

ZH_OBERGERICHT SB230285 vom 3. März 2025

ZH Obergericht, 2025-03-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB230285

FR: ZH_OBERGERICHT SB230285 du 3 mars 2025

IT: ZH_OBERGERICHT SB230285 del 3 marzo 2025

Erwägungen

E. 1

Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene Urteil des Einzelgerichtes der 10. Abteilung des Bezirksgerichtes Zürich vom 22. Februar 2023, welches mündlich eröffnet wurde (Prot. I S. 16 ff.), liess der Beschuldigte rechtzeitig Berufung anmelden (Urk. 25; Art. 399 Abs. 1 StPO). Das begründete Urteil (Urk. 29=32) wurde dessen Verteidigung am 5. Mai 2023 zugestellt (vgl. Urk. 28/2), woraufhin diese am 25. Mai 2023 (Datum Poststempel) fristgerecht die Berufungserklärung im Sinne von Art. 399 Abs. 3 StPO beim hiesigen Gericht einreichte (Urk. 31).

E. 1.1

Die Staatsanwaltschaft wirft dem Beschuldigten vor, dem Migrationsamt Zürich am 8. November 2018 im Rahmen der Beantragung einer Aufenthaltsbewilligung einen auf den Namen B._____ lautenden afghanischen Reisepass eingereicht zu haben, bei welchem es sich – wie er gewusst habe – um eine Totalfälschung gehandelt habe. Er habe dies in der Absicht getan, das Migrationsamt Zürich über seine wahre Identität und Herkunft zu täuschen und so die von ihm unter dem Namen B._____ zuvor beantragte Aufenthaltsbewilligung zu erhalten (Urk. 11 S. 2).

- 7 -

E. 1.2

Der in der Anklageschrift umschriebene äussere Sachverhaltsablauf wird vom Beschuldigten nicht bestritten, weswegen diesbezüglich sowie im Hinblick auf die Aussagen des Beschuldigten und die vorhandenen Beweismittel auf die korrekten Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden kann (Urk. 29 S. 3-10; Art. 82 Abs. 4 StPO). Uneinigkeit besteht dahingehend, ob der Beschuldigte den subjektiven Tatbestand der Fälschung von Ausweisen gemäss Art. 252 StGB erfüllt hat, was es im Folgenden zu prüfen gilt.

E. 1.3

Die Verteidigung macht in ihrer Berufungsbegründung zusammengefasst geltend, dass der Beschuldigte als "Afghane" ein Asylgesuch gestellt (Urk. 53 S. 3 N 5) und seit seiner Ankunft in der Schweiz im Dezember 2009 dem Migrationsamt immer die korrekten Informationen mit den relevanten Dokumenten eingereicht habe. Die Informationen hätten sich zu keinem Zeitpunkt als widersprüchlich erwiesen (a.a.O. S. 5 N 13). Zudem moniert die Verteidigung die Erwägung

E. 2

Mit Präsidialverfügung vom 26. Mai 2023 wurde die Berufungserklärung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat zugestellt und Frist zur Erklärung der An-

schlussberufung oder eines Nichteintretensantrags angesetzt (Urk. 33). Mit Eingabe vom 31. Mai 2023 erklärte die Staatsanwaltschaft den Verzicht auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 35), was dem Beschuldigten bzw. dessen Verteidigung zur Kenntnis gebracht wurde (vgl. Urk. 36).

E. 2.1

Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 GebV OG sowie § 14 Abs. 1 lit. a GebV OG unter Berücksichtigung der Bedeutung und Schwierigkeit des Falles sowie des Zeitaufwands des Gerichts für dieses Verfahren auf Fr. 3'000.– festzusetzen.

E. 2.1.1

Beim afghanischen Reisepass des Beschuldigten handelt es sich zweifelsfrei um ein geschütztes Schriftstück gemäss Art. 252 StGB. Der eingereichte afghanische Pass erwies sich im Nachgang als Totalfälschung, hat doch das Forensische Institut Zürich festgestellt, dass das Dokument hinsichtlich Druck, Trägermaterial und Sicherheitselemente deutlich von authentischen Reisepässen dieser Generation abweicht (Urk. 3/2). Unabhängig davon, welche Personalien im anklagegegenständlichen Dokument aufgeführt sind, drängt sich entgegen der Auffassung der Verteidigung aufgrund der genannten Fälschungselemente mithin unweigerlich der Schluss auf, dass der Reisepass als Ganzes unecht ist.

E. 2.1.2

Ebenso wenig ist aus dem von der Verteidigung geltend gemachten Schreiben der afghanischen Botschaft vom 13. Dezember 2022 (Urk. 22/4) ersichtlich, was sie daraus zugunsten des Beschuldigten ableiten möchte. Ausweislich dieses Schreibens könne nämlich "nach eingehender Prüfung" die Echtheit des Passes bestätigt werden. Aus dem vorerwähnten Schreiben geht jedoch weder hervor, wie diese "eingehende Prüfung" von Statten gegangen sein soll, noch ist nachvollziehbar, wie diese überhaupt vorgenommen werden konnte, ohne dass der Pass physisch zur Verfügung stand (da er sich beim Forensischen Institut Zürich befand).

E. 2.1.3

Indem der Beschuldigte sodann gemäss erstelltem Sachverhalt dem Migrationsamt am 8. November 2018 den afghanischen Reisepass einreichte, hat er die Urkunde verwendet. Der objektive Tatbestand von Art. 252 Abs. 3 StGB ist damit erfüllt.

E. 2.2

Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob bzw. inwieweit eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor der zweiten Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (Urteil Bundesgericht 6B_791/2023 vom 23. August 2023 E. 1.4). Der Beschuldigte unterliegt mit seiner Berufung vollumfänglich. Ausgangsgemäss sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens demzufolge gänzlich aufzuerlegen. Es wird erkannt:

E. 2.2.1

Der Beschuldigte führte anlässlich seiner ersten polizeilichen Einvernahme vom 7. Mai 2021 aus, dass er am 8. November 2018 einen Antrag für eine Aufenthaltsbewilligung B gestellt habe, wofür er einen Pass gebraucht habe (Urk. 2/1 F/A 3). Als er am 14. Dezember

2009 sein Asylgesuch gestellt habe, habe er angegeben, sein Name sei B._____ und er sei am tt.01.1989 geboren (a.a.O. F/A 6 f.). Sein afghanischer Pass, welchen sein Onkel in Kabul beantragt und ihm per Post zugestellt habe, beinhalte dieselben Angaben. Daraufhin habe er den afghanischen Pass dem Migrationsamt eingereicht, dies sei drei Jahre her. Er habe nicht gewusst, dass es sich um eine Fälschung gehandelt habe (a.a.O. F/A 9-11 und 16). In der gleichen Einvernahme erklärte der Beschuldigte sinngemäss, dass es in Afghanistan üblich sei, dass man nicht wisse, an welchem Tag man genau geboren worden sei (a.a.O. F/A 19). Sein Familienname laute A._____B._____, es sei jedoch ebenfalls verbreitet, dass die Familienmitglieder nicht denselben Namen tragen (a.a.O. F/A 22). Als der Beschuldigte jeweils gefragt wurde, wann

- 10 - er geboren worden sei, führte er aus, dass er dies bis heute nicht mit Sicherheit sagen könne. Er gab jedoch durchgehend den tt.01.1989 als Geburtsdatum an (Urk. 2/1 F/A 20; Urk. 2/1 F/A 7, Urk. 2/2 F/A 12 sowie Prot. I S. 8).

E. 2.2.2

Vor dem Hintergrund dieser Aussagen kann nicht nachvollzogen werden, weshalb der Beschuldigte am 3. Oktober 2019 dem Migrationsamt ein Verlängerungsgesuch gestellt hat, wobei er da einen pakistanischen Reisepass mit völlig anderslautenden Angaben einreichte. Daraus geht nämlich hervor, dass sein Name A._____ und sein Geburtsdatum der tt.01.1987 sei. Auf die Frage, wie er sich zu diesen Differenzen äussert, erklärte der Beschuldigte, dass sein Name A._____ sei (Urk. 2/2 F/A 13) und dass sein Anwalt diese Differenzen bereits begründet habe (Urk. 2/1 F/A 13). Aus der Berufungsbegründung sind dazu jedoch keine Ausführungen ersichtlich (vgl. Urk. 53). Der Verteidigung kann also auch deshalb nicht gefolgt werden, wenn diese behauptet, der Beschuldigte habe seit seiner Ankunft in der Schweiz im Dezember 2009 dem Migrationsamt immer die korrekten Informationen mit den relevanten Dokumenten eingereicht und sich diese Informationen zu keinem Zeitpunkt als widersprüchlich erwiesen hätten. Denn spätestens mit dem Verlängerungsgesuch vom 3. Oktober 2019 hat der Beschuldigte vielmehr eben doch widersprüchliche Angaben zu seinen persönlichen Daten gemacht.

E. 2.2.3

Dass es sich um eine Fälschung gehandelt haben muss, muss dem Beschuldigten bewusst gewesen sein, zumal er in seinen Einvernahmen jeweils erklärte, dass sein Onkel bei der Beantragung des Reisepasses angegeben habe, dass es sich bei ihm (dem Beschuldigten) um seinen Sohn handle. So gab der Beschuldigte zu Protokoll, dass er nicht wisse, weshalb sein Onkel nicht seinen echten Namen angegeben habe (Urk. 2/1 F/A 22; Urk. 2/2 F/A 14 und 24). Auf die Frage, dass ihm doch bewusst gewesen sein musste, dass es sich bei seinem Onkel nicht um seinen Vater handle, wick der Beschuldigte jeweils aus bzw. konnte er dazu keine nachvollziehbare Antwort liefern (Urk. 2/2 F/A 17). Nach Gesagtem ist die Aussage des Beschuldigten, wonach er nicht um die Fälschung gewusst habe, als reine Schutzbehauptung zu werten.

- 11 - 3. Zusammenfassend ist der Anklagesachverhalt erstellt und der Beschuldigte hat sich der Fälschung von Ausweisen im Sinne von Art. 252 StGB strafbar gemacht. IV. Strafzumessung und Vollzug 1. Die Vorinstanz hat den Beschuldigten mit einer bedingten Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu je Fr. 30.– bestraft und die Probezeit auf zwei Jahre festgesetzt (Urk. 29 S. 18). Die allgemeinen Strafzumessungsregeln hat die Vorinstanz zutreffend dargelegt, weshalb darauf verwiesen werden kann (Urk. 29 S. 13 f.; Art. 82 Abs. 4

StPO). Die Verteidigung machte zur Strafzumessung keine Ausführungen (vgl. Urk. 53). 2. Tatkomponente

E. 2.3

Nachdem ausschliesslich der Beschuldigte Berufung führt, steht die Überprüfung des vorinstanzlichen Urteils unter dem Vorbehalt des Verschlechterungsverbots (Art. 391 Abs. 2 StPO). 3. Im Berufungsverfahren wurden von keiner Seite Beweisanträge gestellt oder Vorfragen aufgeworfen. Demgemäss erweist sich die Sache als spruchreif. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass sich die urteilende Instanz nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen muss. Vielmehr kann sich das Berufungsgericht auf die für seinen Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (BGE 146 IV 297 E. 2.2.7; 143 III 65 E. 5.2; 141 IV 249 E. 1.3.1; Urteil Bundesgericht 6B_1403/2019 vom 10. Juni 2020 E. 2.5 m.w.H.). III. Sachverhalt und rechtliche Würdigung

E. 3

Ursprünglich waren die Parteien auf den 26. März 2024 zur Berufungsverhandlung vorgeladen. Mit E-Mail vom 5. September 2023 beantragte die Verteidigung für den Beschuldigten freies Geleit im Sinne von Art. 204 StPO und damit die Dispensation des Beschuldigten von der Verhandlung am 26. März 2024 (Urk. 37).

E. 4

Mit Präsidialverfügung vom 17. Oktober 2023 wurde die Ladung zur mündlichen Verhandlung abgenommen und – nachdem sich die Parteien damit explizit einverstanden erklärt hatten (Urk. 38) – die Durchführung des schriftlichen Berufungsverfahrens angeordnet; ebenso wurde der Beschuldigte aufgefordert, die Berufungsanträge zu stellen und zu begründen (Urk. 40).

E. 5

Die Verteidigung teilte am 17. Oktober 2023 telefonisch mit, dass sie den Beschuldigten seit mehr als drei Monaten nicht mehr erreiche (Urk. 39). Mit anschliessender Präsidialverfügung vom 20. Oktober 2023 wurde diese deshalb auf-

- 5 - gefordert, sich zur Frage der Rückzugsfiktion zu äussern (Urk. 42). Innert Frist erfolgte die Stellungnahme der Verteidigung am 20. November 2023, worin ausgeführt wurde, dass der Kontakt zum Beschuldigten hergestellt werden können und er an seiner Berufung festhalte. Weiter wurde beantragt, dass die Frist zur Berufungsbegründung bis Ende Januar 2024 und dem Beschuldigten die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren sei (Urk. 44). Mit Präsidialverfügung vom 30. November 2023 wurde die Frist zur Berufungsbegründung letztmals bis zum 31. Januar 2024 erstreckt und dem Beschuldigten wurde eine weitere Frist angesetzt, um sich auch zur Frage der gebotenen Verteidigung zu äussern und seine finanziellen Verhältnisse darzulegen (Urk. 45). Mit Eingabe vom 15. Januar 2024 leitete die Verteidigung ein Schreiben des Beschuldigten weiter, in welchem dieser seine finanzielle Situation beschreibt, allerdings ohne diese zu belegen (Urk. 49 f.). Mit Präsidialverfügung vom 17. Januar 2024 wurde das Gesuch um Bestellung einer amtlichen Verteidigung abgewiesen (Urk. 51).

E. 5.3

des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 29 S. 8-9), wonach sie das Schreiben der afghanischen Botschaft vom 13. Dezember 2022 (Urk. 22/4) zu Unrecht kritisch hinterfragt habe, da die Botschaft, auch ohne im Besitz des Originaldokuments zu sein, über die Authentizität der Ausweisschrift hat befinden können (Urk. 53 S. 5 f. N 14 f.). Insgesamt stellten sich die Behörden fälschlicherweise auf den Standpunkt, dass der Beschuldigte kein Afghane sei, indem behauptet werde, dass sein Reisepass gefälscht sei (a.a.O. S. 6 N 16), wenn überhaupt sei es nur das Trägermaterial, inhaltlich entspreche der Reisepass der Wahrheit (a.a.O. S. 8 N 25). Der Beschuldigte habe zu keinem Zeitpunkt absichtlich gehandelt, noch habe er einen persönlichen oder finanziellen Vorteil daraus ziehen können (a.a.O. S. 7 N 22). 2. Gemäss Art. 252 StGB macht sich strafbar, wer in der Absicht, sich oder einem anderen das Fortkommen zu erleichtern gefälschte Ausweisschriften, Zeugnisse oder Bescheinigungen zur Täuschung gebraucht. Der subjektiver Tatbestand erfordert neben dem Vorsatz auch Täuschungsabsicht (BGE 95 IV 68 E. 2, Urteil Bundesgericht 6B_1187/2013 vom 28. August 2014 E. 7.2). Zur Vermeidung von Wiederholungen kann grundsätzlich (mit Ausnahme der nachfolgenden

- 8 - Ergänzungen) auf die ausführlichen und zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (vgl. Urk. 29 S. 10-12; Art. 82 Abs. 4 StPO).

E. 6

Fazit Im Ergebnis ist der Beschuldigte mit einer Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu Fr. 30.– zu bestrafen, deren Vollzug bei einer Probezeit von zwei Jahren bedingt aufzuschieben ist. V. Einziehung 1. Die Vorinstanz ordnete gestützt auf Art. 69 StGB die Einziehung des mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 27. September 2022 (Urk. 5/2) beim Beschuldigten beschlagnahmten Reisepasses an, dieser sei sodann dem Forensischen Institut Zürich für Schulungszwecke zu überlassen (Urk. 29 S. 17 f.). Die Verteidigung verlangt die Herausgabe an den Beschuldigten bzw. eventualiter die Vernichtung des Reisepasses (Urk. 53 S. 2), wobei dieser Antrag durch die Verteidigung nicht näher begründet wurde. 2. Gemäss Art. 69 StGB verfügt das Gericht ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer bestimmten Person die Einziehung von Gegenständen, die zur Begehung einer Straftat gedient haben oder bestimmt waren oder die durch eine Straftat hervorgebracht worden sind, wenn diese Gegenstände die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährden (Abs. 1). Das Gericht kann anordnen, dass die eingezogenen Gegenstände unbrauchbar gemacht oder vernichtet werden (Abs. 2). Die Sicherungseinziehung befasst sich mit der Einziehung von Gegenständen, die einen Konnex zu einer Straftat aufweisen und angesichts ihrer Gefährdung für öffentliche Rechtsgüter ihrem Inhaber entzogen werden sollen. Sie hat keinen Strafcharakter, sondern ist eine sachliche Massnahme zum Schutz der Allgemeinheit

- 14 - vor rechtsgutgefährdender Verwendung gefährlicher Gegenstände (BGE 149 IV 307 E. 2.4.1; 130 IV 143 E. 3.3.1; Urteil Bundesgericht 6B_217/2021 vom 26. Mai 2021 E. 5.1). Mithin stellt sie ein Verfahren gegen Sachen oder Werte dar (BGE 149 IV 307 E. 2.4.1; 132 II 178 E. 4). Die einzuziehenden Gegenstände müssen einen Bezug zu einer Straftat (Anlasstat) aufweisen, indem sie zur Begehung dieser Tat gedient haben oder dazu bestimmt waren (Tatwerkzeuge, sog. instrumenta sceleris) oder durch die Straftat hervorgebracht worden sind (Tatprodukte, sog. producta sceleris; BGE 129 IV 81 E. 4.2; Urteile Bundesgericht 7B_628/2023 vom 19. April 2024, E. 2.1.2; 6B_217/2021 vom 26. Mai 2021 E. 5; je mit Hinweisen). Neben dem Deliktikonnex wird zusätzlich eine konkrete künftige Gefährdung verlangt. Das Gericht hat im Sinne einer

Gefährdungsprognose zu prüfen, ob es hinreichend wahrscheinlich ist, dass der Gegenstand in der Hand des Täters oder der Täterin in der Zukunft die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährdet (BGE 149 IV 307 E. 2.4.1; 137 IV 249 E. 4.4; 130 IV 143 E. 3.3.1; je mit Hinweisen). An die Gefährdung sind keine überhöhten Anforderungen zu stellen; es genügt, wenn diese wahrscheinlich ist, falls die Gegenstände nicht eingezogen werden (BGE 127 IV 203 E. 7b; 124 IV 121 E. 2a; vgl. zum Ganzen: Urteil Bundesgericht 6B_1115/2023 vom 10. Juli 2024 E. 2.2.1 f.). Da es sich vorliegend um einen gefälschten Ausweis handelt, liegt es auf der Hand, dass der anklagegegenständliche Reisepass bei einer Rückgabe an den Beschuldigten von diesem wieder verwendet werden könnte oder als Vorlage für die Anfertigung weiterer Fälschungen dienen könnte. Unter diesen Umständen erscheint eine künftige Gefährdung der öffentlichen Ordnung durchaus als wahrscheinlich im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Der Ausweis ist deshalb gestützt auf Art. 69 Abs. 1 StGB einzuziehen, genauso wie es angebracht ist, das Schriftstück in Bestätigung der vorinstanzlichen Regelung dem Forensischen Institut Zürich zu Schulungszwecken zu überlassen.

- 15 - VI. Kostenfolgen 1. Gestützt auf Art. 428 Abs. 3 StPO hat die Rechtsmittelinstanz von Amtes wegen auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung zu befinden, wenn sie selber ein neues Urteil fällt und nicht kassatorisch entscheidet. Gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO trägt die beschuldigte Person die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird. Nachdem es auch im Berufungsverfahren beim Schuldspruch der Fälschung von Ausweisen bleibt, besteht kein Anlass, von der vorinstanzlich vorgenommenen Regelung abzuweichen. Demgemäss ist das erstinstanzliche Kostendispositiv (Dispositivziffern 5 und 6) zu bestätigen.

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