

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB120405-O/U/jv

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. S. Volken, Präsident, und lic. iur. Ch. Prinz,  
Ersatzoberrichterin lic. iur. C. Brenn sowie die Gerichtsschreiberin  
lic. iur. S. Hürlimann Winterhalter

## **Urteil vom 22. April 2013**

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,**

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt lic. iur. H. Bebié,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend

**Gefährdung des Lebens etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung, vom  
18. Mai 2012 (DG120059)**

**Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 20. Februar 2012 (Urk. 22) sowie die Zusatzanklage vom 13. März 2012 (Urk. 27/12) sind diesem Urteil beigeheftet.

**Entscheid der Vorinstanz:**

(Urk. 39 S. 30 ff.)

**"Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte ist schuldig
  - der Gefährdung des Lebens im Sinne von Art. 129 StGB,
  - versuchten einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB,
  - der mehrfachen Widerhandlung gegen das Sprengstoffgesetz im Sinne von Art. 37 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 7 lit. a und Art. 15 Abs. 5 SprstG,
  - der Übertretung des zürcherischen Straf- und Justizvollzugsgesetzes im Sinne von § 10 Ziff. 1 StJVG.
  
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 2 Jahren, wovon 22 Tage als durch Untersuchungshaft erstanden sind.  
  
Der Beschuldigte wird ferner bestraft mit einer Busse von Fr. 500.--. Bezahlt er die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen.
  
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt. Die Busse ist zu bezahlen.

4. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:
- |     |          |                                    |
|-----|----------|------------------------------------|
| Fr. | 5'000.-- | ; die weiteren Kosten betragen:    |
| Fr. |          | Kosten Kantonspolizei              |
| Fr. | 1'500.-- | Gebühr Anklagebehörde              |
| Fr. |          | Kanzleikosten                      |
| Fr. | 790.--   | Auslagen Untersuchung              |
| Fr. |          | amtliche Verteidigung (ausstehend) |

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

5. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen, vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO. Über die Höhe der Kosten der amtlichen Verteidigung wird mit separatem Beschluss entschieden.
6. (Mitteilung)
7. (Rechtsmittel)"

**Berufungsanträge:**

(Prot. II S. 3)

- a) Der Verteidigung des Beschuldigten:  
(schriftlich und mündlich; Urk. 67 S. 1)

1. Herr A. \_\_\_\_\_ sei

- der mehrfachen, versuchten einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB (HD und ND 1);

- der mehrfachen Widerhandlung gegen Art. 37 Ziff. 1 i.V.m. Art. 7 lit. a und Art. 15 Abs. 5 des Sprengstoffgesetzes (ND 2 sowie Zusatzanklage);

schuldig zu sprechen.

Im Übrigen sei Herr A. \_\_\_\_\_ freizusprechen.

2. Herr A. \_\_\_\_\_ sei mit einer Geldstrafe von 135 Tagessätzen zu Fr. 100.-- zu betrafen, unter Anrechnung von 22 Tagen erstandener Polizei- und Untersuchungshaft.
  3. Der Vollzug der Strafe sei aufzuschieben unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren.
  4. Die Untersuchungs- und Gerichtskosten seien ausgangsgemäss zu verlegen.
- b) Der Staatsanwaltschaft:  
(schriftlich; Urk. 45 S. 1)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

### **Erwägungen:**

#### **I. Prozessuales**

##### 1. Verfahrensgang

1.1 Am 18. Mai 2012 wurde der Beschuldigte durch das Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung, der Gefährdung des Lebens, der versuchten einfachen Körperverletzung, der mehrfachen Widerhandlung gegen das Sprengstoffgesetz sowie der Übertretung des zürcherischen Straf- und Justizvollzugsgesetzes schuldig gesprochen. Bestraft wurde er mit einer Freiheitsstrafe von 2 Jahren,

deren Vollzug aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt wurde. Weiter wurde er mit einer Busse von Fr. 500.-- bestraft und es wurde für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung der Busse eine Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen festgesetzt. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen derjenigen der amtlichen Verteidigung, wurden dem Beschuldigten auferlegt (Urk. 39 S. 30 ff.).

1.2 Gegen das mündlich eröffnete und begründet zugestellte Urteil meldete die Verteidigung des Beschuldigten innert Frist Berufung an (Urk. 35). Ebenso fristgerecht ging die Berufungserklärung ein (Urk. 40). Sodann wurde in Anwendung von Art. 400 Abs. 2 und 3 StPO und Art. 401 StPO der Staatsanwaltschaft und dem Privatkläger Frist angesetzt, Anschlussberufung zu erklären oder begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 43). Die Staatsanwaltschaft liess erklären, dass sie keine Anschlussberufung erhebe und die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils beantrage (Urk. 45), während sich der Privatkläger nicht vernehmen liess.

## 2. Umfang der Berufung

2.1 Die Verteidigung beantragt, die vorinstanzlichen Schuldsprüche wegen Gefährdung des Lebens sowie Übertretung des zürcherischen Straf- und Justizvollzugsgesetzes seien aufzuheben und der Beschuldigte sei stattdessen der mehrfachen versuchten einfachen Körperverletzung schuldig zu sprechen und mit einer Geldstrafe von 135 Tagessätzen zu bestrafen. Der Vollzug der Strafe sei aufzuschieben und die Probezeit sei auf 2 Jahre festzusetzen. Die Kosten der Untersuchung sowie des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens seien ausgangsgemäss zu verlegen (Urk. 67 S. 1).

2.2 Nicht angefochten sind somit der Schuldspruch betreffend mehrfache Widerhandlung gegen das Sprengstoffgesetz im Sinne von Art. 37 Ziff. 1 i.V.m. Art. 7 lit. a und Art. 15 Abs. 5 SprstG (Disp. Ziff. 1) sowie die Kostenfestsetzung (Disp. Ziff. 4). Es ist vorab festzustellen, dass das angefochtene Urteil in diesem Umfang bereits in Rechtskraft erwachsen ist (Art. 404 Abs. 1 StPO). Auf diese Punkte ist im Folgenden nicht mehr weiter einzugehen.

## II. Schuldpunkt

### **A. Gefährdung des Lebens (evtl. versuchte schwere Körperverletzung) etc. (tt.mm.2011; HD)**

#### 1. Sachverhalt

1.1 Dem Beschuldigten wird im Wesentlichen vorgeworfen, anlässlich des Fussballmeisterschaftsspiels vom tt.mm.2011 zwischen B.\_\_\_\_\_ und dem C.\_\_\_\_\_ zunächst das in die Kapuze seines Pullovers eingenähte Netz über sein Gesicht gestülpt, dann den Sektor ... der C.\_\_\_\_\_ -Fans verlassen zu haben, in die Nähe des Sektors ... der B.\_\_\_\_\_ -Fans gerannt zu sein, eine Handfackel der Marke "F.D.F. Segnali Nautici" entzündet und diese gezielt mitten unter die dicht gedrängten Reihen der B.\_\_\_\_\_ -Fans geworfen zu haben, wobei die brennende Fackel am Rücken eines unbekanntes Mannes abgeprallt und weiter unkontrolliert in eine andere Zuschauergruppierung geflogen sei (Urk. 22 S. 2 ff.).

1.2 Wie die Vorinstanz zu Recht festhielt, deckt sich das vollumfängliche Geständnis des Beschuldigten betreffend den äusseren Sachverhalt mit dem Untersuchungsergebnis. Es ist daher festzustellen, dass der dem Beschuldigten in den Anklageschrift vom 20. Februar 2012 vorgeworfene Sachverhalt in diesem Umfang erstellt ist. Zum inneren Sachverhalt, d.h., dazu, was der Beschuldigte beim inkriminierten Fackelwurf wusste und wollte, ist nachstehend bei der Prüfung des subjektiven Tatbestandes einzugehen.

#### 2. Rechtliche Würdigung

2.1 Im Rahmen ihrer rechtlichen Würdigung kam die Vorinstanz zusammengefasst zum Schluss, im vorliegenden Fall habe der Geschädigte D.\_\_\_\_\_ eine leichte Rötung an der linken Schulter erlitten. Es fehle daher zum vornherein an der Verwirklichung eines objektiven Tatbestandselementes für die Annahme einer schweren Körperverletzung, weshalb nur ein Versuch dieses Tatbestandes in Frage komme. Bei der schweren Körperverletzung müsse der Vorsatz in Bezug auf alle objektiven Tatbestandselemente, namentlich auch die Zufügung einer schweren Verletzung vorliegen, wobei es genüge, wenn der Täter den schweren Eingriff in Kauf nehme. Bestreite der Täter den Vorsatz, so müsse sich dieser

aufgrund der konkreten äusseren Umstände beweisen lassen. Bei der Gefährdung des Lebens werde verlangt, dass der Täter die Möglichkeit des Erfolgsintritts kennen bzw. sich bewusst sein müsse, dass er durch sein Verhalten eine unmittelbare Lebensgefahr direkt herbeiführe. Eventualvorsatz genüge dabei nicht. Der Beschuldigte habe während der gesamten Dauer des Verfahrens konstant angegeben, er habe mit dem Wurf der Fackel niemanden verletzen wollen. Auch habe er nicht in Kauf genommen, dass dadurch jemand hätte schwer verletzt oder getötet werden können. Er habe aber anerkannt, dass der Kontakt einer brennenden Fackel mit dem menschlichen Körper im schlimmsten Fall zu schweren Verletzungen führen könne. Ebenso habe er prinzipiell anerkannt, dass man Menschen in Lebensgefahr bringe, wenn man eine Fackel auf diese werfe. Der Beschuldigte bestreite den Vorsatz für eine schwere Körperverletzung. Ein Vorsatz liesse sich daher nur beweisen, wenn sich das Risiko einer schweren Körperverletzung durch den Fackelwurf so häufig realisiere, dass das Handeln des Beschuldigten nur als Billigung des Erfolges verstanden werden könne. Es sei zwar bekannt, dass die vom Beschuldigten verwendete Fackel während der Dauer von ca. 60 Sekunden mit einer Temperatur von 1'500 bis 2'500 Grad Celsius abbrenne und in der Regel weder durch Eintauchen in Wasser noch durch Ersticken gelöscht werden könne. Andererseits habe die brennende Fackel den Geschädigten D.\_\_\_\_\_ direkt getroffen, ohne diesen zu verletzen. Aufgrund der extrem hohen Hitze der Fackel müsse zwar zweifellos als erstellt gelten, dass Kleider oder Haare einer Person zu brennen beginnen, wenn die Fackel nicht inert Sekundenschnelle entfernt werde. Hingegen lasse sich nicht erstellen, dass ein kurzer Kontakt stets zu schweren Verbrennungen führe. Das Risiko des Fackelwurfs zur Herbeiführung einer schweren Körperverletzung könne nicht als derart hoch eingestuft werden, dass dem Beschuldigten nachgewiesen werden könne, dass er mit der für den Vorsatz geforderten Intensität mit einer schweren Verletzung habe rechnen müssen und diese in Kauf genommen habe. Den subjektiven Tatbestand der Gefährdung des Lebens habe der Beschuldigte sodann anerkannt, indem er zugegeben habe, die Gefahren des Fackelwurfs gekannt und trotzdem gehandelt zu haben. Objektiv stelle das Verhalten des Beschuldigten eine lebensbedrohliche Gefahr dar. Unmittelbare Lebensgefahr bestehe zunächst

dann, wenn die Fackel unmittelbar vor den Füßen einer Person zum Liegen und so in Kontakt mit deren Schuhen oder Hosen komme und nicht innert Sekundenschnelle entfernt werden könne. Ebenso sei eine solche gegeben, wenn die Fackel sich in Kleidern wie beispielsweise einer Kapuze oder einem Rucksack verfangen. Die Fackel sei vorliegend vom Geschädigten abgeprallt und inmitten von weiteren Zuschauern am Boden gelandet und habe dort weiter gebrannt. Es habe also die reale Möglichkeit bestanden, dass die Kleider oder Haare eines der Zuschauer im fraglichen Sektor hätten Feuer fangen können. Am Leib brennende Kleider und Haare könnten zu grossflächigen Verbrennungen und mithin zu einem tödlichen hypovolämischen Schock führen. Unmittelbare Lebensgefahr sei somit vorliegend zu bejahen. Die weiter von der Staatsanwaltschaft geltend gemachte Gefahr, die getroffene Person hätte von den übrigen Zuschauern zu Tode getrampelt werden können, sei nicht als Lebensgefahr im Sinne von Art. 129 StGB zu betrachten. Da die übrigen Zuschauer nach dem Fackelwurf erst noch panisch reagieren müssten und der Getroffene zu Boden fallen müsste, fehle es in diesem Zusammenhang an der unmittelbaren Lebensgefahr aufgrund des Fackelwurfs. Im Rahmen des subjektiven Tatbestandes von Art. 129 StGB werde zusätzlich vorausgesetzt, dass der Täter skrupellos gehandelt habe. Aufgrund der Ausführungen des Beschuldigten stehe fest, dass er die Fackel deshalb geworfen habe, weil er sich von B.\_\_\_\_-Fans provoziert und gedemütigt gefühlt habe. Mit dem Wurf der Fackel in die Reihen der B.\_\_\_\_-Fans habe er nichts anderes gewollt, als sich bei diesen für das Hissen und Verbrennen der gestohlenen C.\_\_\_\_-Fahnen zu rächen. Ein solches Verhalten laufe eindeutig den allgemein anerkannten Grundsätzen von Sitte und Moral zuwider. Das Verhalten des Beschuldigten sei als skrupellos zu qualifizieren. Damit habe sich der Beschuldigte der Gefährdung des Lebens im Sinne von Art. 129 StGB schuldig gemacht (Urk. 39 S. 7 ff.). Das Vermummen qualifizierte die Vorinstanz sodann als Übertretung des zürcherischen Straf- und Justizvollzugsgesetzes im Sinne von § 10 Ziff. 1 StJVg. Sie führte aus, die Stadt Zürich sei Eigentümerin des Stadions ..., weshalb dieses öffentlichen Grund bilde und dem C.\_\_\_\_ lediglich zur Austragung der Heimspiele zur Verfügung gestellt werde (Urk. 39 S. 16).

2.2 Die Verteidigung stellte sich dagegen vor Vorinstanz zusammengefasst auf den Standpunkt, damit der objektive Tatbestand von Art. 129 StGB erfüllt sei, müsse eine konkrete Lebensgefahr bestehen, nicht nur eine abstrakte Möglichkeit. Eine konkrete Lebensgefahr bestehe aus medizinischer Sicht bei Verbrennungen nur, wenn sie grossflächig seien. Vorliegend sei nicht ersichtlich, wie eine geworfene Handfackel, die zwar an der Spitze sehr heiss brenne, geeignet sein solle, derart grossflächige Verbrennungen zu erzeugen. Die Handfackel, die der Beschuldigte geworfen habe, habe leider auch eine Person, D.\_\_\_\_\_, getroffen. Dieser sei an der linken Schulter getroffen worden. Die Rötung, die durch die Fackel entstanden sei, habe er als nicht so schlimm empfunden. Der Zeuge D.\_\_\_\_\_ sei auch nicht durch besonders dicke Kleidung geschützt gewesen, sondern habe nur ein T-Shirt getragen. Damit sei erstellt, dass beim Zeugen keine Lebensgefahr bestanden habe. Dies bedeute, dass in der Regel eine Handfackel, die aus materialkundlicher Sicht eine geringe Gefahr darstelle, nicht geeignet sei, grossflächige Verbrennungen zu verursachen. Kleider würden nicht einfach so Feuer fangen. Es gäbe Richtlinien dafür, wie schnell sich Feuer in einem Kleidungsstück ausbreiten dürfe. Vorliegend sei D.\_\_\_\_\_ am T-Shirt getroffen worden, ohne dass dieses Feuer gefangen hätte. Damit könne weder aus materialkundlicher Sicht, noch aufgrund der tatsächlichen Ereignisse vom tt.mm.2011 davon ausgegangen werden, dass ein Kleidungsstück durch einen Treffer mit einer Handfackel Feuer fange. Den Beweis des Gegenteils habe die Staatsanwaltschaft jedenfalls nicht erbringen können. Zur Variante, dass eine Massenpanik hätte ausbrechen können, führte der Verteidiger aus, die Lebensgefahr müsse eine unmittelbare sein. Es sei unwahrscheinlich, dass der Fackelwurf eine Massenpanik auslöse. Abstrakt-theoretisch könne man sich dieses Szenario vorstellen, es sei jedoch nicht von einer unmittelbaren Lebensgefahr auszugehen. In subjektiver Hinsicht habe die Strafuntersuchung keine Hinweise darauf ergeben, dass der Beschuldigte direkt vorsätzlich gehandelt habe. Auch für die Annahme einer schweren Körperverletzung müsse die Lebensgefahr sodann eine unmittelbare sein. Es sei festzuhalten, dass direkt durch einen Treffer von der Fackel keine Verbrennungen entstehen könnten, die derart grossflächig seien, dass sie lebensbedrohend seien. Ferner sei es kaum möglich, dass durch einen Treffer mit

einer Fackel Kleider Feuer fangen und ihrerseits grossflächige Verbrennungen auslösen würden. Weiter würden grossflächige Narben an Extremitäten keinen Erfolg im Sinne von Art. 122 Abs. 2 StGB darstellen, da nur Entstellungen des Gesichts hierunter fallen würden. Nicht jede Narbe im Gesicht stelle aber eine bleibende und arge Entstellung dar. Es sei davon auszugehen, dass auch ein Treffer mit der Fackel ins Gesicht nur zu einer leichten Rötung führe würde. Aber auch eine höhergradige Verbrennung wäre nur lokal, so dass nicht von einer bleibenden und argen Entstellung des Gesichts gesprochen werden könne. Der Beschuldigte habe ausserdem weder mit direktem, noch mit Eventualvorsatz jemanden schwer verletzen wollen. Er habe aber durch seinen Wurf in Kauf genommen, jemanden zu treffen und zu verletzen, auch wenn er dies nicht gewollt habe. Er sei somit der einfachen Körperverletzung schuldig zu sprechen (Urk. 33 S. 4 ff.).

Im Berufungsverfahren führte die Verteidigung aus, der Beschuldigte anerkenne, eventualvorsätzlich eine einfache Körperverletzung begangen zu haben. Auch bei frei zugänglichem Feuerwerk seien Temperaturen von über 1500 Grad keineswegs aussergewöhnlich. Es seien keine weiteren Untersuchungen zum Gefährdungspotenzial der Handfackel getätigt worden. Den Akten lasse sich somit einzig entnehmen, dass die Handfackel niemanden ernsthaft verletzt habe und eine geringe Gefahr darstelle. Die Staatsanwaltschaft sei sodann selbst davon ausgegangen, dass der objektive Tatbestand der Gefährdung nicht erfüllt sei. Dass das Verhalten des Beschuldigten nach menschlichem Dafürhalten eine lebensbedrohliche Gefahr darstelle, wie die Vorinstanz ausführe, sei verfehlt. Ob eine lebensbedrohliche Gefahr vorliege, sei aufgrund bewiesener Fakten und Fachwissen zu beurteilen, nicht nach einer subjektiven Meinung oder einem allgemeinen Eindruck. Weshalb Lebensgefahr bestehe, wenn eine Fackel unmittelbar vor den Füßen einer Person zu liegen komme, leuchte nicht ein. Ein Schritt zur Seite würde schon genügen, das Risiko zu bannen. Sodann führe ein kurzer Kontakt einer Fackel mit einem T-Shirt zu einer Versengung, dieses würde nicht sogleich in Flammen aufgehen. Dass sich Fackeln in Kleider verfangen könnten, diese dann in Flammen aufgingen und eine rasche Löschung unwahrscheinlich sei, sei nur eine Hypothese. Textilien würden nicht schon bei kurzem Kontakt in Flammen aufgehen. Dr. ..., Projektleiter des ... bei der ..., habe erläutert, es bedürfe ganz

besonderer Konstellationen, dass neben der Gefahr relativ geringfügiger Verbrennungen tatsächlich auch eine Gefahr schwerer Körperverletzung oder gar Lebensgefahr eintrete. Gefährlich sei, wenn sich jemand an einer Brennpquelle aufhalte, dies aber nicht realisiere oder wenn die Entledigung des brennenden Kleides aus bestimmten Gründen massiv erschwert sei. Bei der gegebenen Sach- und Aktenlage erscheine es als ausgesprochen unwahrscheinlich, dass beim eingeklagten Tatgeschehen Kleider oder Haare in einem Ausmass hätten in Brand geraten können, welches zu einer schweren Körperverletzung oder Lebensgefahr geführt hätte. Weiter führte die Verteidigung aus, die Ausführungen der Vorinstanz, wonach in den gedrängten Zuschauerreihen eine rasche Löschung eher unwahrscheinlich sei, sei schwer nachvollziehbar. Es sei vielmehr der gegenteilige Schluss zu ziehen, dass die gleichgesinnten Zuschauer nicht einfach passiv zuschauen würden, wenn ein Kleidungsstück tatsächlich brennen würde. Die Vorinstanz bewege sich mit Mutmassungen über Risikoszenarien auf dem Gebiet völlig unbelegter Spekulationen, was ein höchst wackliges Fundament für einen Schuldspruch sei. Weiter seien die Aussagen zum hypovolämischen Schock nicht ansatzweise substantiiert oder gar belegt. Zum subjektiven Tatbestand führte die Verteidigung aus, der Beschuldigte habe konstant angegeben, er habe mit dem Wurf der Fackel niemanden verletzen wollen. Auch habe er nicht in Kauf genommen, dass jemand hätte schwer verletzt oder getötet werden können. Er habe auf suggestive Frage eingeräumt, dass im "worst case" schwere Verletzungen entstehen könnten. Dies genüge nicht für die Annahme eines Vorsatzes. Der Beschuldigte sei sich bewusst gewesen, dass er durch den Fackelwurf Drittpersonen dem Risiko einfacher Körperverletzungen ausgesetzt habe, für ihn hätten aber eine schwere Körperverletzung oder eine Lebensgefahr ausser Betracht gelegen (Urk. 67 S. 2 ff.).

Auf den Vorwurf der schweren Körperverletzung sei sodann nicht weiter einzugehen, da angefochtene Entscheide nicht zum Nachteil der beschuldigten Person abgeändert werden dürften, wenn das Rechtsmittel nur zu deren Gunsten ergriffen worden sei. Der klare Gesetzeswortlaut dieser Bestimmung entspreche auch dem Willen des Gesetzgebers, wenn man einen Blick in die Botschaft werfe. Einzig der StPO-Kommentator Schmid würde sich auf den Standpunkt stellen,

das Verschlechterungsverbot verbiete lediglich eine strengere Bestrafung, eine Begründung für diese Auffassung liefere er aber nicht, sondern zitiere Entscheide zum alten Recht, was etwas eigenartig anmute (Urk. 67 S. 17 ff.).

### 2.3 Gefährdung des Lebens im Sinne von Art. 129 StGB

2.3.1. Gemäss Art. 129 StGB wird bestraft, wer einen Menschen in skrupelloser Weise in unmittelbare Lebensgefahr bringt.

In objektiver Hinsicht ist eine Lebensgefahr erforderlich, mithin dass der Täter jemanden durch beliebiges Handeln in einen Zustand bringt, aufgrund dessen nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge die Wahrscheinlichkeit des Todes- eintrittes besteht (Donatsch in: Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, Kommentar Schweizerisches Strafgesetzbuch, 18. Aufl., Zürich 2010, N 1 zu Art. 129). Die Lebensgefahr muss unmittelbar sein, eine vage Wahrscheinlichkeit oder eine blosser Möglichkeit genügen nicht. Aus dem Verhalten des Täters muss sich direkt die Wahrscheinlichkeit oder nahe Möglichkeit der Todesfolge ergeben (BGE 133 IV 8). Es ist dabei nicht bloss auf äussere Umstände abzustellen, sondern vielmehr auch die besondere Situation des Täters und seine Fähigkeiten zu berücksichtigen sowie die Möglichkeit des Opfers, einer gefährlichen Situation zu begegnen (Aebersold in: Niggli/Wiprächtiger, a.a.O., N 16 zu Art. 129). Jedenfalls genügt es nicht, wenn Handlungen anderer Personen oder weitere Umstände hinzukommen müssen, damit sich die Gefahr zu realisieren vermag (Donatsch in: Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, a.a.O., N 2 zu Art. 129).

2.3.2. Die Staatsanwaltschaft hat in der Anklageschrift verschiedene Szenarien dargestellt, aufgrund welcher vom Vorliegen einer Lebensgefahr im Sinne von Art. 129 StGB auszugehen sei (vgl. Urk. 22 S. 3). Mit der Vorinstanz und der Verteidigung ist vorab festzuhalten, dass das behauptete Risiko, wonach die getroffene Person von den übrigen Zuschauern hätte zu Tode getrampelt werden können, nicht als unmittelbare Lebensgefahr zu betrachten ist, da die direkte Konnexität zwischen dem Verhalten des Täters und der Lebensgefahr fehlt. Die Erwägungen der Vorinstanz dazu sind schlüssig und so zu übernehmen (Urk. 39 S. 12 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Als weiteres Szenario führte die Staatsanwaltschaft in der Anklageschrift aus, durch den Kontakt mit der über 1500°C heissen Fackel

habe die konkrete Gefahr bestanden, dass sich der Getroffene schwerste, lebensgefährliche Verletzungen hätte zuziehen können (Urk. 22 S. 3). Die Vorinstanz führte dazu aus, dass Fackeln sich in den Kleidern, beispielsweise in den Kapuzen, oder im mitgeführten Rucksack verfangen könnten. Diese Annahme ist doch eher hypothetisch. Es wäre sodann diesfalls davon auszugehen, dass der von einer Fackel Getroffene diese reflexartig sofort entfernen würde. Dass eine Fackel vor den Füßen eines Zuschauers zu liegen kommen würde und dadurch dessen Schuhe und Kleidung in Brand gesteckt würden, erscheint ferner sehr weit hergeholt. Mit der Verteidigung ist davon auszugehen, dass sich jeder Zuschauer mit einem Schritt zur Seite dieser Gefahr entziehen würde. Insgesamt kann beim vorliegenden Sachverhalt nicht von einer unmittelbaren Lebensgefahr durch den Wurf der Fackel im Sinne von Art. 129 StGB ausgegangen werden. Der Vorinstanz ist aber immerhin dahingehend zuzustimmen, dass die Haare eines durch die Fackel getroffenen Zuschauers leicht hätten in Brand geraten und nicht rasch wieder gelöscht werden können (Urk. 39 S. 11 f.).

Im weiteren ist der Tatbestand der Gefährdung des Lebens auch daher nicht erfüllt, da es auf subjektiver Seite am geforderten direkten Vorsatz fehlt.

2.3.3. In subjektiver Hinsicht wird direkter Vorsatz des Täters verlangt, jemanden in unmittelbare Lebensgefahr zu bringen. Eventualvorsatz genügt nach der Lehre und Rechtsprechung des Bundesgerichts nicht (vgl. statt vieler: BGE 94 IV 60 E. 3 b). Der direkte Vorsatz verlangt also die wissentliche und willentliche Erfüllung des objektiven Tatbestands.

Die Anklageschrift hält zur Lebensgefahr fest, dass eine zweit- bis drittgradige Verbrennung bereits ca. ab 15 Prozent verbrannter Körperoberfläche beim Erwachsenen und ab ca. 10 Prozent verbrannter Körperoberfläche beim Kind zum lebensgefährlichen hypovolämischen Schock führe (Urk. 22 S. 3). Der Beschuldigte hat zwar eingestanden gewusst zu haben, dass als Folge eines Fackelwurfs bei einer getroffenen Person Verletzungen entstehen könnten, im schlimmsten Fall schwere (vgl. Urk. 9/1 S. 9, Urk. 9/2 S. 4; Urk. 31 S. 6). Er sagte aber auch aus, dass er wisse, dass er mit einer Fackel niemanden umbringen könne, dass niemand sterbe (Urk. 9/1 S. 12). Dem Beschuldigten kann jedenfalls nicht nach-

gewiesen werden, die Verursachung von grossflächigen Verbrennungen von Zuschauern als Folge seines Fackelwurfs, wie die Anklage sie umschreibt, gewollt, zu haben. Der subjektive Tatbestand der Gefährdung des Lebens ist ebenfalls nicht erfüllt. Bei diesem Ergebnis sind die anlässlich der Berufungsverhandlung eventualiter gestellten Beweisergänzungsanträge der Verteidigung obsolet (Prot. II S. 5).

#### 2.4 Versuchte schwere Körperverletzung im Sinne von Art. 122 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB

2.4.1. Da nur der Beschuldigte Berufung erhoben und die Staatsanwaltschaft auf eine Anschlussberufung verzichtet hat (Urk. 45), ist Art. 391 Abs. 2 StPO zu beachten, der besagt, dass Entscheide nicht zum Nachteil der beschuldigten oder verurteilten Person abgeändert werden dürfen, wenn das Rechtsmittel nur zu deren Gunsten ergriffen worden ist. Gemäss dem StPO-Kommentar Schmid bezieht sich das Verbot der reformatio in peius allein auf die zu verhängende Sanktion (Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2009, N 3 zu Art. 391). Diese Auffassung wird durch die konstante bundesgerichtliche Praxis gestützt (vgl. Entscheide des Bundesgerichts 6B\_165/2011 vom 19. Juli 2011 E. 3.2 f.; 6B\_156/2011 vom 17. Oktober 2011 E. 2.5.2; 6B\_695/2011 vom 15. März 2012 E. 2.3; 6B.199/2011, 6B.215/2011 vom 10. April 2012 E. 8.3.2). Das Folgende spricht dafür, dass diese Praxis weitergeführt werden soll: Der Wortlaut der Bestimmung der Zürcher Strafprozessordnung unterscheidet sich von der nun geltenden Bestimmung in der Schweizerischen Strafprozessordnung einzig darin, dass die StPO ZH davon sprach, dass ein "Urteil nicht zu Ungunsten des Angeklagten" geändert werden dürfe (§ 399 StPO ZH), während es neu heisst, dass "Entscheide nicht zum Nachteil der beschuldigten oder verurteilten Person" abgeändert werden dürfen (Art. 391 Abs. 2 StPO). Der zweite Satz von Art. 391 Abs. 2 StPO deutet zudem mit dem Wort "Bestrafung" daraufhin, dass sich die Bestimmung nur auf den Strafpunkt bezieht. Entsprechend unterscheiden sich die Bestimmung der StPO CH und diejenige der StPO ZH lediglich in der Formulierung, nicht jedoch inhaltlich. Weiter hat das Bundesgericht im letztgenannten der vorstehend zitierten höchstrichterlichen Entscheide angedeutet, dass an der bisherigen Praxis zur Zürcherischen

Bestimmung auch betreffend die neue Bestimmung der StPO CH festgehalten werden soll. Der genannte Entscheid ist zwar noch zum alten Recht ergangen, es ist aber ein deutlicher Hinweis auf die Schweizerische Strafprozessordnung und das darin enthaltene Verbot der reformatio in peius zu finden. Unter Nennung und Verweis auf die neue Bestimmung hat das Bundesgericht entschieden, dass eine Abänderung des Schuldspruchs ohne Verschärfung der Strafe das Verbot der reformatio in peius nicht verletze, dies entspreche einer in Literatur und Rechtsprechung verbreiteten Meinung und könne nicht als willkürlich betrachtet werden. Es widerspreche weder dem Wortlaut von § 399 aStPO/ZH noch seinem offensichtlichen Sinn und Zweck (6B.199/2011, 6B.215/2011 vom 10. April 2012 E. 8.3.2). Kommt man nun zum Schluss, dass aufgrund der Auslegung des Wortlautes von Art. 391 Abs. 2 StPO dieser Bestimmung der gleiche Sinn und Zweck zukommen muss, wie schon § 399 StPO ZH, dann kann dies nur bedeuten, dass die bundesgerichtliche Rechtsprechung nach wie vor Geltung haben muss und auch auf Art. 391 Abs. 2 StPO anzuwenden ist. Ausserdem würde die Ausdehnung des Verschlechterungsverbots auf den Schuldpunkt zu schwierigen Abgrenzungsproblemen führen. Es wäre zu definieren, was unter einer strengeren rechtlichen Qualifikation zu verstehen wäre.

2.4.2. Nach dem Gesagten steht es dem Berufungsgericht daher entgegen der Verteidigung vorliegend offen, den Anklagesachverhalt auch als versuchte schwere Körperverletzung zu würdigen.

2.4.3. Gemäss Art. 122 StGB macht sich – nebst weiterem – strafbar, wer vorsätzlich ein wichtiges Organ eines Menschen verstümmelt oder unbrauchbar macht oder das Gesicht eines Menschen arg und bleibend entstellt.

Ein entsprechender Erfolg der umschriebenen Art ist in concreto nicht eingetreten; daher ist die versuchte Begehung von Art. 122 Abs. 2 StGB zu prüfen.

2.4.4. Gemäss einer durch die Anklagebehörde eingeklagten Tatvariante hätten als Folge des Fackelwurfs des Beschuldigten grossflächige, gut sichtbare Narben in Gesicht einer am Kopf getroffenen Person resultieren können (Urk. 22 S. 3 f.). Der erstellte Tatablauf stellte sich wie folgt dar: Der Beschuldigte warf eine brennende Fackel mit sehr hoher Brenntemperatur gegen ein dicht stehendes

Tribünenpublikum (vgl. Urk. 8/1). Eine Tribüne ist so gebaut, dass alle Zuschauer möglichst viel vom Geschehen auf dem vor ihnen liegenden Platz sehen; darum überragt die hintere Zuschauerreihe jeweils die vordere. Als Resultat präsentieren sich dem auf dem Spielplatz vor der Tribüne Stehenden praktisch nur Oberkörper und Köpfe. Wenn ein Gegenstand gegen eine volle Zuschauertribüne geworfen wird, ist es also fast unausweichlich, entweder den Oberkörper oder den Kopf eines Zuschauers (oder gar mehrerer, im Fall eines Abprallers) zu treffen. Dabei besteht das grosse Risiko, dass ein Zuschauer am Kopf getroffen wird. Bei einer Zuschauertribüne schauen die Zuschauer grundsätzlich in die Richtung des Spielfeldes. Wenn also vom Spielfeld her ein Gegenstand gegen die Tribüne geworfen und ein Zuschauer am Kopf getroffen wird, wird er mit grossem Risiko im Gesicht getroffen. Als notorisch muss gelten, dass bei direktem Kontakt einer Fackel der fraglichen Art mit der Haut gravierende Verbrennungs-Verletzungen mit entsprechender nachmaliger bleibender und entstellender Narbenbildung entstehen. Ferner könnten durch die Fackel bei einer Person mit längeren Haaren diese entzündet werden und könnte daraus eine Verbrennung der Kopfhaut mit denselben Folgen resultieren. Würde ein Zuschauer an einem Auge getroffen, würde die grosse Hitze der Fackel schliesslich auch bei einem nur kurzen Kontakt ein so sensibles Organ irreparabel schädigen. Bleibende und entstellende Narben im Gesicht sowie der Verlust eines Auges sind als schwere Körperverletzungen im Sinne von Art. 122 Abs. 2 StGB zu qualifizieren. Die Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung einer schweren Körperverletzung war bei der Tatausführung des Beschuldigten aufgrund der geschilderten Risiken durchaus hoch. Mit dem Wurf der brennenden Fackel frontal in die Zuschauermenge hat der Beschuldigte offensichtlich den entscheidenden Schritt zu einer möglichen schweren Körperverletzung vollzogen und auch alles dafür getan, den verpönten Erfolg eintreten zu lassen. Somit ist in objektiver Hinsicht von einem vollendeten Versuch einer schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 2 StGB auszugehen.

2.4.5. Ein Versuch gemäss Art. 22 Abs. 1 StGB setzt Vorsatz hinsichtlich aller objektiven Tatbestandsmerkmale voraus; soweit der Straftatbestand nicht eine abweichende Vorsatzform erfordert, genügt dabei Eventualvorsatz (Donatsch/Tag, Strafrecht I, Verbrechenslehre, 8. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2006, S. 131).

Beim Beschuldigten ist nicht von direktem Vorsatz auszugehen, da ihm nicht nachgewiesen werden kann und ohne Weiteres nicht davon auszugehen ist, dass er jemanden in der geschilderten Art verletzen *wollte*. Zu prüfen bleibt daher, ob er durch sein Handeln eine schwere Verletzung eines Zuschauers in Kauf genommen hat.

Ob der Täter die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen hat, muss das Gericht – bei Fehlen eines Geständnisses der beschuldigten Person – aufgrund der Umstände entscheiden. Dazu gehören die Grösse des dem Täter bekannten Risikos der Tatbestandsverwirklichung, die Schwere der Sorgfaltspflichtverletzung, die Beweggründe des Täters und die Art der Tathandlung. Je grösser die Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung ist und je schwerer die Sorgfaltspflichtverletzung wiegt, desto näher liegt die Schlussfolgerung, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen (BGE 134 IV 26 E. 3.2.2. mit Hinweisen). Der Beschuldigte hat stets ausgesagt, dass er sich bewusst sei, dass eine solche Fackel, wie er sie geworfen hatte, Verbrennungen verursachen könne (vgl. Urk. 9/1 S. 9, Urk. 9/2 S. 4, Urk. 31 S. 6). Was eine brennende Fackel mit einer derart hohen Brenntemperatur im Gesicht eines Menschen und namentlich im sensiblen Bereich der Augen bewirken kann, muss jedermann klar sein, so auch dem Beschuldigten. Da er trotz seines Wissens um dieser offensichtlichen Verletzungsgefahr für zahlreiche Zuschauer die Fackel in die Zuschauerränge warf, kann sein Verhalten vernünftigerweise nicht anders denn als Billigung des Erfolges einer schweren Körperverletzung der vorstehend geschilderten Art gewürdigt werden. Damit handelte der Beschuldigte eventualvorsätzlich. Er ist der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 2 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.

## 2.5 Übertretung des Straf- und Justizvollzugsgesetzes im Sinne von § 10 Ziff. 1 StJVG

Die Erwägungen der Vorinstanz zur Übertretung des Straf- und Justizvollzugsgesetzes sind zutreffend und zu übernehmen (Urk. 39 S. 16). Zu ergänzen ist noch, dass es sich nicht um eine bewilligungspflichtige Veranstaltung handelt, wie die Verteidigung ausführte (Urk. 67 S. 20), sondern vielmehr um eine

"sonstige Menschenansammlung" im Sinne von § 10 StJVG. Der angefochtene Schuldspruch ist zu bestätigen.

## **B. Versuchte einfache Körperverletzung (tt.mm.2011; ND2)**

### **1. Sachverhalt**

1.1 Dem Beschuldigten wird weiter vorgeworfen, dem Privatkläger E. \_\_\_\_\_ von hinten mehrmals mit der Faust gegen den Hinterkopf geschlagen zu haben (Urk. 22 S. 4).

1.2 Wie die Vorinstanz zu Recht festhielt, deckt sich das vollumfängliche Geständnis des Beschuldigten mit dem Untersuchungsergebnis. Es ist daher festzustellen, dass der dem Beschuldigten in der Anklageschrift vom 20. Februar 2012 vorgeworfene Sachverhalt erstellt ist.

### **2. Rechtliche Würdigung**

Im Berufungsverfahren anerkannte die Verteidigung den Vorwurf der versuchten einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB (Urk. 67 S. 1 und S. 19 f.). Damit ist – auch – die im übrigen zutreffende rechtliche Würdigung nicht – mehr – bestritten und es erübrigen sich weitere Ausführungen dazu. Der Beschuldigte ist der versuchten einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.

## **III. Sanktion und Vollzug**

### **1. Strafraumen und Strafzumessung**

1.1 Die Vorinstanz hat die allgemeinen Grundsätze für die Strafzumessung (Art. 47 StGB) richtig dargelegt. Auf ihre diesbezüglichen Erwägungen (Urk. 39 S. 22 ff.) kann verwiesen werden.

1.2 Dadurch, dass der Beschuldigte vorliegend aber wegen versuchter schwerer Körperverletzung schuldig zu sprechen ist, ändert sich der Strafraumen. Der Tatbestand der schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 2 StGB sieht eine Bestrafung mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen vor, wobei ein Tagessatz maximal Fr. 3'000.-- beträgt (Art. 34

Abs. 1 und 2 StGB). Wie die Vorinstanz richtig festgestellt hat, ist die Übertretung des zürcherischen Straf- und Justizvollzugsgesetzes zwingend mit einer Busse zu bestrafen (Urk. 39 S. 22). Die Erwägungen der Vorinstanz zu den Strafmilderungs- und Strafschärfungsgründen sind ebenfalls zutreffend und ohne Ergänzung so zu übernehmen (vgl. Urk. 39 S. 23 f.). Der Strafraum beträgt folglich 180 Tagessätze Geldstrafe bis zehn Jahre Freiheitsstrafe sowie Busse bis Fr. 10'000.--.

### 1.3 Versuchte schwere Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 2 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB (HD)

1.3.1 Zum objektiven Tatverschulden ist im vorliegenden Fall anzuführen, dass der Beschuldigte durch sein Handeln ohne nachvollziehbaren Grund zahlreiche Menschen der Gefahr einer schweren Gesichts-Verbrennung aussetzte. Es ist dabei besonders zu beachten, dass sich unter den Zuschauern auch diverse Jugendliche und auch Kinder befanden. Der Wurf der Fackel kam zudem für die betroffenen Zuschauer völlig unerwartet. Insgesamt zeugt das Verhalten des Beschuldigten von einiger krimineller Energie und auch von Skrupellosigkeit. Der Versuch ist sodann nur leicht strafmindernd zu berücksichtigen, da es sich um einen vollendeten Versuch handelt und es einzig einem glücklichen Zufall zu verdanken ist, dass kein Zuschauer tatsächlich verletzt worden ist

1.3.2 Subjektiv ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte die Fackel nicht mitgenommen hatte, um diese zu entzünden und auf Menschen zu werfen, sondern um damit zu feiern, wie er angab (Urk. 9/2 S. 3). Damit ging der Tat keine längere Planung voraus, sondern der Beschuldigte entschied sich relativ spontan dafür, die Fackel zu werfen. Weiter kann dem Beschuldigten zugute gehalten werden, dass er nicht mit direktem Vorsatz, sondern lediglich eventualvorsätzlich gehandelt hat. Das Motiv des Beschuldigten ist nicht nachvollziehbar. Er handelte aus Zorn über die Provokation einiger B.\_\_\_\_-Fans und wollte sich dafür wahllos und völlig unverhältnismässig an Personen im betroffenen Sektor rächen. Sein Vorgehen zeugt von einer Geringschätzung der Gesundheit dieser sich im betroffenen Sektor aufhaltenden Personen. Das subjektive Verschulden relativiert die objektive Tatschwere nicht.

1.3.3. Das Tatverschulden ist insgesamt als erheblich zu qualifizieren. Eine Einsatzstrafe von rund 30 Monaten Freiheitsstrafe erscheint daher vorliegend angemessen.

#### 1.4 Versuchte einfache Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB (ND 2)

1.4.1. Mit der Vorinstanz (Urk. 39 S. 25) ist festzuhalten, dass es sich bei der versuchten einfachen Körperverletzung um einen kurzen und einmaligen Vorfall handelte, der Beschuldigte jedoch mehrfach zuschlug und zwar von hinten. Dies zeugt von einem rücksichtslosen Vorgehen und ebenfalls von einiger krimineller Energie. Dass es beim Versuch geblieben ist, ist leicht strafmindernd zu berücksichtigen.

1.4.2. Der Beschuldigte traf zufällig auf den Privatkläger, er kannte ihn vor dem Vorfall nicht, er handelte mithin ohne nachvollziehbares Motiv. Weiter ist festzuhalten, dass der Beschuldigte eventualvorsätzlich handelte. Es fällt aber auf, dass sich der Beschuldigte erschreckend jähzornig verhalten hat und aggressiv aufgetreten ist.

1.4.3. Für die einfache Körperverletzung ist das Verschulden als noch leicht zu qualifizieren, womit die vorstehend bemessene Einsatzstrafe leicht zu erhöhen ist.

#### 1.5 Widerhandlungen gegen das Sprengstoffgesetz im Sinne von Art. 37 Ziff. 1 i.V.m. Art. 7 lit. a und Art. 15 Abs. 5 SpstG (HD)

1.5.1. Ins Gewicht fällt vorliegend die mehrfache Begehung. Die Gefahr des kontrollierten Abbrennens einer Seenotfackel ist noch nicht als hoch einzustufen, da diese ja genau zum Zweck des Abbrennens in der Hand hergestellt wurde, allerdings nicht in einer Menschenmenge. Der Beschuldigte hat die Tat mehrfach und inmitten gedrängter Zuschauerreihen begangen, was wiederum erschwerend wirkt.

1.5.2 Der Beschuldigte handelte vorsätzlich und ohne zwingenden Grund. Wenn die Vorinstanz erwogen hat, das Abrennen von Fackeln gehöre anlässlich von Fussballspielen bekanntermassen "zur Fankultur", ist diese Formulierung verharmlosend. Das Abbrennen von Fackeln in Zuschaueransammlungen ist kein

harmloses Brauchtum, sondern eine gefährliche, unnötige, gesetzlich verbotene und daher insgesamt verpönte und zu verurteilende Unsitte.

1.5.3. Nach dem Gesagten wiegt das diesbezügliche Verschulden nicht mehr leicht, jedoch auch noch nicht mittelschwer, weshalb die Einsatzstrafe wiederum nur geringfügig zu erhöhen ist.

1.6 Die Vorinstanz hat die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten korrekt wiedergegeben. Darauf ist zur Vermeidung von Wiederholungen zu verweisen (Urk. 39 S. 26 f.). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte aus, dass sich in seinen persönlichen Verhältnissen nichts Wesentliches geändert habe. Er arbeite nach wie vor bei der ..., wohne bei seiner Mutter und sei schuldenfrei (Urk. 64 S. 1 ff.). Die Vorinstanz hielt fest, dass der Beschuldigte keine Vorstrafen aufweise. Dies ist unter Hinweis auf die diesbezügliche Rechtsprechung neutral zu würdigen (Urk. 136 S. 133 ff., mit Verweis auf BGE 136 IV 1). Der Beschuldigte stellte sich selbst den Strafverfolgungsbehörden, gestand den ihm zur Last gelegten Sachverhalt vollständig ein und zeigte auch anlässlich der Berufungsverhandlung wieder aufrichtige Reue. Dies führt zu einer merklichen Strafmindering.

1.7 Insgesamt steht einer Erhöhung des vorinstanzlichen Strafmasses – trotz anderer rechtlicher Würdigung betreffend das am schwersten wiegende Delikt – das Verschlechterungsverbot (Art. 391 Abs. 2 StGB) entgegen. Eine Senkung steht aufgrund der vorstehend angeführten Strafzumessungskriterien hingegen ohne Weiteres ausser Diskussion. Daher ist der Beschuldigte in Bestätigung des angefochtenen Strafmasses mit einer Freiheitsstrafe von 2 Jahren zu bestrafen. Die 22 Tage erstandene Haft sind anzurechnen (Art. 51 StGB).

1.8 Die Höhe der von der Vorinstanz für die Übertretung festgesetzten Busse erscheint angesichts des Verschuldens sowie der finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten angemessen und ist zu bestätigen, ebenso die Festsetzung der Ersatzfreiheitsstrafe (Urk. 39 S. 28). Der Beschuldigte ist daher mit einer Busse von Fr. 500.-- zu bestrafen, für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung ist eine Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen festzusetzen.

## 2. Vollzug

2.1 Die Vorinstanz kommt zum Schluss, dem Beschuldigten könne im Hinblick auf seine künftige Bewährung eine günstige Prognose gestellt werden. Demzufolge sei der Vollzug der Strafe aufzuschieben und die Probezeit auf drei Jahre festzusetzen (Urk. 39 S. 28 f.).

2.2 Während die Ausführungen der Vorinstanz über die Gewährung der günstigen Prognose zu übernehmen sind, ist die Probezeit entgegen der Vorinstanz auf zwei Jahre festzusetzen. Beim Beschuldigten handelt es sich um einen Ersttäter, der zudem in geordneten Verhältnissen lebt. Es ist daher kein Grund ersichtlich, weshalb eine über das gesetzliche Minimum hinausgehende Probezeit ausgesprochen werden müsste.

## **IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

1. Die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens, ausgenommen die Kosten der amtlichen Verteidigung, sind dem Beschuldigten aufzuerlegen. Die erstinstanzliche Kostenaufgabe (Dispositiv-Ziffer 5) ist daher zu bestätigen.

2. Ausgangsgemäss wird der Beschuldigte auch im Berufungsverfahren im Umfang seines Unterliegens kostentragungspflichtig (Art. 426 Abs. 1 Satz 1 StPO). Davon ausgenommen sind grundsätzlich die Kosten der amtlichen Verteidigung (Art. 426 Abs. 1 Satz 2 StPO), wobei die Rückzahlungspflicht im Sinne von Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten bleibt. Der Beschuldigte obsiegt einzig minimal in Bezug auf die Dauer der Probezeit, unterliegt jedoch ansonsten vollumfänglich. Es rechtfertigt sich daher, ihm die gesamten Kosten aufzuerlegen.

## **V. Minderheitsantrag gemäss § 124 GOG**

Eine Minderheit des Gerichts hat gemäss § 124 GOG ihre abweichende Meinung bezüglich der Frage des Verschlechterungsverbots ins Protokoll aufnehmen lassen (Prot. II S. 9; Begründung in Urk. 69; diesem Urteil beigeheftet).

**Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung, vom 18. Mai 2012 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"1. Der Beschuldigte ist schuldig

- der mehrfachen Widerhandlung gegen das Sprengstoffgesetz im Sinne von Art. 37 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 7 lit. a und Art. 15 Abs. 5 SprstG

2.-3. (...)

4. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:

5'000.--	; die weiteren Kosten betragen:
	Kosten Kantonspolizei
1'500.--	Gebühr Anklagebehörde
	Kanzleikosten
790.--	Auslagen Untersuchung
10'256.--	amtliche Verteidigung (gem. Beschluss 17.04.2013)

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

5.-7. (...)"

2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

**Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte ist zudem schuldig

- der versuchten schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 122 Abs. 2 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB (HD),
- der versuchten einfachen Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB (ND2),
- der Übertretung des zürcherischen Straf- und Justizvollzugsgesetzes im Sinne von § 10 Ziff. 1 StJVG (HD).

2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 2 Jahren, wovon 22 Tagessätze als durch Untersuchungshaft geleistet gelten, sowie mit einer Busse von Fr. 500.--.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Die Busse ist zu bezahlen.
4. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen.
5. Die erstinstanzliche Kostenaufgabe (Disp. Ziff. 5) wird bestätigt.
6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  
Fr. 3'000.-- ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. amtliche Verteidigung
7. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht bleibt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.
8. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
  - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
  - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmatsowie in vollständiger Ausfertigung an
  - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
  - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat
  - das Bundesamt für Polizei, Zentralstelle Sprengstoff und Pyrotechnikund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
  - die Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich
  - die KOST Zürich mittels Formular „Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials“ zwecks Löschung des DNA-Profiles
  - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A.
9. Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Strafkammer

Zürich, 22. April 2013

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Volken

lic. iur. S. Hürlimann Winterhalter