.

E. 4.2.4.6

Angesichts dieser überwiegend gravierenden formellen Mängel sind die Aussagen von C., D. und E. nicht verwertbar (vgl. Art. 141 Abs. 2 Satzteile 1 und 2 StPO). Die Verwertung dieser Beweise ist auch nicht «zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich» (vgl. Art. 141 Abs. 2 Satzteile 3 und 4 StPO), da selbst die Berücksichtigung dieser Aussagen am Beweisergebnis nichts ändern würde (vgl. unten E. II. 5.1 Abs. 2).

- 20 -

E. 4.2.5

Weiter ist in Bezug auf diese nicht verwertbaren Aussagen die Fernwirkung der Beweisverwertungsverbote gemäss Art. 141 Abs. 4 StPO zu beachten (E. II.

E. 4.3

Verwertbarkeit der Aussagen des Beschuldigten

E. 4.3.1

Der Beschuldigte wurde erstmals in der Nacht respektive am frühen Morgen des 2. November 2019 (polizeilich) einvernommen (BA pag. 10-01-0002 f., 13-01-0001 ff.; oben E. II. 4.1 lit. a und d). Nachfolgend ist zu prüfen, ob bzw. inwieweit diese Aussagen verwertbar sind.

E. 4.3.2

f.). Der Beschuldigte wurde somit nicht umfassend und korrekt über seine Rechte und Pflichten belehrt (vgl. Art. 143 Abs. 1 lit. c, Art. 158 Abs. 1 lit. a und c StPO). Unter diesen Umständen waren sowohl der «Verzicht» des Beschuldigten vom 2. November 2019 auf den Beizug einer erbetenen Verteidigung bzw. auf die Beantragung einer amtlichen Verteidigung, als auch sein im gleichen Zuge geäussertes «Verzicht» darauf, seine Aussage zu verweigern (BA pag. 13-01-0001 Rz. 13), je ungültig.

E. 4.3.3

Der einvernehmende Polizist, Wachtchef G., hielt dem Beschuldigten fälschlicherweise vor, gegen ihn sei (u.a.) ein Strafverfahren wegen Widerhandlungen gegen das «Sprengstoffgesetz» eingeleitet worden (BA pag. 13-01-0001 Rz. 2 ff.), statt wegen Gefährdung durch Sprengstoffe und giftige Gase in verbrecherischer Absicht gemäss Art. 224 Abs. 1 StGB. Dadurch wurde Art. 158 Abs. 1 lit. a StPO verletzt.

E. 4.3.4

Der einvernehmende Polizist spurte zudem in der Einvernahme bezüglich der Bezeichnung des fraglichen Gegenstands begrifflich vor, indem er diesen von Anfang an «Böller» nannte (vgl. BA pag. 13-01-0001 f.), statt eine neutralere Bezeichnung (wie etwa «Gegenstand», oder «pyrotechnischer Gegenstand») zu verwenden.

- 21 -

E. 4.3.5

Bereits in Bezug auf diese erste polizeiliche Einvernahme des Beschuldigten vom 2. November 2019 lag ein Fall von notwendiger Verteidigung vor, da gegen ihn ein Strafverfahren eingeleitet worden war (Art. 299 Abs. 1, vgl. auch Art. 307 Abs. 1 StPO; BA pag. 13-01-0001; oben E. II. 4.2.2.2), richtigerweise insbesondere wegen Gefährdung durch Sprengstoffe und giftige Gase in verbrecherischer Absicht gemäss Art. 224 Abs. 1 StGB. Damit drohte ihm eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr (Art. 130 lit. b StPO). In dieser Konstellation hätte die erste Einvernahme somit nach richtiger Gesetzesauslegung in Anwesenheit einer Verteidigung stattfinden müssen (vgl. Art. 131 Abs. 1 und 2 StPO; ausführlich RUCKSTUHL, Basler Kommentar, 2. Aufl. 2014, Art. 131 StPO N. 2 - 5a). Die Bestellung einer Verteidigung wurde zum damaligen Zeitpunkt seitens der zuständigen Behörde bzw. Verfahrensleitung jedoch unterlassen.

E. 4.3.6

Gemäss Protokoll der polizeilichen Einvernahme vom 2. November 2019, S. 1 (BA pag. 13-01-0001) sei dem Beschuldigten zwar das «Merkblatt für beschuldigte Personen» abgegeben und erläutert worden. Dieses Merkblatt ist in den Akten nicht enthalten. Aus dem Protokoll geht insbesondere nicht hervor, dass der Beschuldigte darauf aufmerksam gemacht worden wäre, dass ein Fall von notwendiger Verteidigung vorlag, und deswegen unverzüglich eine Verteidigung bestellt werden musste bzw. die erste Einvernahme in deren Anwesenheit stattfinden hatte. Dazu kommt, wie erwähnt, dass dem Beschuldigten fälschlicherweise vorgehalten wurde, gegen ihn sei ein Strafverfahren wegen Widerhandlungen gegen das «Sprengstoffgesetz» eingeleitet worden, und erhebliche Zweifel an der damaligen Aussagefähigkeit des Beschuldigten bestehen (oben E. II.

E. 4.3.7

Der Beschuldigte hat auch nicht auf die Wiederholung der ersten Einvernahme verzichtet (vgl. Art. 131 Abs. 3 StPO). Beweise, die Strafbehörden unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erhoben haben, dürfen (grundsätzlich) nicht verwertet werden (vgl. Art. 141 Abs. 2 Satzteile 1 und 2 StPO). Die Verwertung dieses vorliegenden Beweises (Aussagen des Beschuldigten aus der ersten Einvernahme vom 2. November 2019) ist auch nicht «zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich» (vgl. Art. 141 Abs. 2 Satzteile 3 und 4 StPO). Einvernahmen ohne die Hinweise gemäss Art. 158 Abs. 1 lit. a - d StPO sind (ebenfalls) nicht verwertbar (Art. 158 Abs. 2 StPO). Aus den aufgeführten Gründen (E. II. 4.3 - 4.3.7) sind die Aussagen des Beschuldigten aus der ersten Einvernahme vom

- 22 - 2. November 2019, respektive deren Zusammenfassung im Polizeirapport vom 30. Dezember 2019, nicht (bzw. nur zu seinen Gunsten; E. II. 3.4.4) verwertbar.

E. 4.3.8

Was die Verwertbarkeit der Aussagen des Beschuldigten aus den späteren Einvernahmen vom 3. September 2020, 29. März 2022 und 20. Dezember 2022 (E. II. 4.1 lit. e, h und i)

betrifft, ist wie folgt zu differenzieren:

Grundsätzlich sind diese Aussagen verwertbar, auch zu Ungunsten des Beschuldigten. Dabei ist jedoch einschränkend die Fernwirkung des Beweisverwertungsverbots gemäss Art. 141 Abs. 4 StPO zu beachten (E. II. 3.4.1 - 3.4.3). Mit anderen Worten sind die Aussagen aus den später erfolgten drei Einvernahmen grundsätzlich nicht (zu Ungunsten des Beschuldigten) verwertbar, wenn diese ohne die erste Einvernahme vom 2. November 2019 nicht möglich gewesen wären. Wie dargelegt, können diese Aussagen des Beschuldigten trotz Fernwirkung des Beweisverwertungsverbots bei der Beweiswürdigung berücksichtigt werden, soweit sich dies für ihn entlastend auswirkt (E. II. 3.4.4).

E. 4.4

Die BA argumentierte zudem, es wäre ihr völlig fremd, dass man hier eine Beweislast im Sinne eines Zivilprozesses kennen würde, und sagen müsse, der Staat trage hier die Beweislast; das sei einfach falsch (CAR pag. 5.100.007). Die Beweislast in einem Strafverfahren liegt indes beim Staat, was einen wichtigen Grundsatz des Strafrechts und Strafprozessrechts darstellt (vgl. insbesondere Art. 10 StPO, Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziffer 2 EMRK; OBERHOLZER, Grundzüge des Strafprozessrechts, 4. Aufl. 2020, S. 333 und 335 f.; TOPHINKE, Basler Kommentar, 2. Aufl. 2014, Art. 10 StPO N. 18 ff., 80 ff.; MÜLLER, Grundrechte in der Schweiz. Im Rahmen der Bundesverfassung von 1999, der UNO-Pakte und der EMRK, 3. Aufl. 1999, S. 559 ff.).

E. 4.5.1

Die Kompetenz zur Verfahrensleitung hängt vom spezifischen Stadium ab, in dem sich ein Strafverfahren befindet. Im vorliegenden Berufungsverfahren liegt die Kompetenz zur Verfahrensleitung bei der Berufungskammer bzw. bei deren Vorsitzenden. Dies gilt auch in Bezug auf den Beizug und die Ernennung einer sachverständigen Person respektive die Erteilung eines Auftrags für ein Gutachten (Art. 33 lit. c, Art. 38a und Art. 38b StBOG; Art. 21 Abs. 1 lit. a, Art. 61 lit. c, Art. 62, 182, 184 f., 187 ff., 191 [i.V.m. Art. 379] sowie Art. 388 StPO).

E. 4.5.2

Die BA bringt vor, dass beim FOR bloss eine «dossierunabhängige Abklärung» stattgefunden habe (CAR pag. 5.100.007 unten). Die BA hatte diesbezüglich jedoch auch argumentiert, gemäss FOR sei «anhand der vorhandenen Informationen eine Qualifikation des gegenständlichen pG [pyrotechnischen Gegenstands] möglich» (CAR pag. 5.200.007; vgl. auch pag. 5.100.007 f.). Eine entsprechende Abklärung wäre in der Kompetenz der Vorsitzenden der Berufungskammer gestanden (oben E. I. 4.4.1).

E. 4.6

Aus all diesen Gründen konnte anlässlich der Berufungsverhandlung dem erwähnten Antrag Ziffer 1 und Eventualantrag Ziffer 2 nicht stattgegeben werden (vgl. CAR pag. 5.100.009). Weitere Ausführungen zu dieser Thematik folgen vor allem im Rahmen der Verwertbarkeitsthematik (E. II. 4.2 und 4.3) sowie der Beweiswürdigung, des Beweisergebnisses bzw. der Subsumtion des objektiven Tatbestands (E. II. 5).

- 10 - II. Materielle Erwägungen 1. Anklagevorwurf / erstinstanzliches Urteil / Standpunkt des Beschuldigten

E. 5

Beweiswürdigung; Beweisergebnis; Subsumtion des objektiven Tatbestands Unter Berücksichtigung der erwähnten Beweisverwertungsverbote, inkl. deren Fernwirkung (oben E. II. 4.2 - 4.3.8), stellt sich die Beweis- bzw. Indizienlage im Wesentlichen wie folgt dar.

E. 5.1

Der Beschuldigte machte zusammengefasst folgende Aussagen:

E. 5.1.1

Von 20:00 bis 02:00 Uhr habe er 3 x 3 dl Bier und 3 Whisky-Cola konsumiert (BA pag. 13-01-0002 Rz. 55, 57). Die restlichen Aussagen des Beschuldigten aus der Einvernahme vom 2. November 2019 bzw. dem Polizeirapport vom 30. Dezember 2019 sind gemäss den obigen Ausführungen unverwertbar.

E. 5.1.2

Die Einvernahme des Beschuldigten durch die BA vom 3. September 2020 (BA pag. 13-01-0006 ff.) stützte sich teilweise (insbesondere in Form von Vorhalten bzw. von entsprechend gestellten Fragen) auf die zuvor erfolgten, unverwertbaren Aussagen des Beschuldigten sowie von C., D. und E. ab. Die Aussagen des Beschuldigten vom 3. September 2020 sind aufgrund der Fernwirkung der vorliegenden Beweisverwertungsverbote somit ebenfalls teilweise unverwertbar. Es können immerhin folgende Aussagen berücksichtigt werden: Er habe das nicht machen und niemanden verletzen wollen. Es sei eine Panikreaktion gewesen (vgl. BA pag. 13-01-0007 Rz. 11 f.). Er habe eigentlich die Kollegen damit erschrecken wollen (BA pag. 13-01-0009 Rz. 27). Auf die Frage, ob er vor dem Wurf geschaut habe, ob es dort Menschen, Gegenstände, Gebäude/-teile gehabt habe, antwortete der Beschuldigte wie folgt: Als sie rausgekommen seien, seien dort nicht viele Leute gewesen. Direkt vor der Halle habe es ein paar gehabt.

- 23 - Hinten bei der Toilette habe es auch Leute gehabt. Aber vorne, da habe er nicht das Gefühl gehabt, dass dort Leute gestanden seien (BA pag. 13-01-0010 Rz. 11 - 15). Er habe nicht durch die Zäune durchgesehen. Er habe nicht gesehen, wo der Thunder gelandet und explodiert sei. Er habe nicht einmal gehört, wie er explodiert sei (BA pag. 13-01-0010 Rz. 17 - 23). Er wisse nicht mehr, woher er den Thunder gehabt habe, den er am 2. November 2019 bei sich gehabt habe, oder wo er ihn gekauft habe, ob er sich dabei habe ausweisen müssen, und von welcher Marke er gewesen sei (vgl. BA pag. 13-01-0012 Rz. 13 - 25). Der Thunder sei zylinderförmig, ca. 5 cm lang gewesen. An die Farbe könne er sich nicht mehr erinnern (BA pag. 13-01-0012 Rz. 27 ff.). Er wisse nicht mit Sicherheit, ob es ein Thunder gewesen sei. Heute würde er die Bezeichnung «Feuerwerkskörper» verwenden (BA pag. 13-01-0014 Rz. 4 ff., 20 ff.). Der Beschuldigte zeichnete zur Veranschaulichung seiner Aussagen eine Skizze der von ihm beschriebenen Örtlichkeiten (BA pag. 13-01-0019).

E. 5.1.3

Anlässlich der erstinstanzlichen Einvernahme vom 29. März 2022 (TPF pag. 2.731.001 ff.) bestätigte der Beschuldigte seine zuvor gemachten, indes teilweise unverwertbaren Aussagen (vgl. insbesondere TPF pag. 2.731.004 Rz. 41 ff.; pag. 2.731.005 Rz. 2 ff.). Den pyrotechnischen Gegenstand nannte er einen «1. August-Böller». Er wisse aber nicht mehr, was es genau gewesen sei (TPF pag. 2.731.006 Rz. 1 ff.). Er könne den pyrotechnischen Gegenstand nicht genauer beschreiben. Die Grösse habe vielleicht 7 - 10 cm betragen (vgl. TPF pag. 2.731-006 Rz. 5 - 17). Er glaube, er habe den Feuerwerkskörper an einem 1. August-Stand gekauft, nicht in einem Spezialgeschäft. In welchem Jahr, wisse er nicht (vgl.

TPF pag. 2.731.006 Rz. 26 - 38).

E. 5.1.4

Auch anlässlich der Einvernahme vor Berufungsgericht bestätigte der Beschuldigte seine zuvor gemachten Aussagen (CAR pag. 5.300.004 ff.). Auf die Frage, wie er heute den Gegenstand oder Feuerwerkskörper bezeichnen würde, antwortete er: Keine Ahnung. Feuerwerkskörper. Bezeichnen könne er es nicht wirklich (CAR pag. 5.300.006 Rz. 2 f.). Er glaube, er sei zylinderförmig gewesen. Betreffend Grösse sei er sich nicht sicher. Er bleibe bei den bisherigen Grössenangaben (vgl. CAR pag. 5.300.006 Rz. 5 f.). Beim Umgang mit «Böllern» müsste der Sicherheitsabstand 10 - 20 Meter betragen (CAR pag. 5.300.006 Rz. 41 ff.; pag. 5.300.007 Rz. 1 ff.). Seine «Panikreaktion» erklärte der Beschuldigte damit, dass er nicht damit gerechnet habe, dass die Securitas da vorne seien, und er habe es einfach verschwinden lassen. Er sei sich nicht bewusst gewesen, dass er etwas Verbotenes getan hätte in diesem Moment (vgl. CAR pag. 5.300.007 Rz. 17 - 40). Als er ihn gezündet habe, habe er die Securitas nicht gesehen. Der Beschuldigte bejahte, dass er gemäss der von ihm erstellten Skizze nicht über eine Ecke sehen konnte, sondern erst, als er um die Ecke gekommen sei. Aber er wisse, dass sie vorher dort durchgelaufen seien, durch diesen Platz, als sie

- 24 - das Festgelände verlassen hätten. So wie er sich erinnern könne, glaube er, seien nur Leute beim Eingang gewesen, und nicht auf dem offenen Platz, im Gelände (vgl. CAR pag. 5.300.008 Rz. 17 - 38). Wenn er den pyrotechnischen Gegenstand an einem 1. August-Stand gekauft hätte, dann nur in der Schweiz (vgl. CAR pag. 5.300.009 Rz. 29 - 32).

E. 5.2

Zur Örtlichkeit ist dem genannten Anzeigerapport des Polizeibeamten G. vom 20. Dezember 2019 Folgendes zu entnehmen: «Umzäunter Eingangsbereich des Festareals [...]. Die Werkhalle weist ein ca. 5 Meter tiefes Vordach auf. Der Eingangsbereich wurde mittels ca. 2.5 Meter hohen Baustellengittern eingezäunt. An den Gittern wurde mittels Plastikfolie ein Sichtschutz angebracht. Zum Tatzeitpunkt war der Eingangsbereich vor der Werkhalle gut mit Festbesuchern gefüllt. Das Vordach und die Sichtschutzfolie dürften meines Erachtens die Lautstärke des Detonationsknalles erheblich verstärkt haben» (BA pag. 10-01-0003).

E. 5.3

Gemäss Aktennotiz der BA vom 29. Januar 2020 betreffend Sicherstellungen / Fotografien (BA pag. 10-01-0006; oben E. II. 4.1 lit. b) seien vor Ort auf Nachschau hin am Boden keine erkennbaren Spuren, z.B. Überreste eines Thunders oder dergleichen gefunden worden. Ein Thunder sei nicht sichergestellt worden, daher habe es auch keine Spurensicherung gegeben. Fotografien vom Tatort gebe es keine.

E. 5.4

In rechtlicher Hinsicht gilt es zu klären, ob der fragliche pyrotechnische Gegenstand als Sprengstoff im Sinne von Art. 224 StGB zu qualifizieren ist. Dies ist dann der Fall, wenn er (aufgrund der enthaltenen Substanzen) eine besonders grosse Zerstörung bewirkt oder zum Zwecke der Zerstörung verwendet wurde (vgl. E. II. 2.1.1). Dabei ist entscheidend, ob durch die Art und Weise, wie der Feuerwerkskörper eingesetzt wurde, eine besonders grosse Gefährdung für Personen oder Sachen entstanden ist.

E. 5.5

Gemäss Art. 7 SprstG sind pyrotechnische Gegenstände keine Sprengstoffe, sondern gebrauchsfertige Erzeugnisse mit einem Explosiv- oder Zündsatz, die nicht zum Sprengen, sondern zu anderen industriellen, technischen oder land- wirtschaftlichen Zwecken bestimmt sind, wie Signalmittel, Wetterraketen, Patro- nen zum Schweissen oder Härten von Metallen, oder (lit. a) bloss dem Vergnü- gen dienen, wie Feuerwerkskörper (lit. b). Die Sprengstoffverordnung definiert in Art. 5 die pyrotechnischen Gegenstände, in Art. 6 die pyrotechnischen Gegen- stände zu gewerblichen Zwecken und in Art. 7 die Feuerwerkskörper. Die Feuer- werkskörper werden gemäss Art. 7 Abs. 1 SprstV nach den Kriterien von An- hang 1 Ziff. 2 in die Kategorien F1–F4 eingeteilt (F1: Feuerwerkskörper, die eine sehr geringe Gefahr darstellen und einen vernachlässigbaren Lärmpegel erzeu- gen; F2: Feuerwerkskörper, die eine geringe Gefahr darstellen und einen gerin- gen Lärmpegel erzeugen; F3: Feuerwerkskörper, die eine mittlere Gefahr

- 25 - darstellen und deren Lärmpegel bei bestimmungsgemässer Verwendung die menschliche Gesundheit nicht gefährdet; F4: sog. Feuerwerkskörper im gewerb- lichen Gebrauch, die eine grosse Gefahr darstellen, deren Verwendung nur von Personen mit Fachkenntnissen vorgesehen ist und deren Lärmpegel bei bestim- mungsgemässer Verwendung die menschliche Gesundheit nicht gefährdet).

E. 5.6

Zum verfahrensgegenständlichen pyrotechnischen Gegenstand ergibt sich aus den Akten, soweit diese als Beweismittel verwertbar sind (d.h. unter Berücksich- tigung der Beweisverwertungsverbote, inkl. von deren Fernwirkung), was folgt:

E. 5.6.1

Der Beschuldigte erklärte im Rahmen der Einvernahme durch die BA, dass er den pyrotechnischen Gegenstand heute als «Feuerwerkskörper» bezeichnen würde (vgl. BA pag. 13-01-0014). Abgesehen davon bezeichnete er den pyro- technischen Gegenstand auch wiederholt als «Böller» bzw. als «1. August-Böl- ler» (vgl. BA pag. 13-01-0002 Rz. 43; TPF pag. 2.731.006). Anlässlich der Beru- fungsverhandlung antwortete er auf die Frage, wie er heute den Gegenstand oder Feuerwerkskörper bezeichnen würde, wie folgt: Keine Ahnung. Feuerwerks- körper. Bezeichnen könne er es nicht wirklich (CAR pag. 5.300.006 Rz. 2 f.).

Insbesondere konnte der Beschuldigte nicht sagen, wo er den pyrotechnischen Gegenstand gekauft habe, von welchem Hersteller, welcher Marke oder welcher Farbe dieser gewesen sei und ob er beim Kauf eine Bewilligung oder zusätzliche Papiere benötigt oder sich mit dem Alter 16 oder 18 Jahre habe ausweisen müs- sen (vgl. CAR pag. 1.100.033, 5.300.006; TPF pag. 2.100.002; 2.731.003 ff.; BA pag. 10-01-0002 f.; 13-01-0002, -0006 ff.).

E. 5.6.2

Die Aussagen von C. und D., dass der pyrotechnische Gegenstand einen lauten Knall verursacht haben soll, sind nicht verwertbar (oben E. II. 4.2.4.6; 4.2.5). Selbst wenn ihre Aussagen verwertbar wären, sind diese zu allgemein, um nä- here Rückschlüsse auf den pyrotechnischen Gegenstand ziehen zu können. Dasselbe gilt entsprechend auch für die ebenso unverwertbaren Aussagen be- treffend «Ohrensausen», für welche im Übrigen keine belegbaren Objektivierun- gen ersichtlich sind. Der Beschuldigte wiederum hat einen «Knall» nach eigenen Angaben nicht wahrgenommen (BA pag. 13-01-0010). Aus den

Akten ergeht auch nicht, wie sich der pyrotechnische Gegenstand umsetzte, insbesondere ob eine sogenannte Bombette ausgeschossen wurde. Bei Bombetten setzen sich die Effekte in unbekannte Richtung um, weshalb von ihnen regelmässig ein erhöhtes Gefährdungspotential ausgeht.

E. 5.7

Dem bei den Akten liegenden allgemeinen Bericht «Verletzungspotenzial pyro- technischer Gegenstände direkt am Körper» des Instituts für Rechtsmedizin (IRM) der Universität Bern vom 14. Dezember 2016 (BA pag. 11-01-0002 ff.; oben E. II.

E. 5.8

Auf den von der BA anlässlich der Berufungsverhandlung eingereichten Internet- Ausdrucken der Firma «U.» (CAR pag. 5.200.002, -008 bis -024; oben E. II. 4.1 lit. j) sind diverse «V. und W.» bzw. «X.» ersichtlich. Diese Internetseiten bilden – entgegen der Auffassung der BA (CAR pag. 5.200.029 f.) – ebenfalls keine brauchbare Datenbasis für die zu klärenden Fragen (oben E. II. 5.4 f.). Es handelt sich bei den Ausdrucken um eine relative breite Auswahl der erwähnten pyro- technischen Gegenstände, wobei z.B. sowohl «X.» mit Fontänen (z.B. CAR pag. 5.200.016, -019, -023) abgebildet sind, als auch (überwiegend) solche ohne Fon- tänen. Aufgrund der übrigen Akten ist aber nicht einmal geklärt, ob es sich im vorliegenden Fall überhaupt um einen «X.» gehandelt hat, oder um eine andere Art von pyrotechnischem Gegenstand (vgl. oben insbesondere E. II. 5.3 und 5.6.1).

E. 5.9

Neben den obgenannten Personalbeweisen (in Form von vagen, nicht weiterfüh- renden Indizien) finden sich in den Akten keine Beweise oder Indizien, die Rück- schlüsse auf den fraglichen pyrotechnischen Gegenstand zulassen würden. Eine besonders starke zerstörerische Wirkung, die den pyrotechnischen Gegenstand als Sprengstoff im Sinne von Art. 224 StGB qualifizieren würde, ist beweismässig nicht im Ansatz erstellt; weder sind die im pyrotechnischen Gegenstand enthal- tenen Substanzen resp. Schwarzpulvermenge und damit die Detonationswir- kung, noch die Feuerwerkskörperkategorie oder das Zerstörungs- und Gefähr- dungspotential bekannt. Der durch den Beschuldigten auf das im Freien gele- gene Festgelände geworfene pyrotechnische Gegenstand brannte im Freien ab und hat keinerlei (sichtbare) Spuren hinterlassen. Insofern kann auch nicht rechtsgenügend ausgeschlossen werden, dass es sich um einen pyrotechni- schen Gegenstand der Kategorien F1 oder F2 handelt, der schon gemäss ge- setzlicher Definition nur eine geringe Gefahr darstellt. Dies insbesondere auf- grund der Tatsache, dass weder der exakte Detonationsort noch der Abstand zu diesen Personen bekannt ist (vgl. zur Gefährlichkeitsbeurteilung des Knalls BA pag. 11-01-0012 ff.). Dies gilt umso mehr, als keine ärztlichen Berichte oder Gut- achten vorliegen respektive keine gesundheitlichen Beeinträchtigungen festge- stellt werden konnten (BA pag. 15-02-0004). Es kann demnach nicht gesagt wer- den, dass der in Frage stehende pyrotechnische Gegenstand eine besonders grosse Zerstörung hätte bewirken können. Für eine Qualifizierung als Spreng- stoff im Sinne von Art. 224 StGB verbleibt diesbezüglich kein Raum.

- 27 -

E. 5.10

Es bleibt zu prüfen, ob von einer zerstörerischen Verwendung des pyrotechnischen Gegenstandes auszugehen ist und deshalb eine Subsumtion unter Art. 224 StGB in Frage kommt. Die Anklage nennt eine solche zwar nicht explizit, geht aber von einer unsachgemässen Verwendung aus. Hinweise darauf, dass der Beschuldigte den pyrotechnischen Gegenstand dazu verwendete, um die zerstörerische Wirkung, die er haben könnte, auszunutzen, wie dies beispielsweise bei der Sprengung eines Briefkastens mit «Krachern» der Fall ist (vgl. dazu BGE 104 IV 234), liegen nicht vor. Der Beschuldigte hat den pyrotechnischen Gegenstand gemäss seinen glaubwürdigen Aussagen in Panik «weg von der Seite der Securitas» und damit eben gerade nicht zum Zwecke der Zerstörung über den besagten Zaun geworfen, womit eine zerstörerische Absicht zu verneinen ist. Hinweise, dass es sich dabei um eine blosser Schutzbehauptung handelt oder dass es sich anders zugetragen haben soll, liegen keine vor. Alsdann ist ohnehin nicht erwiesen, dass der pyrotechnische Gegenstand überhaupt eine derartige zerstörerische Sprengwirkung bzw. einen zerstörerischen Explosionsdruck entfaltet und damit die geforderte besonders grosse Gefährdung für Personen und Sachen entstehen liess.

E. 5.11

Zusammenfassend können infolge fehlender Rekonstruierbarkeit des vom Beschuldigten gezündeten pyrotechnischen Gegenstandes weder dessen besonders starke zerstörerische Wirkung noch dessen Verwendung zum Zwecke der Zerstörung beweismässig hinreichend erstellt werden (vgl. oben E. II. 2.1.1). Wie erläutert (E. I. 4.2), ist aufgrund der ausserordentlich vagen Beweislage auch die Datenbasis für ein glaubwürdiges bzw. beweiskräftiges Gutachten eindeutig nicht gegeben. Gesamthaft betrachtet entfällt deshalb eine Qualifizierung des zum Einsatz gelangten pyrotechnischen Gegenstands unter den Sprengstoffbegriff im Sinne von Art. 224 ff. StGB von vornherein. Dass es sich beim fraglichen pyrotechnischen Gegenstand tatsächlich um Sprengstoff im Sinne von Art. 224 StGB gehandelt hat, ist nicht rechtsgenügend nachgewiesen. Der objektive Tatbestand ist somit nicht erstellt, weshalb der Beschuldigte vom Vorwurf der Gefährdung durch Sprengstoffe und giftige Gase in verbrecherischer Absicht gemäss Art. 224 Abs. 1 StGB freizusprechen ist.

Abschliessend ist festzuhalten, dass sich an diesem Ergebnis nichts ändern würde, selbst wenn man davon ausginge, dass sämtliche vorliegenden Beweise vollumfänglich verwertbar wären. Auch die Datenbasis für ein beweiskräftiges Gutachten wäre selbst dann nicht gegeben, wenn sämtliche vorliegenden Beweise vollumfänglich verwertbar wären (vgl. oben E. I. 4.2).

E. 5.12

In dieser Konstellation erübrigen sich Ausführungen zum subjektiven Tatbestand.

- 28 -

E. 5.13

Alternative Beurteilung / Würdigungsvorbehalt Betreffend den im Würdigungsvorbehalt erwähnten Art. 225 StGB (oben E. I. 3) bestünden in Bezug auf die fehlende Rekonstruierbarkeit des vom Beschuldigten gezündeten pyrotechnischen Gegenstandes, bzw. im Hinblick auf den fehlenden Nachweis einer besonders starken zerstörerischen Wirkung, entsprechende Beweisschwierigkeiten wie beim Art. 224 StGB. Mit anderen Worten entfällt auch bezüglich Art. 225 StGB eine Qualifizierung des zum Einsatz

gelangten pyrotechnischen Gegenstands unter den in dieser Bestimmung aufgeführten Sprengstoffbegriff von vornherein. Weitere Ausführungen dazu erübrigen sich.

E. 6

Verfahrenskosten

E. 6.1

Anträge

E. 6.1.1

Der Beschuldigte stellte diesbezüglich folgende Anträge: «3. Die Kosten des Vorverfahrens und des erstinstanzlichen Verfahrens (inkl. Kosten der amtlichen Verteidigung) seien vollumfänglich auf die Staatskasse zu nehmen.» «4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) gemäss dem Ausgang des Verfahrens» (oben SV lit. B.2 und B.6).

E. 6.1.2

Die BA stellte folgende Anträge: «3. Die Verfahrenskosten der Vorinstanz, zzgl. der vom Gericht festzulegenden Verfahrenskosten, seien vollumfänglich A. aufzuerlegen (Art. 426 Abs. 1 StPO).» «4. Rechtsanwalt Fabian Frey sei für die amtliche Verteidigung von A. in gerichtlich zu bestimmender Höhe aus der Kasse der Eidgenossenschaft zu entschädigen (Art. 135 Abs. 1 StPO). A. sei zu verpflichten, dem Bund die Entschädigung zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO)» (SV lit. B.1 und B.6).

E. 6.2

Gesetzliche Grundlagen

E. 6.2.1

Die beschuldigte Person trägt die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird (Art. 426 Abs. 1 StPO). Wird das Verfahren eingestellt oder die beschuldigte Person freigesprochen, so können ihr die Verfahrenskosten ganz oder teilweise auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat (Art. 426 Abs. 2 StPO). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung handelt es sich bei der Kostenpflicht des freigesprochenen oder aus dem Verfahren entlassenen Beschuldigten nicht um eine Haftung für ein strafrechtliches Verschulden, sondern um eine an zivilrechtliche Grundsätze angenäherte Haftung für ein fehlerhaftes Verhalten. Verlangt wird die klare Verletzung einer geschriebenen oder ungeschriebenen Verhaltensnorm aus der gesamten schweizerischen Rechtsordnung, durch welche die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert

- 29 - wurde (BGE 144 IV 202, E. 2.2 m.H.; Urteile des BGer 6B_1314/2016 vom 10. Oktober 2018, E. 9.2; 1B_180/2012 vom 24. Mai 2012, E. 2.2; 1B_39 und 43/2012 vom 10. Mai 2012, E. 3.3 und 1B_21/2012 vom 27. März 2012, E. 2.1, je m.w.H.). Das (rechtsgenüchlich nachgewiesene) Verhalten des Beschuldigten muss die Einleitung des Strafverfahrens gerechtfertigt haben (BGE 144 IV 202 E. 2.2). In diesem Sinne stellt die Kostenüberbindung eine Haftung prozessualer Natur für die Mehrbeanspruchung der Untersuchungsorgane und die dadurch entstandenen Kosten dar (Urteil des BGer 6B_287/2021 vom 11. November 2021, E. 1.2.1). In tatsächlicher Hinsicht darf sich die Kostenaufgabe nur auf unbestrittene oder bereits klar nachgewiesene Umstände stützen

(Urteile des BGer 1B_180/2012 vom 24. Mai 2012, E. 2.2; 1B_39 und 43/2012 vom 10. Mai 2012, E. 3.3 und 1B_21/2012 vom 27. März 2012, E. 2.1, je m.w.H.).

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obliegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO). Inwiefern eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre in zweiter Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (Urteil des BGer 6B_1025/2014 vom 9. Februar 2015, E. 2.4.1.). Fällt die Rechtsmittelinstanz selber eine neue Entscheidung, so befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Art. 428 Abs. 3 StPO).

Gemäss dem Prinzip des prozessualen Verschuldens im Sinne von Art. 426 Abs. 2 StPO hat dessen Überprüfung für jede Verfahrensstufe separat zu erfolgen. Be treffend das Rechtsmittelverfahren greift somit die Regel von Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO unabhängig von der Kostenaufgabe durch die Vorinstanz, unter Berücksich- tigung eines allfälligen prozessualen Verschuldens.

E. 6.2.2

Das Bundesstrafgericht regelt durch Reglement (a) die Berechnung der Verfah- renskosten, (b) die Gebühren, (c) die Entschädigungen an Parteien, die amtliche Verteidigung, den unentgeltlichen Rechtsbeistand, Sachverständige sowie Zeu- ginnen und Zeugen (Art. 73 Abs. 1 StBOG). Die Gebühr richtet sich nach Umfang und Schwierigkeit der Sache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien sowie nach dem Kanzleiaufwand (Art. 73 Abs. 2 StBOG; vgl. Art. 5 Reg- lement des Bundesstrafgerichts über die Kosten, Gebühren und Entschädigun- gen in Bundesstrafverfahren [BStKR, SR. 173.713.162]). Es gilt ein Gebühren- rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 100'000.-- für jedes der folgenden Verfahren: (a) Vorverfahren, (b) erstinstanzliches Verfahren, (c) Rechtsmittelverfahren (Art. 73 Abs. 3 StBOG; vgl. Art. 6 - 7bis BStKR).

E. 6.2.3

Art. 422 StPO statuiert, dass die Verfahrenskosten sich aus den Gebühren zur Deckung des Aufwands und den Auslagen im konkreten Straffall zusammenset- zen (Abs. 1). Auslagen sind namentlich: a. Kosten für die amtliche Verteidigung und unentgeltliche Verbeiständung; b. Kosten für Übersetzungen; c. Kosten für
- 30 - Gutachten; d. Kosten für die Mitwirkung anderer Behörden; e. Post-, Telefon- und ähnliche Spesen (Abs. 2).

Gemäss Art. 1 BStKR umfassen die Verfahrenskosten die Gebühren und Ausla- gen (Abs. 1). Die Gebühren sind für die Verfahrenshandlungen geschuldet, die im Vorverfahren von der BKP und von der BA, im erstinstanzlichen Hauptverfah- ren von der Strafkammer, im Berufungsverfahren und im Revisionsverfahren von der Berufungskammer und in Beschwerdeverfahren gemäss Artikel 37 StBOG von der Beschwerdekammer durchgeführt oder angeordnet worden sind (Abs. 2). Die Auslagen umfassen die vom Bund vorausbezahlten Beträge, namentlich die Kosten für die amtliche Verteidigung und die unentgeltliche Verbeiständung, Übersetzungen, Gutachten, Mitwirkung anderer Behörden, Porti, Telefonspesen und andere entsprechende Kosten (Abs. 3). Die Auslagen werden entsprechend den dem Bund verrechneten oder von ihm bezahlten Beträgen festgelegt (Art. 9 Abs. 1 BStKR).

E. 6.2.4

Nach Art. 135 StPO wird die amtliche Verteidigung nach dem Anwaltstarif des Bundes oder desjenigen Kantons entschädigt, in dem das Strafverfahren geführt wurde (Abs. 1). Die Staatsanwaltschaft oder das urteilende Gericht legen die Entschädigung am Ende des Verfahrens fest (Abs. 2). Wird die beschuldigte Person zu den Verfahrenskosten verurteilt, so ist sie, sobald es ihre wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben, verpflichtet: a. dem Bund oder dem Kanton die Entschädigung zurückzuzahlen; b. der Verteidigung die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar zu erstatten (Abs. 4). Der Anspruch des Bundes oder des Kantons verjährt in 10 Jahren nach Rechtskraft des Entscheides (Abs. 5).

Die Anwaltskosten (für die amtliche Verteidigung) umfassen das Honorar und die notwendigen Auslagen, namentlich für Reise, Verpflegung und Unterkunft sowie Porti und Telefonspesen (vgl. Art. 11 Abs. 1 BStKR). Das Honorar wird nach dem notwendigen und ausgewiesenen Zeitaufwand der Anwältin oder des Anwalts für die Verteidigung bemessen. Der Stundenansatz beträgt mindestens 200 und höchstens 300 Franken (Art. 12 Abs. 1 BStKR). Die Auslagen werden im Rahmen der Höchstansätze aufgrund der tatsächlichen Kosten vergütet (vgl. Art. 13 BStKR). Bei Fällen im ordentlichen Schwierigkeitsbereich, d.h. für Verfahren ohne hohe Komplexität und ohne Mehrsprachigkeit, beträgt der Stundenansatz gemäss ständiger Praxis der Straf- und der Berufungskammer Fr. 230.-- für Arbeitszeit und Fr. 200.-- für Reise- und Wartezeit (vgl. Beschluss der Beschwerdekammer des BStGer BK.2011.21 vom 24. April 2012 E. 2.1; Urteil der Strafkammer des BStGer SN.2011.16 vom 5. Oktober 2011 E. 4.1).

E. 6.2.5

Das vorliegende Verfahren stellte in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht keine überdurchschnittlichen Anforderungen an die Verteidigung. Der Stundenansatz

- 31 - für die anwaltliche Tätigkeit (amtliche Verteidigung) ist daher praxismässig auf Fr. 230.--, für die Reisezeit auf Fr. 200.-- sowie für die Praktikantentätigkeit auf Fr. 100.-- festzusetzen.

E. 6.3

Kosten des Untersuchungs- und des erstinstanzlichen Verfahrens

E. 6.3.1

Die Rechtsmittelinstanz fällt vorliegend selber einen neuen Entscheid. Der Beschuldigte wird im Berufungsverfahren – wie bereits im erstinstanzlichen Verfahren – vom Vorwurf der Gefährdung durch Sprengstoffe und giftige Gase in verbrecherischer Absicht (Art. 224 Abs. 1 StGB) freigesprochen (E. II. 5.10).

E. 6.3.2

Zu prüfen ist, ob dem Beschuldigten die Kosten des Untersuchungs- und des erstinstanzlichen Verfahrens trotz des erfolgten Freispruchs im Sinne von Art. 426 Abs. 2 StPO aufzuerlegen sind (vgl. oben E. II. 6.2.1).

E. 6.3.2.1

Vorliegend ist erstellt und unbestritten, dass der Beschuldigte am 2. November 2019 um ca. 02.00 Uhr einen pyrotechnischen Gegenstand gezündet und auf das im Freien gelegene Festgelände geworfen hat (vgl. E. II. 3.5.1). Mit diesem Verhalten hat der Beschuldigte gegen Art. 6 Abs. 2 des Gemeindepolizeireglements der Einwohnergemeinde Z., wonach

es zum Abbrennen von Feuerwerk nach 24.00 Uhr (ausser am 1. August und zu Silvester) einer Bewilligung der Gemeindepolizeibehörde bedarf, in zivilrechtlich vorwerfbarer Weise verstossen, war er doch offensichtlich nicht im Besitz der erforderlichen Bewilligung. Zugleich war sein Verhalten geeignet, eine konkrete Verdachtslage im Hinblick auf eine mögliche Straftat, namentlich den Verdacht der Gefährdung durch Sprengstoffe und giftige Gase (in verbrecherischer Absicht), zu schaffen. Sein rechtswidriges und schuldhaftes Verhalten war demnach kausal für die Einleitung des Strafverfahrens. Die Voraussetzungen für die Auflage der Kosten des Untersuchungs- und des erstinstanzlichen Verfahrens nach Art. 426 Abs. 2 StPO sind nach dem Gesagten grundsätzlich erfüllt.

E. 6.3.2.2

Ebenfalls zu beachten sind indes die folgenden Grundsätze: Staatliches Handeln muss im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein (Art. 5 Abs. 2 BV). Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit ist grundsätzlich für das gesamte staatliche Handeln massgebend. Die Verhältnismässigkeit ist somit nicht allein bei Grundrechtseingriffen zu beachten (Art. 36 Abs. 3 BV), sondern auch bei allem übrigen Staatshandeln. Die Gerichte sind dazu berufen, im Rahmen ihrer Kontrollfunktion dem Verhältnismässigkeitsprinzip zum Durchbruch zu verhelfen. Die entsprechende Prüfungsdichte hängt von unterschiedlichen Faktoren ab, etwa von der Intensität, mit der sich eine Massnahme auf das Individuum auswirkt (BGE 130 I 16 E. 5.4; vgl. SCHINDLER, Die schweizerische Bundesverfassung. St. Galler Kommentar, 3. Aufl. 2014, Art. 5 BV N. 49 und 51; EPINEY, Basler

- 32 - Kommentar, 2015, Art. 5 BV N. 67; BIAGGINI, BV-Kommentar, 2. Aufl. 2017, Art. 5 BV N. 21).

E. 6.3.2.3

Vorliegend war die Explosion des pyrotechnischen Gegenstands am frühen Morgen des 2. Novembers 2019, bzw. der entsprechende «Knall», Auslöser des Strafverfahrens. Die Kosten, die im Untersuchungs- und erstinstanzlichen Verfahren dazu in der Folge aufgelaufen sind, stehen in keinem Verhältnis zu dieser Explosion respektive zum erwähnten Knall. Unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit (E. II. 6.3.2.2) erschiene es deshalb als stossend, dem freigesprochenen Beschuldigten die Gebühr für das Vorverfahren von Fr. 2'000.-- und die reduzierte erstinstanzliche Gerichtsgebühr von Fr. 500.-- (1/2 von Fr. 1'000.--), zusammen Fr. 2'500.--, vollumfänglich aufzuerlegen. Es ist angemessen, ihm diese Kosten stattdessen nur im Umfang von Fr. 250.-- (1/10) aufzuerlegen.

E. 6.3.3

Betreffend Entschädigung des amtlichen Verteidigers kann auf die zutreffenden und nicht konkret bestrittenen Ausführungen der Vorinstanz (E. 7 - 7.4) verwiesen werden. Demgemäss ist Rechtsanwalt Fabian Frey für die amtliche Verteidigung des Beschuldigten im Vorverfahren und erstinstanzlichen Verfahren durch die Eidgenossenschaft mit Fr. 8'947.50 (inkl. MWST) zu entschädigen, unter Anrechnung zwischenzeitlich ausgerichteter Akontozahlungen.

E. 6.3.4

Betreffend die diesbezügliche konkrete Rückzahlungspflicht der Beschuldigten (Art. 135 Abs. 4 StPO) kann sinngemäss auf die Ausführungen betreffend Auflegung der Kosten des Untersuchungs- und des erstinstanzlichen Verfahrens (E. II. 6.3.2 - 6.3.2.3) verwiesen

werden. Die dortigen Erläuterungen, insbesondere zum Grundsatz der Verhältnismässigkeit, gelten entsprechend auch für die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten betreffend die Kosten der amtlichen Verteidigung im Vorverfahren und erstinstanzlichen Verfahren. Demzufolge ist der Beschuldigte zu verpflichten, der Eidgenossenschaft die Entschädigung für die amtliche Verteidigung im Vorverfahren und erstinstanzlichen Verfahren im Umfang von Fr. 894.75 (1/10) zurückzubezahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

E. 6.4

Kosten des Berufungsverfahrens

E. 6.4.1

Die Kosten des Berufungsverfahrens bestehen vorliegend einerseits aus einer Gerichtsgebühr, die im Lichte der erwähnten Grundsätze (oben E. II. 6.2.2 f.) auf Fr. 2'500.- (inkl. Auslagen; vgl. Art. 73 Abs. 1 lit. a und b sowie Abs. 3 lit. c StBOG; Art. 1, 5, 7bis und 9 BStKR) festgelegt wird.

Der Beschuldigte hat im Berufungsverfahren bezüglich des von der BA angefochtenen erstinstanzlichen Freispruchs obsiegt. Die Gerichtsgebühr (inkl. Auslagen) für das Berufungsverfahren von Fr. 2'500.-- ist demzufolge vom Staat zu tragen (Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO).

E. 6.4.2

Zu den Kosten des Berufungsverfahrens gehören andererseits auch jene für die amtliche Verteidigung (Art. 422 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a StPO; Art. 1 Abs. 3 BStKR; oben E. II. 6.2.3). Mit Honorarnote vom 19. Dezember 2022 (CAR pag. 5.200.054 ff.) beziffert Rechtsanwalt Frey seinen Aufwand im Berufungsverfahren mit 29.5 Stunden, wovon 25,5 Stunden Arbeitszeit à Fr. 230.--. Da die Berufungsverhandlung 1,5 Stunden weniger Zeit in Anspruch nahm als geplant, ist das Honorar entsprechend zu kürzen. Das Honorar von Rechtsanwalt Frey wird demnach auf 24 Stunden à Fr. 230.-- (Arbeitszeit) plus 4 Stunden à Fr. 200.-- (Reisezeit) zuzüglich Fr. 166.30 Auslagen und 7,7 % bzw. Fr. 499.45 MWST, insgesamt somit auf Fr. 6'985.75 festgesetzt.

E. 7

Entschädigung und Genugtuung

E. 7.1

Anträge

E. 7.1.1

Der Beschuldigte stellte diesbezüglich folgende Anträge: «2. Dem Berufungsklagen sei für den zu Unrecht erstandenen Tag Haft in Anwendung von Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO eine Genugtuung von CHF 200.00 zzgl. 5% Zins seit 2. November 2019 zuzusprechen.» «4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) gemäss dem Ausgang des Verfahrens» (SV lit. B.2 und B.6). Antrag Ziffer 2 stellte der Beschuldigte erst während des Berufungsverfahrens, während er Antrag Ziffer 4 bereits vor erster Instanz gestellt hatte und diesen vor Berufungsinstanz wiederholte.

E. 7.1.2

Die BA stellte diesbezüglich keine formellen Anträge. Im Rahmen ihres Plädoyers machte sie betreffend die vom Beschuldigten beantragte Genugtuung jedoch geltend, ein Freiheitsentzug unter drei Stunden ergebe gemäss Praxis des Bundesgerichts keinen Anspruch auf Genugtuung (vgl. CAR pag. 5.100.015 oben).

E. 7.2

Gesetzliche Grundlagen

E. 7.2.1

Ansprüche auf Entschädigung und Genugtuung im Rechtsmittelverfahren richten sich nach den Artikeln 429 - 434 (Art. 436 Abs. 1 StPO).

E. 7.2.2

Art. 429 StPO enthält folgende Bestimmungen: Wird die beschuldigte Person ganz oder teilweise freigesprochen oder wird das Verfahren gegen sie eingestellt, so hat sie Anspruch auf: a. Entschädigung ihrer Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte; b. Entschädigung der wirtschaftlichen Einbussen, die ihr aus ihrer notwendigen Beteiligung am Strafverfahren entstanden sind; c. Genugtuung für besonders schwere Verletzungen ihrer persönlichen Verhältnisse, insbesondere bei Freiheitsentzug (Abs. 1). Die Strafbehörde prüft

- 34 - den Anspruch von Amtes wegen. Sie kann die beschuldigte Person auffordern, ihre Ansprüche zu beziffern und zu belegen (Abs. 2).

Gemäss dem Urteil des BGer 6B_491/2020 vom 13. Juli 2020, E. 2.3.2 führt nicht erst die vom Zwangsmassnahmengericht angeordnete Untersuchungs- oder Sicherheitshaft zu einem Entschädigungs- bzw. Genugtuungsanspruch (gestützt auf Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO), sondern jeder nicht geringfügige Freiheitsentzug im Strafverfahren (vgl. Art. 430 Abs. 1 lit. c StPO; OBERHOLZER, a.a.O., S. 715 f. N. 2334). Eine Anhaltung gefolgt von einer Festnahme, die sich auf eine Gesamtdauer von mehr als drei Stunden erstreckt, stellt einen Eingriff in die Freiheit dar, der zu einer Entschädigung bzw. Genugtuung Anlass geben kann. Nicht zu berücksichtigen ist die Dauer einer allfälligen formellen Befragung im Verlaufe dieser Stunden (BGE 143 IV 339 E. 3.2 S. 344 mit Hinweis). Im Falle einer un gerechtfertigten Inhaftierung erachtet das Bundesgericht grundsätzlich einen Betrag von Fr. 200.-- pro Tag als angemessen, sofern nicht aussergewöhnliche Umstände vorliegen, die eine höhere oder geringere Entschädigung rechtfertigen. In einem zweiten Schritt sind auch die Besonderheiten des Einzelfalles zu berücksichtigen wie die Dauer des Freiheitsentzugs, die Auswirkungen des Strafverfahrens auf die betroffene Person und die Schwere der ihr vorgeworfenen Taten etc. (vgl. BGE 143 IV 339 E. 3.1 S. 342; Urteile des BGer 6B_984/2018 vom 4. April 2019 E. 5.1; 6B_506/2015 vom 6. August 2015 E. 1.3.1; 6B_53/2013 vom 8. Juli 2013 E. 3.2, nicht publ. in: BGE 139 IV 243; je mit Hinweisen).

E. 7.2.3

Nach Art. 430 StPO kann die Strafbehörde die Entschädigung oder Genugtuung herabsetzen oder verweigern, wenn: a. die beschuldigte Person rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat; b. die Privatklägerschaft die beschuldigte Person zu entschädigen hat; oder c. die Aufwendungen der beschuldigten Person geringfügig sind (Abs. 1). Im Rechtsmittelverfahren können Entschädigung und Genugtuung zudem herabgesetzt werden, wenn die Voraussetzungen

von Artikel 428 Absatz 2 erfüllt sind (Abs. 2).

E. 7.2.4

Art. 431 StPO hält zudem folgendes fest: Sind gegenüber der beschuldigten Person rechtswidrig Zwangsmassnahmen angewandt worden, so spricht ihr die Strafbehörde eine angemessene Entschädigung und Genugtuung zu (Abs. 1). Im Fall von Untersuchungs- und Sicherheitshaft besteht der Anspruch, wenn die zulässige Haftdauer überschritten ist und der übermässige Freiheitsentzug nicht an die wegen anderer Straftaten ausgesprochenen Sanktionen angerechnet werden kann (Abs. 2). Der Anspruch nach Absatz 2 entfällt, wenn die beschuldigte Person: a. zu einer Geldstrafe, zu gemeinnütziger Arbeit oder zu einer Busse verurteilt wird, die umgewandelt eine Freiheitsstrafe ergäbe, die nicht wesentlich kürzer wäre als die ausgestandene Untersuchungs- und Sicherheitshaft; b. zu einer - 35 - bedingten Freiheitsstrafe verurteilt wird, deren Dauer die ausgestandene Untersuchungs- und Sicherheitshaft überschreitet (Abs. 3).

E. 7.3

Vorverfahren / erstinstanzliches Verfahren

E. 7.3.1

f.). Damit lag sie deutlich unterhalb einer Gesamtdauer von drei Stunden, welche gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die Grenze darstellt, deren Überschreitung zu einer Entschädigung bzw. Genugtuung Anlass geben kann (oben E. II. 7.2.2 Abs. 2). Dazu kommt, dass der Beschuldigte vorliegend rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt hat (Art. 430 Abs. 1 lit. a StPO; E. II. 7.2.3; vgl. E. II. 6.3.2.1).

E. 7.3.2

Der Beschuldigte befand sich demzufolge am 2. November 2019 ab ca. 02:00 Uhr in Polizeigewahrsam bzw. -haft und wurde gleichentags um 03:30 Uhr aus dieser entlassen. Massgebend für die Beurteilung, ob eine Zwangsmassnahme gemäss den Vorgaben der Strafprozessordnung und Bundesverfassung angeordnet und durchgeführt wurde, sind die Umstände zum Zeitpunkt der Anordnung. Vorliegend beruhte die freiheitsentziehende Zwangsmassnahme auf einer gesetzlichen Grundlage (Art. 197 Abs. 1 lit. a, Art. 212 Abs. 1 StPO; Art. 5 Abs. 1, Art. 31 Abs. 1, Art. 36 Abs. 1 BV) und einem hinreichenden Tatverdacht (Art. 197 Abs. 1 lit. b, Art. 217 Abs. 2 StPO). Ebenso entsprach die Zwangsmassnahme dem Grundsatz der Subsidiarität (Art. 197 Abs. 1 lit. c StPO; Art. 5a BV) sowie dem Prinzip der Verhältnismässigkeit (Art. 197 Abs. 1 lit. d StPO; Art. 5 Abs. 2, Art. 36 Abs. 3 BV; JOSITSCH, Grundriss des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl. 2017, S. 119 f., § 65 Rz. 352 ff.). Letzteres gilt insbesondere auch angesichts der kurzen Dauer des Polizeigewahrsams von weniger als 1 ½ Stunden (die Dauer der formellen Befragung ist diesbezüglich gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht zu berücksichtigen; vgl. oben E. II. 7.2.2 Abs. 2). Die freiheitsentziehende Zwangsmassnahme wurde in Übereinstimmung mit Art. 212 Abs. 2 lit. a StPO aufgehoben, als ihre Voraussetzungen nicht mehr erfüllt waren. Demgemäss wurde die Zwangsmassnahme im Zeitpunkt ihrer Verhängung vorschriftskonform angeordnet und durchgeführt. Es handelte sich somit nicht um eine rechtswidrige Zwangsmassnahme im Sinne von Art. 431 Abs. 1 und 2 StPO (vgl. WEHRENBURG/FRANK, Basler Kommentar, 2. Aufl. 2014, Art. 429 StPO N. 26; GRIESSER, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 3. Aufl. 2020, Art. 429 StPO N. 7b).

E. 7.3.3

Aufgrund des Freispruchs vom Vorwurf der Gefährdung durch Sprengstoffe und giftige Gase in verbrecherischer Absicht (Art. 224 Abs. 1 StGB) erweist sich die Zwangsmassnahme indes im Nachhinein bzw. aus einer ex post-Betrachtung gegenüber dem Beschuldigten als ungerechtfertigt. Es ist deshalb zu prüfen, ob ihm

- 36 - ein Anspruch auf Genugtuung gestützt auf Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO zusteht. Ein solcher Anspruch ist jedoch bereits deshalb zu verneinen, weil die freiheitsentziehende Zwangsmassnahme insgesamt weniger als 1 ½ Stunden dauerte (E. II).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.