

Entscheidungsanmerkung

Entziehung Minderjähriger durch Entziehung eines Elternteils

Entziehung Minderjähriger liegt auch dann vor, wenn ein sorgeberechtigter Elternteil zwangsweise für eine gewisse Dauer von seinem unter achtzehnjährigen Kind entfernt wird.

(Amtlicher Leitsatz)

StGB § 235 Abs. 1

BGH, Beschl. v. 17.9.2014 – 1 StR 387/14¹

I. Einleitung

Zu § 235 StGB weist die Statistik für das Jahr 2013 immerhin 106 Abgeurteilte aus.² Das ist viel, vergleicht man die statistische Häufigkeit etwa mit derjenigen der schweren Körperverletzung nach § 226 Abs. 1 StGB (59 Abgeurteilte) oder des erpresserischen Menschenraubs nach § 239a StGB (92 Abgeurteilte). Gleichwohl wird § 235 StGB, der immerhin zum Pflichtstoff gehört, sowohl im juristischen Studium als auch in der Ausbildungsliteratur – wenn überhaupt – allenfalls am Rande behandelt.³ Dabei enthält dieser Tatbestand eine ganze Reihe lehrreicher Aspekte. Einer davon ist zu finden in einem Sachverhalt, über den der BGH zu entscheiden hatte.

II. Sachverhalt

Der Angeklagte und seine Ehefrau sind die Eltern zweier minderjähriger Kinder. Nach jahrelangem Ehestreit beschloss der Vater, sich seiner Frau „gänzlich zu entledigen“ und sie dazu zu ihrer Familie in die Türkei zurückzuschicken. Die beiden gemeinsamen Kinder wollte er bei sich in Deutschland behalten. Als seine Frau sich weigerte, auszureisen und die Kinder zurückzulassen, drohte der Angeklagte ihr mit dem Tode, wenn sie nicht in die Türkei ginge. Daraufhin ließ sie sich Anfang 2012 gegen ihren Willen in die Türkei bringen und gelangte erst Ende des Jahres wieder nach Deutschland.

Auf der Grundlage dieser Feststellungen verurteilte das Landgericht den Angeklagten wegen Entziehung Minderjähriger (§ 235 StGB) in Tateinheit mit Nötigung (§ 240 StGB). Dagegen legte der Verurteilte Revision ein, woraufhin der BGH das Urteil dahingehend änderte, dass er statt einer

tatmehrheitlichen Begehung zwischen Nötigung und Entziehung Minderjähriger Tateinheit annahm. Die Verurteilung des Angeklagten wegen Entziehung Minderjähriger bestätigte der *I. Strafsenat*.

III. Das Tatbestandsmerkmal „Entziehen“ nach herkömmlicher Sicht

Nach Ansicht des *I. Strafsenats* hatte der Angeklagte zwei Personen unter achtzehn Jahren durch Drohung mit einem empfindlichen Übel einem Elternteil entzogen und somit § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB verwirklicht. Dass es sich bei dem Täter selbst um den ebenfalls sorgeberechtigten Vater der Kinder gehandelt hat, stand einer Verurteilung wegen Entziehung Minderjähriger nicht entgegen. Denn anders als Abs. 1 Nr. 2 kann Abs. 1 Nr. 1 auch durch einen sorgeberechtigten Elternteil gegenüber dem anderen begangen werden, sofern auch diesem Elternteil das Sorgerecht (zumindest teilweise⁴) zusteht.⁵ Dies ist in § 235 Abs. 1 und 2 StGB dadurch klargestellt, dass der „Elternteil“ in der Aufzählung der gegen eine Entziehung Minderjähriger geschützten Personen ausdrücklich genannt ist.⁶

Diskussionswürdig war angesichts der für eine Kindesentziehung zumindest unüblichen Sachverhaltskonstellation allein die Frage, ob der Angeklagte seiner Ehefrau die gemeinsamen Kinder entzogen hatte, indem er durch seine Drohung deren Ausreise aus Deutschland bewirkt hatte.

Der *I. Strafsenat* bejahte das: „Eine Entziehung im Sinne dieser Vorschrift liegt nicht nur vor, wenn der Minderjährige unter den Voraussetzungen des § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB vom Elternteil entfernt wird, sondern auch, wenn der Elternteil unter diesen Voraussetzungen vom Minderjährigen entfernt und ferngehalten wird.“⁷ Denn nach allgemeiner Ansicht ist ein Minderjähriger dem Sorgerechtsinhaber „entzogen“, „wenn das Recht zur Erziehung, Beaufsichtigung und Aufenthaltsbestimmung durch räumliche Trennung für eine gewisse, nicht nur ganz vorübergehende Dauer so beeinträchtigt wird, dass es nicht ausgeübt werden kann“.⁸ „Das von § 235

⁴ Demgegenüber vertritt *Geppert* (in: Hirsch/Kaiser/Marquardt [Hrsg.], Gedächtnisschrift für Hilde Kaufmann, 1986, S. 759 [774, 778]) die Auffassung, dass lediglich das volle Personensorgerecht geschützt sei.

⁵ Siehe *Krehl*, in: Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 7/2, 12. Aufl. 2015, § 235 Rn. 3 f., 17 und 111.

⁶ BT-Drs. 13/8587, S. 38; *Krehl* (Fn. 5), § 235 Rn. 17.

⁷ BGH NJW 2014, 3589 Rn. 11.

⁸ Siehe nur BGHSt 10, 376 (378); 16, 58 (61); BGH NStZ 1996, 333; *Braasch*, in: Dölling/Duttge/Rössner (Hrsg.), Handkommentar, Gesamtes Strafrecht, 3. Aufl. 2013, § 235 StGB Rn. 8; *Eser/Eisele*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 29. Aufl. 2014, § 235 Rn. 6; *Fischer*, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Kommentar, 62. Aufl. 2015, § 235 Rn. 6; *Kindhäuser*, Strafgesetzbuch, Lehr- und Praxiskommentar, 6. Aufl. 2015, § 235 Rn. 3; *Schroth*, in: Leipold/Tsambikakis/Zöllner (Hrsg.), AnwaltKommentar StGB, 2. Aufl. 2015, § 235 Rn. 7; *Sonnen*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafgesetz-

¹ Die Entscheidung ist online abrufbar unter <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=b388f9cfc44cfb2cf4506b5b13d2d0e7&nr=69306&pos=0&anz=1> (23.5.2015) sowie BeckRS 2014, 20494 (gekürzte gedruckte Fassung in NStZ 2015, 85). – Meiner Wiss. Mitarbeiterin *Jadwiga Loiko* danke ich für ihre wertvolle Unterstützung.

² Vgl. Statistisches Bundesamt, Fachserie 10 Reihe 3 (Rechtspflege, Strafverfolgung), Berichtszeitraum 2013, 2015, S. 68.

³ Siehe aber *Putzke/Putzke*, JA 2014, 183 (185 f.).

StGB vorrangig geschützte Rechtsgut des Sorgerechts der für den jungen Menschen verantwortlichen Personen und das daraus abgeleitete Obhuts- und Aufenthaltsbestimmungsrecht [...] sind auch verletzt, wenn ein Elternteil selbst räumlich entfernt wird und seine Rechte deshalb nicht wahrnehmen kann.⁹ Angesichts des nahezu einjährigen Aufenthalts der Mutter in der Türkei war die räumliche Trennung auch von nicht nur ganz vorübergehender Dauer.

In der Literatur wird ein Entziehen auch dann bejaht, wenn dem Sorgerechtsinhaber der Zugang zum Minderjährigen verwehrt wird, was etwa bei Einsperren des Berechtigten der Fall sei.¹⁰ Es genüge für ein Entziehen, dass der Erziehungsberechtigte vom Minderjährigen ferngehalten oder daran gehindert werde, zu diesem räumlich zu gelangen;¹¹ eine Veränderung des Aufenthaltsorts des Minderjährigen selber sei in diesem Fall für die Tatbestandsverwirklichung nicht nötig.¹² Bejaht wurde eine Entziehung auch für den Fall, dass jemand „die Eltern [...] aus ihrem Haus weglockt, um dort mit der minderjährigen Tochter die der elterlichen Abreise folgenden Stunden voll auszukosten“,¹³ und allgemein dann, wenn der vermeintliche Täter eine Beeinträchtigung des Sorgerechts herbeiführt „durch Handlungen, die sich *unmittelbar* gegen den Obhutspflichtigen und Sorgerechtsinhaber auswirken“¹⁴.

Wird der Berechtigte jedoch eingesperrt oder durch Drohungen mit dem Tod daran gehindert, sich dem Minderjährigen zu nähern, oder wird er von diesem durch listiges Vorgehen weglockt, lässt sich zunächst festhalten, dass der Täter

ein Tatmittel anwendet, das sich gegen den Berechtigten richtet.¹⁵ Für das zur Verwirklichung des § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB zusätzlich erforderliche Tatmittel ist anerkannt, dass es sowohl gegen den Sorgeberechtigten als auch gegen die minderjährige Person wie auch gegen Dritte angewandt werden kann.¹⁶ Bereits aus dem Gesetzeswortlaut folgt aber, dass zwischen dem Tatmittel und der Tathandlung zu unterscheiden ist: Allein aus dem Umstand, dass Gewalt, Drohung oder List gegenüber den Eltern vorliegt, kann nicht darauf geschlossen werden, dass auch die Tathandlung des „Entziehens“ gegeben ist. Entscheidend ist vielmehr, ob es für ein Entziehen – wie von der wohl allgemeinen Ansicht angenommen – tatsächlich im Wesentlichen allein auf eine Beeinträchtigung des Sorgerechts ankommt.

IV. Kritik an der herrschenden Meinung

1. Verweis auf das geschützte Rechtsgut

Zur Begründung seiner Auslegung des Tatbestandsmerkmals „entziehen“ beruft sich der *1. Strafsenat* darauf, dass § 235 StGB „vorrangig“ das Personensorgerecht „der für den jungen Menschen verantwortlichen Personen und das daraus abgeleitete Obhuts- und Aufenthaltsbestimmungsrecht“ schütze.¹⁷ Als Beleg hierfür wird eine Entscheidung des *4. Strafsenats* aus dem Jahr 1999¹⁸ angeführt. Der Umstand, dass diese – anders als die aktuelle Entscheidung – den zur Tatzeit (noch) geltenden § 235 StGB a.F. betraf, schien keiner besonderen Erwähnung wert. Problematisch erweist sich das insofern, als § 235 StGB a.F. nach herrschender Ansicht noch in erster Linie den Schutz der elterlichen oder sonstigen familienrechtlichen Sorge bezweckte und den Interessen des Kindes lediglich mittelbar diene,¹⁹ § 235 StGB nach neuer Rechtslage demgegenüber nicht nur die Personensorge, sondern „unmittelbar auch die entzogene Person (Kind oder Jugendlicher) schützt“²⁰. Diese Erweiterung hinsichtlich der unmittelbar geschützten Rechtsgüter wird insbesondere aus § 235 Abs. 4 Nr. 1 Var. 3 und Abs. 5 StGB abgeleitet.²¹ Geschützt ist dabei nicht (oder jedenfalls nicht umfassend)²² die

buch, Bd. 3, 4. Aufl. 2013, § 235 Rn. 15; Valerius, in: von Heintschel-Heinegg (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar, Strafgesetzbuch, Stand: 10.11.2014, § 235 Rn. 6; Wieck-Noodt, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 4, 2. Aufl. 2012, § 235 Rn. 37.

⁹ BGH NJW 2014, 3589 Rn. 11.

¹⁰ Siehe etwa *Eser/Eisele* (Fn. 8), § 235 Rn. 6; *Wieck-Noodt*, (Fn. 8), § 235 Rn. 38.

¹¹ Siehe nur *Geppert* (Fn. 4), S. 780 f.; *Krehl* (Fn. 5), § 235 Rn. 46; *Sallum*, Die strafrechtlichen Probleme der internationalen Kindesentziehung beim Streit um das gemeinsame Kind, 2008, S. 73, 77 und 161 f.; ähnlich auch schon *Fichtl*, Die Entziehung Minderjähriger, 1912, S. 65; *Nippgen*, Der Kinderraub, 1930, S. 55 f.

¹² *Krehl* (Fn. 5), § 235 Rn. 46.

¹³ *Regel*, „Entziehen“ und „Entführen“ Minderjähriger, 1975, S. 87; ähnlich wohl auch *Schramm* (Ehe und Familie im Strafrecht, 2011, S. 465), wenn er für den Fall, dass nach einem Ehestreit die Ehefrau die gemeinsame Wohnung verlassen will und bei der Auseinandersetzung um das gemeinsame Kind der „Vater das Kind mit Gewalt an sich“ nimmt, ein „Entziehen“ (bzw. „Vorenthalten“) allein mit der Begründung ablehnt, dass das Sorgerecht in dieser Konstellation zwangsläufig „nur durch eine Person ausgeübt werden kann“ (*Hervorhebung* im Original), also „einer der beiden Elternteile auf das Kind verzichten“ müsse, und es daher als Angriffsobjekt ausscheide.

¹⁴ *Regel* (Fn. 13), S. 84, vgl. auch S. 87 (*Hervorhebung* im Original).

¹⁵ Vgl. *Hey*, Kinderraub und Entführung (§§ 235-238 R.St.G.B.), 1909, S. 35.

¹⁶ Siehe nur *Krehl* (Fn. 5), § 235 Rn. 69.

¹⁷ BGH NJW 2014, 3589 Rn. 11 unter Verweis auf BGH NJW 1999, 1344.

¹⁸ BGH NJW 1999, 1344.

¹⁹ Siehe zur alten Rechtslage nur BT-Drs. 13/8587, S. 23; BGH NJW 1999, 1344 (1345).

²⁰ BT-Drs. 13/8587, S. 38; vgl. auch *Eser/Eisele* (Fn. 8), § 235 Rn. 1; *Wieck-Noodt* (Fn. 8), § 235 Rn. 1 und 8; *Fischer* (Fn. 8), § 235 Rn. 2; *Nelles*, in: Dencker/Struensee/Nelles/Stein, Einführung in das 6. Strafrechtsreformgesetz 1998, 1998, 3. Teil Rn. 28.

²¹ BT-Drs. 13/8587, S. 38 f.; *Eser/Eisele* (Fn. 8), § 235 Rn. 1; *Krehl* (Fn. 5), § 235 Rn. 33 f.; kritisch *Schroeder*, in: Kühne/Jung/Kreuzer/Wolter (Hrsg.), Festschrift für Klaus Rolinski zum 70. Geburtstag am 11. Juli 2002, 2002, S. 155 (161).

²² Während manche das dem Minderjährigen zustehende Rechtsgut als „Konkretisierung“ oder „Ausdruck“ seines Rechts der persönlichen Freiheit begreifen (so *Wieck-Noodt*

persönliche Freiheit des Minderjährigen, sondern seine ungestörte körperliche und seelische Entwicklung.²³

Da § 235 StGB nunmehr auch die körperliche und seelische Integrität der minderjährigen Person als eigenständiges²⁴ Rechtsgut schützt, kann das Vorliegen einer „Entziehung“ im Sinne des § 235 StGB nicht allein unter Hinweis auf eine Verletzung des (vermeintlich vorrangig geschützten) Sorgerechts des Berechtigten begründet werden. Die Auslegung der Tathandlung muss vielmehr zusätzlich eine mögliche Beeinträchtigung oder Gefährdung des Minderjährigen als entzogene Person im Blick haben. Dass eine solche bereits mit jeder Verletzung des Sorgerechts zwingend verbunden ist, ist nicht anzunehmen, auch wenn das Interesse des Schutzbefohlenen in einem solchen Fall mittelbar betroffen sein mag²⁵ und „Sorgerecht der Eltern und Entwicklungsrecht des Minderjährigen [als] [...] nur zwei verschiedene Aspekte eines und desselben Rechtsgedankens“²⁶ verstanden werden. Denn das Interesse des Minderjährigen, vom Sorgerecht des für ihn Verantwortlichen zu profitieren, wurde (nach herrschender Ansicht) bereits durch § 235 StGB a.F. reflexartig über den Schutz des Personensorgerechts erfasst.²⁷ Die Aufwertung des Kinder- und Jugendschutzes durch das 6. Strafrechtsreformgesetz²⁸ zu einem neben der elterlichen Sorge gleichwertig geschützten Rechtsgut verlöre jeden materiellen Gehalt, würde man das „neue“ Schutzgut mit dem über das Sorgerecht bewirkten mittelbaren Schutz des entzogenen Kindes gleichsetzen. Vielmehr zielt der Tatbestand des § 235 StGB in gleichem Maße auf die Gewährleistung der körperlichen und seelischen Integrität der entzogenen Person als eigenständiges Rechtsgut ab. Dem kann auch nicht entgegengehalten werden, dass die Tatbestände des § 235 Abs. 1 und 2 StGB auch dann verwirklicht sind, wenn der Aufenthalt beim Täter für das Kind keine Nachteile nach sich ziehen oder diesem sogar zugutekommen mag.²⁹ Es genügt insoweit, dass der Gesetzgeber davon ausgeht, dass sich eine räumliche Trennung von der elterlichen Familie in der Regel nachteilig

auf das Kind auswirkt.³⁰ Gewährleistet ist eine solche Beeinträchtigung der Integrität des Kindes typischerweise dann, wenn der Täter den Minderjährigen dem Einflussbereich des Sorgeberechtigten entreißt und ihn an einen anderen Ort verbringt.

2. Der allgemeinsprachlich mögliche Wortsinn als Grenze der Auslegung

Doch selbst wenn sich aus den Gesetzesmaterialien ableiten lässt, dass § 235 StGB vorrangig dem Schutz des Personensorgerechts dient und es sich dabei um das vorrangig zu schützende Rechtsgut handelt, wäre damit die Frage nicht beantwortet, ob der Entzug eines Elternteils dem gesetzlichen Begriff „entziehen“ subsumiert werden kann. Denn jede Auslegung (auch die historische, also selbst der Wille des Gesetzgebers) findet eine Grenze beim allgemeinsprachlich noch möglichen Wortsinn. Eine Interpretation, die darüber hinausgeht, verletzt Art. 103 Abs. 2 GG.

Betrachtet man den Wortsinn des Begriffs „entziehen“, gelangt man dazu, dass diesem Ausdruck im alltäglichen Sprachgebrauch unterschiedliche Bedeutungen zukommen können. Dem Sinnzusammenhang des § 235 StGB lässt sich entnehmen, dass das Verb „entziehen“ in dieser Vorschrift in der allgemeinsprachlichen Bedeutung „nicht länger überlassen, nicht mehr in jmds. Besitz, Verfügungsgewalt o. Ä. lassen“³¹ verwendet wird.³² Spricht man aber davon, dass etwas nicht im Besitz oder in der Verfügungsgewalt einer Person gelassen bzw. belassen wird, deutet dies darauf hin, dass das Objekt nicht im Einflussbereich des Berechtigten verbleibt, weil es durch entsprechende Einwirkung darauf aus diesem Bereich entfernt wird. Man könnte stattdessen ebenso gut sagen, dass die Besitzverhältnisse oder die Verfügungsgewalt der Person bezogen auf den Gegenstand geändert werden³³ oder dass das Objekt aus dem Besitz oder der Verfügungsgewalt der Person entfernt oder weggenommen bzw. mitgenommen wird.³⁴

In der Zusammenschau zeichnet sich somit ein allgemeines Begriffsverständnis ab, das eine tatsächliche Einwirkung auf den entzogenen Gegenstand impliziert, die dazu führt, dass dieser Gegenstand nicht mehr im Einflussbereich des

[Fn. 8], § 235 Rn. 8; *Krehl* [Fn. 5], § 235 Rn. 37), meinen andere, dass es nicht um die persönliche Freiheit des Schutzbefohlenen gehe (siehe *Wolters*, in: *Wolter* [Hrsg.], Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 136. Lfg., Stand: Oktober 2012, § 235 Rn. 2; *Schroth* [Fn. 8], § 235 Rn. 2).

²³ Vgl. *Eser/Eisele* (Fn. 8), § 235 Rn. 1; *Wieck-Noodt* (Fn. 8), § 235 Rn. 8.

²⁴ *Sallum* (Fn. 11), S. 64; *Krehl* (Fn. 5), § 235 Rn. 36.

²⁵ *Krehl* (Fn. 5), § 235 Rn. 32.

²⁶ *Krehl* (Fn. 5), § 235 Rn. 37.

²⁷ Dazu überblicksartig *Krehl* (Fn. 5), § 235 Rn. 32. Nach *Geppert* ([Fn. 4], S. 771 f.) sollte mit der Feststellung, dass § 235 StGB „auch“ oder „mittelbar“ dem Schutz des Minderjährigen diene, zum Ausdruck gebracht werden, dass das elterliche Sorgerecht im Interesse des Minderjährigen geschützt werde, und zwar insofern, als „ein Auseinanderfallen von *Sorgerecht* und *Sorgepflicht*“ (*Hervorhebung im Original*) verhindert werden sollte.

²⁸ BGBI. I 1998, S. 164.

²⁹ So aber *Schramm* (Fn. 13), S. 468.

³⁰ Zu dieser Annahme des Gesetzgebers (unter Verweis auf § 1666a BGB) siehe *Krehl* (Fn. 5), § 235 Rn. 36.

³¹ Duden, Bd. 10 – Das Bedeutungswörterbuch, 4. Aufl. 2010, S. 334, Stichwort „entziehen“ Nr. 1 lit. b.

³² Eine grammatikalische, für die hier interessierende Frage allerdings nicht ganz eindeutige Auslegung der Tathandlung „Entziehen“ findet sich auch in RGSt 18, 273 (277 f.): „Das Wort deutet eigentlich auf ein Trennen hin durch Ziehen dessen, was man trennen will.“ Hier werde es aber in übertragener Bedeutung gebraucht, daher genüge „zur Entziehung die Beseitigung der früheren Verbindung“; siehe auch *Freiesleben u.a.*, in: J. v. Olshausen’s Kommentar zum Strafgesetzbuch, 12. Aufl. 1942, § 235 Anm. 2a; *Fichtl* (Fn. 11), S. 64.

³³ Vgl. Duden (Fn. 31), S. 595, Stichwort „lassen“ Nr. 4.

³⁴ Vgl. Duden (Fn. 31), S. 595, Stichwort „lassen“ Nr. 2 lit. c, Nr. 7 lit. a.

Berechtigten ist. Wird davon gesprochen, dass einer Person etwas „entzogen ist“, wird man das Zustandspassiv zwar lediglich dahingehend verstehen, dass das Objekt nicht mehr dem Besitz oder der Verfügungsgewalt einer Person unterliegt, ohne dem zugleich eine zwingende Aussage in Bezug auf eine wie auch immer geartete Einflussnahme zu entnehmen, die den beschriebenen Zustand herbeigeführt haben mag. Wird aber zum Beispiel eine Person im Keller eines Hauses eingesperrt oder unter Einwirkung von Gewalt an einen entfernten Ort verbracht, sodass sie nicht mehr zu dem vor ihrem Haus stehenden Fahrrad gelangen kann, liegt eine Formulierung wie „man entzieht der Person damit das Fahrrad“ nach allgemeinem Sprachgebrauch wenig nahe. Man könnte in diesem Fall eher davon sprechen – und würde den zuletzt angeführten Satz in diesem Zusammenhang wohl letztlich auch so verstehen –, dass man der Person *die Verfügungsgewalt* über das Fahrrad entzieht, also wegnimmt. Das Objekt der Entziehung wäre bei genauer Ausdrucksweise damit aber ein anderes.

Setzt § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB voraus, dass der Täter eine Person unter 18 Jahren dem Sorgerechtigten entzieht, wird damit der Minderjährige als „Tatobjekt“ bzw. als „Objekt der Tathandlung“ bestimmt.³⁵ Er ist somit derjenige, auf den die Handlung des Täters tatsächlich unmittelbar einwirkt. Der Sorgerechtsberechtigte ist von der Entziehung des Schutzbefohlenen dagegen lediglich betroffen.³⁶

Der Blick auf den Wortlaut führt zudem zu der Erkenntnis, dass ein „Entziehen“ eine Ortsveränderung des von der Einwirkung betroffenen Gegenstands beinhaltet. In Bezug auf das „Entziehen“ im Sinne des § 235 StGB besteht in Rechtsprechung und Lehre demgemäß weitgehend Einigkeit, dass diese Tathandlung eine räumliche Trennung zwischen der entzogenen minderjährigen Person und dem Sorgerechtigten erfordere. Dadurch solle die Vorschrift konkretisiert und der Tatbestand mit Blick auf die geschützten Rechtsgüter sachgerecht eingeschränkt werden, da insbesondere nicht jede denkbare Beeinträchtigung des Sorgerechts eine Strafbarkeit wegen Entziehung Minderjähriger begründen solle.³⁷ Eine wesentliche, der Ausübung des Personensorgerechts entgegenstehende Beeinträchtigung liege vielmehr nur vor bei

einer räumlichen Trennung der betroffenen Personen.³⁸ Verlangt man aber für ein „Entziehen“ eine räumliche Trennung, die, wie dies der alltagspragmatische Wortsinn nahelegt, durch eine Einwirkung auf die minderjährige Person herbeigeführt werden soll, ergibt sich, dass dieses Tatbestandsmerkmal nur durch räumliche Entfernung des Schutzbefohlenen verwirklicht werden kann. Bemerkenswert ist im Übrigen, dass sich auch die herrschende Meinung zur Bestimmung der Tathandlung in diesem Punkt nicht allein auf das (weite) Kriterium der Beeinträchtigung der Sorgerechtsausübung verlassen möchte, obwohl auf der Hand liegt, dass eine solche Beeinträchtigung auch ohne räumliche Trennung vorliegen kann.³⁹

Gestützt wird die restriktive Sichtweise zum Wortsinn von der Systematik: § 235 Abs. 2 Nr. 1 StGB enthält als Voraussetzung, dass der Täter in der Absicht handeln muss, das Kind ins Ausland zu verbringen. Dies legt nahe, dass das Tatbestandsmerkmal „entziehen“ durch einen Ortswechsel des Kindes als Vorstufe der beabsichtigten Verbringung ins Ausland begangen wird. Für ein solches Verständnis spricht zusätzlich, dass Abs. 2 Nr. 1 die „aktive Entführung“ von Kindern – im Unterschied zur „passiven Entführung“ in Abs. 2 Nr. 2 – erfassen soll.⁴⁰

Auch § 235 Abs. 1 Nr. 2 StGB weist in diese Richtung: Nach dem in den Gesetzgebungsmaterialien formulierten Schutzzweck des § 235 Abs. 1 Nr. 2 StGB soll diese Vorschrift der „besonderen Schutzbedürftigkeit von Kindern“ Rechnung tragen und „insoweit bereits die schlichte Wegnahme, also eine Entziehung, bei der weder Gewalt oder Drohung noch List angewendet wird, unter Strafe [...] stellen“.⁴¹ Dies deutet darauf hin, dass § 235 Abs. 1 Nr. 2 StGB, wenn auch nicht unbedingt ausschließlich, so doch schwerpunktmäßig eine Tatbestandsverwirklichung durch räumliches Entfernen des Schutzbefohlenen verhindern soll.

Ein weiterer Beleg für eine im Gesetz angelegte unterschiedliche Betroffenheit des Minderjährigen und des Sorgerechtsberechtigten durch das Tatgeschehen ist darin zu sehen, dass mit der Bezeichnung „Opfer“ in § 235 Abs. 4 Nr. 1 und Abs. 5 StGB lediglich die minderjährige Person bzw. das Kind gemeint ist.⁴² Dafür spricht zum einen der Wortlaut von Abs. 4 Nr. 1 Var. 3.⁴³ Dort ist die Rede von einer „erheblichen Schädigung der körperlichen oder seelischen Entwick-

³⁵ So etwa auch *Eser/Eisele* (Fn. 8), § 235 Rn. 2 f.; *Wieck-Noodt* (Fn. 8), § 235 Rn. 22 f.; *Wolters* (Fn. 22), § 235 Rn. 3 f. und Rn. 13; *Schramm* (Fn. 13), S. 458; ebenso schon *Villnow* (Archiv für Gemeines Deutsches und für Preußisches Strafrecht 24 [1876], 104 [117]), der zum Beleg dafür, dass der Minderjährige als „Objekt des Entziehens“ fungiert, darauf verweist, dass das „Gesetz sagt: ‚Wer eine minderjährige Person [...] ihren Eltern oder ihrem Vormund entzieht‘ und nicht: ‚Wer einer minderjährigen Person [...] ihre Eltern oder ihren Vormund entzieht.“ Anders dagegen *Valerius* (Fn. 8), § 235 Rn. 2, der als „Tat-“ bzw. „Angriffsobjekt“ das Sorgerecht bezeichnet.

³⁶ Vgl. *Eser/Eisele* (Fn. 8), § 235 Rn. 2, der zwischen dem „Objekt der Entziehung“ und „den davon betroffenen Schutzpersonen“ unterscheidet. Ebenso *Schramm* (Fn. 13), S. 458.

³⁷ So *Sallum* (Fn. 11), S. 75 f.

³⁸ *Krehl* (Fn. 5), § 235 Rn. 45.

³⁹ Vgl. dazu etwa *Maurach/Schroeder/Maiwald*, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 2, 10. Aufl. 2012, § 63 Rn. 60.

⁴⁰ BT-Drs. 13/8587, S. 24, 38 f.

⁴¹ BT-Drs. 13/8587, S. 38.

⁴² So etwa BGH NStZ 2006, 447 (448); *Wolters* (Fn. 22), § 235 Rn. 18 und 20; *Fischer* (Fn. 8), § 235 Rn. 2, 16a; *Braasch* (Fn. 8), § 235 StGB Rn. 17 f.; *Krehl* (Fn. 5), § 235 Rn. 82; wohl auch *Wieck-Noodt* (Fn. 8), § 235 Rn. 90; *Hardtung*, Versuch und Rücktritt bei den Teilvorsatzdelikten des § 11 Abs. 2 StGB, 2002, S. 144. A.A. etwa *Eser/Eisele* (Fn. 8), § 235 Rn. 22 f.; *Sonnen* (Fn. 8), § 235 Rn. 23.

⁴³ Siehe *Maurach/Schroeder/Maiwald* (Fn. 39), § 63 Rn. 67; *Wolters* (Fn. 22), § 235 Rn. 18; wohl auch *Hardtung* (Fn. 42), S. 144.

lung“. Dass es dabei nicht um die Sorgeberechtigten geht, liegt auf der Hand. Bestätigt wird dies durch die Gesetzesmaterialien.⁴⁴

V. Fazit

Wer einen sorgeberechtigten Elternteil zwangsweise für eine gewisse Dauer von seinem unter achtzehnjährigen Kind entfernt, macht sich nicht wegen Entziehens nach § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB strafbar. Denn dafür genügt es nicht allein, das Recht zur Erziehung, Beaufsichtigung und Aufenthaltsbestimmung durch räumliche Trennung für eine nicht nur ganz vorübergehende Dauer so zu beeinträchtigen, dass es nicht mehr ausgeübt werden kann. Vielmehr zieht in der vorliegenden Sachverhaltskonstellation der Wortsinn einer derart weiten Auslegung eine Grenze. Die Annahme einer Strafbarkeit ist mit dem Bestimmtheitsgrundsatz nicht vereinbar. Dass gleichwohl eine Strafbarkeit nach § 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB in Betracht kommen könnte, weil die Kinder der Mutter durch den Vater vorenthalten wurden, ist eine andere Frage.

Prof. Dr. Holm Putzke, LL.M., Passau

⁴⁴ Dazu BGH NStZ 2006, 447 (448); *Wolters* (Fn. 22), § 235 Rn. 18.