

# GR\_GERICHTE SK1 2019 36 vom 16. August 2021

GR Gerichte, 2021-08-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_SK1\\_2019\\_36](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SK1_2019_36)

FR: GR\_GERICHTE SK1 2019 36 du 16 août 2021

IT: GR\_GERICHTE SK1 2019 36 del 16 agosto 2021

## Regeste

qualifizierte Freiheitsberaubung und Entführung sowie Entziehen von Minderjährigen | StGB 180-186 Freiheit

## Erwägungen

### E. 1

Formelle Anforderungen Die Berufungen des Privatklägers (SK1 19 35) und der Beschuldigten (SK1 19 36) gegen das Urteil des Regionalgerichts Imboden vom 26. Februar 2019 werden vereinigt. Gegen das angefochtene erstinstanzliche Urteil des Regionalgerichts Imboden ist die Berufung zulässig (Art. 398 Abs. 1 StPO). Die Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die frist- und formgerecht eingereichten Berufungen ist daher einzutreten. Sofern nichts Weiteres vermerkt ist, handelt es sich bei "act." um Akten aus dem Verfahren SK1 19 36.

### E. 2

Anklageschrift Gemäss Anklageschrift vom 8. November 2018, mitgeteilt am 13. November 2018, wird der Beschuldigten zusammengefasst Folgendes vorgeworfen: A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ hätten am 9. Juni 2005 geheiratet und der gemeinsame Sohn C.\_\_\_\_\_ sei am 5. Oktober 2005 geboren. Das Bezirksgericht Meilen habe die Ehe mit Urteil vom 19. April 2012 geschieden und den Sohn, C.\_\_\_\_\_, unter die elterliche Sorge des Vaters, B.\_\_\_\_\_, gestellt. Mehrere Gerichte hätten sich mit der Zuteilung der elterlichen Sorge von C.\_\_\_\_\_ befasst. Schliesslich habe das Bundesgericht mit Urteil vom 3. Mai 2013 die Zuteilung der elterlichen Sorge von C.\_\_\_\_\_ an B.\_\_\_\_\_ bestätigt. Mit Entscheid vom 22. August 2013 der KESB Bezirk Meilen sei der Umzug des Kindes von der Kindsmutter zum Kindsvater per anfangs Oktober 2013 festgelegt worden. In Kenntnis dieser Urteile und der Zuteilung der elterlichen Sorge an B.\_\_\_\_\_ habe A.\_\_\_\_\_ Ende September / Anfang Oktober 2013 den damals 8-jährigen C.\_\_\_\_\_ entführt, indem sie ihn von G.\_\_\_\_\_ nach D.\_\_\_\_\_ gebracht habe. Bis am 18. August 2017 habe sie mit C.\_\_\_\_\_ in D.\_\_\_\_\_ gelebt. Kurz bevor A.\_\_\_\_\_ mit C.\_\_\_\_\_ am 18. August 2017 in die Schweiz zurückgekehrt sei, habe sie am 15. August 2017 beim Regionalgericht Imboden eine Klage auf Abänderung des vom Bezirksgericht Meilen erlassenen Scheidungsurteils eingereicht. Mit superprovisorischer Verfügung vom 16. August 2017 habe die Einzelrichterin am Regionalgericht Imboden C.\_\_\_\_\_ unter die Obhut der Mutter gestellt und C.\_\_\_\_\_ habe von da an unter der Obhut seiner Mutter gelebt. Schliesslich habe auch die Einzelrichterin am Regionalgericht Imboden am 11. Dezember 2017 entschieden, C.\_\_\_\_\_ vorsorglich unter die Obhut der Mutter zu stellen (Proz. Nr. 135-2017-230). Am 3. Oktober 2013 habe B.\_\_\_\_\_ Strafantrag gestellt (zum Ganzen StA act. 1.54).

### E. 3

## Beweisanträge der Beschuldigten

### **E. 3.1**

Der Vorsitzende der I. Strafkammer des Kantonsgerichts lehnte alle von der Beschuldigten beantragten Befragungen bereits vor der Hauptverhandlung mit der Begründung ab, dass weder Dr. med. E. \_\_\_\_\_ noch F. \_\_\_\_\_ aus unmittelbarer Wahrnehmung über die Ausübung des Besuchsrechts durch den Privatkläger berichten könnten (act. D.13 Ziff. 1). C. \_\_\_\_\_ sei bereits am 25. Oktober 2017 durch das Regionalgericht Imboden im Rahmen eines zivilrechtlichen Verfahrens befragt worden und das Protokoll befinde sich in den Akten (act. D.13 Ziff. 2).

### **E. 3.2**

Anlässlich der Berufungsverhandlung vor dem Kantonsgericht am 6. August 2021 beantragte die Beschuldigte erneut die Befragung von Dr. med. E. \_\_\_\_\_, F. \_\_\_\_\_ und C. \_\_\_\_\_ (act. H.2, Rz. 1 ff.). Zusätzlich sollte die Todesanzeige von Dr. H. \_\_\_\_\_ und die Einladung zur Hochzeit von I. \_\_\_\_\_ und J. \_\_\_\_\_ zu den Akten genommen werden, um zu beweisen, dass die Beschuldigte aufgrund der Reisesperre erhebliche Einschränkungen erfahre (act. H.2, Rz. 4 f.). Die beantragten Befragungen begründete die Beschuldigte mit denselben Argumenten wie in den früheren Beweisanträgen. Ergänzend brachte sie vor, es gehe um die Frage, ob die Beschuldigte tatsächlich davon ausgegangen sei, dass eine Notsituation bestanden habe und ob sie davon überzeugt gewesen sei, die Rechtsgüter ihres Sohnes schützen zu müssen. Die Befragung von C. \_\_\_\_\_ solle zudem zeigen, ob er den Kontakt zum Vater wünsche und ob der Vater ihn gegenwärtig überhaupt kontaktiert habe (act. H.2, Rz. 1-3).

### **E. 3.3**

Die Strafbehörden setzen zur Wahrheitsfindung alle nach dem Stand von Wissenschaft und Erfahrung geeigneten Beweismittel ein, die rechtlich zulässig sind (Art. 139 Abs. 1 StPO). Über Tatsachen, die unerheblich, offenkundig, der Strafbehörde bekannt oder bereits rechtsgenügend erwiesen sind, wird nicht Beweis geführt (Art. 139 Abs. 2 StPO).

### **E. 3.4**

Die Befragungen von Dr. med. E. \_\_\_\_\_, F. \_\_\_\_\_ und C. \_\_\_\_\_ sind zur Wahrheitsfindung sowie zu deren Ergänzung nicht notwendig. C. \_\_\_\_\_ ist – wie in der Verfügung vom 14. Juli 2021 ausgeführt – bereits vor der Vorinstanz einvernommen worden (act. D.13; act. B.2). Wie sich seine Aussage (in Bezug auf eine mögliche Kontaktaufnahme durch den Vater oder ob eine solche im Sinne von C. \_\_\_\_\_ gewesen wäre; vgl. E. 12.4), auf die Wahrheitsfindung der angeklagten Tatbestände auswirken sollte, erschliesst sich dem Gericht nicht (vgl. dazu auch die Ausführungen der Vorinstanz in Bezug auf die Rechtsprechung und Literatur, act. E.1, E. 2.3). Es steht ausser Frage, dass das Kindeswohl von C. \_\_\_\_\_ in D. \_\_\_\_\_ gewahrt wurde. Aus der Befragung vom 25. Oktober 2017 des Regionalgerichts Imboden geht hervor, dass er, als er 6 bis 7 Jahre alt gewesen sei, das

#### **E. 3.4.2**

und 3.5 m.w.H.). Wird die Beschuldigte 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 (Art. 426 Abs. 2 StPO). 13.1.2. Die Vorinstanz hat die Beschuldigte in allen angeklagten Lebenssachverhalten schuldig gesprochen (act. E.1, Dispositiv). Der Urteilsspruch der

Beschuldigten wurde im vorliegenden Verfahren – im Vergleich mit dem Urteilsspruch der Erstinstanz – zwar vermindert (vgl. vorstehend E. 11). Die Beschuldigte wurde jedoch im vorliegenden Verfahren ebenfalls in allen angeklagten Lebenssachverhalten schuldig gesprochen (vgl. vorstehend E. 11; StA act. 1.54). Die Untersuchungshandlungen und die daraus resultierenden Kosten der Staatsanwaltschaft sind aufgrund der Entführung von C.\_\_\_\_\_ entstanden (vgl. StA Bundesordner 1 und 2). Auch die vorinstanzlichen Aufwendungen sind von der Beschuldigten verursacht worden und hängen mit der Entführung von C.\_\_\_\_\_ zusammen. Dementsprechend sind der Beschuldigten grundsätzlich die gesamten Verfahrenskosten aufzuerlegen. Die staatsanwaltlichen Untersuchungskosten belaufen sich auf CHF 8'325.00 (Untersuchungsgebühr von CHF 3'575.00, Auslagen von CHF 920.00, Kosten gemäss Art. 47 StGB von CHF 3'830.00) und die der Beschuldigten im vorinstanzlichen Verfahren auferlegte Gerichtsgebühr beträgt CHF 8'000.00 (act. E.1, Dispositiv-Ziff. 4a). Damit gehen CHF 16'325.00 zu Lasten der Beschuldigten. 13.1.3. Der Privatkläger beschränkt seine Berufung auf "die Kosten-, Entschädigungs- und Genugtuungsfolgen" und beantragt, die ihm im vorinstanzlichen Urteil für die Behandlung der Zivilklage auferlegten Gerichtskosten von CHF 1'500.00 seien vollumfänglich der Beschuldigten aufzuerlegen (SK1 19 35, act. H1., III.3). Er begründet dies damit, dass die Zivilklage weder abgewiesen, noch auf den Zivilweg verwiesen wurde. Damit mangle es an einer gesetzlichen Grundlage für die Teilkostenauflage (SK1 19 35, act. H.1, Rz. 6 f. und 10; Art. 427 Abs. 1 lit. c StPO). Zudem habe er keine Anträge gestellt, die das Verfahren aufwendiger gemacht hätten oder verteuert hätten (SK1 19 35, act. H.1, Rz. 9). Die Vorinstanz hat dem Privatkläger eine Genugtuung von CHF 20'000.00 zugesprochen, obwohl er CHF 50'000.00 beantragt hatte (RG act. VIII./3, Rz. 37). Der Privatkläger ist folglich mit seinem Antrag im Zivilpunkt nicht gänzlich durchgedrungen, weshalb ihm von der Vorinstanz anteilmässig Kosten auferlegt wurden (act. E.1, E. 8.3). 13.1.4. Art. 426 Abs. 1 StPO besagt, dass die beschuldigte Person die Verfahrenskosten trägt, wenn sie verurteilt wird. Der Privatklägerschaft können jedoch die Verfahrenskosten, die durch ihre Anträge zum Zivilpunkt verursacht worden

## **E. 7**

/ 41

### **E. 7.1**

Handelt die Täterin in einer irrigen Vorstellung über den Sachverhalt, so beurteilt das Gericht die Tat zu Gunsten der Täterin nach dem Sachverhalt, den sich die Täterin vorgestellt hat (Art. 13 Abs. 1 StGB). Beim sogenannten Putativnotstand hält die Täterin irrigerweise einen Sachverhalt für gegeben, der sein Verhalten als gerechtfertigt erscheinen liesse, sofern er wirklich vorläge (Marcel Alexander Niggli/Stefan Maeder, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl., Basel 2019, N 12 zu Art. 13 StGB). Einem Tatbestandsirrtum unterliegt nicht nur, wer sich eine positiv falsche Vorstellung über den Sachverhalt macht, sondern es genügt bereits das Fehlen der richtigen Vorstellung, wie die blossen Unkenntnis des Tatbestandsmerkmals. Die bewusste Nichtkenntnis eines Sachverhalts, bzw. korrekterweise das Nicht-zur-Kenntnis-nehmen-Wollen eines Sachverhalts begründet keinen Irrtum im Sinne von Art. 13 StGB (Niggli/Maeder, a.a.O., N 10 zu Art. 13 StGB). Fälle, in denen die Täterin glaubt, sie könne sich auf einen Rechtfertigungsgrund stützen, den es entweder gar nicht oder doch nicht in dem von ihr angenommenen Umfang gibt, gehören nicht unter Art. 13

StGB (Niggli/Maeder, a.a.O., N 14 zu Art. 13 StGB).

### **E. 7.2**

Es ist nicht erstellt, dass bei der Beschuldigten der subjektive und irrtümliche Glaube an eine tatsächliche Notlage von C.\_\_\_\_\_ erweckt worden ist (vgl. vorstehend E. 5 und E. 6.3). Folglich besteht auch kein Putativnotstand. 8. Fahrlässiger Irrtum über Putativnotstand

### **E. 8**

/ 41 letzte Mal persönlichen Kontakt mit seinem Vater gehabt habe. Diesen Kontakt habe er in schlechter Erinnerung, da sein Vater ihn damals in einer Weise angeschaut habe, dass er Angst gehabt habe. Für ihn sei es das Beste, wenn er den Vater nicht sehe. Er habe keine positiven Erinnerungen an den Vater (act. B.2, S. 2 f.). Ausserdem hat sich C.\_\_\_\_\_ am 22. Februar 2019 per Brief an die Vorinstanz gerichtet (RG Korrespondenz/Abrechnungen, Schreiben vom 22. Februar 2019). Inwiefern eine weitere Befragung von C.\_\_\_\_\_ für die Beurteilung der Anklage der Beschuldigten notwendig oder hilfreich sein soll, erschliesst sich dem Gericht nicht. Eine erneute Befragung ist daher nicht erforderlich. Auch eine Befragung von F.\_\_\_\_\_, die sich zum Verhalten von C.\_\_\_\_\_ nach den Besuchen beim Vater äussern soll, erscheint nicht notwendig. Wie die Staatsanwaltschaft ausführt (StA act. 1.48), nehmen K.\_\_\_\_\_ und L.\_\_\_\_\_ in ihrer Gefährdungsmeldung vom 16. Juni 2013 darauf Bezug (StA act. 1.36). Die Vorinstanz verweist zudem in Bezug auf die beantragte Befragung auf neutrale Berichte der Besuchsbegleiterin zum Verhalten von C.\_\_\_\_\_ sowie auf die daraus gezogenen nachvollziehbaren und überzeugenden Schlussfolgerungen, welche das Bundesgericht geschützt hat (act. E.1, E. 2.2 m.H.a. StA act. 7.1 E. 4.3 S. 17 und StA act. 7.2 E. 2.3.4 S. 7; vgl. auch StA act. 7.4). Ausserdem kann auch F.\_\_\_\_\_ nur mutmassen, aus welchem Grund C.\_\_\_\_\_ im Kindergarten auf gewisse Themen eine heftige Reaktion gezeigt hat (act. B.4.1), wobei kein Anlass besteht, daran zu zweifeln, dass derartige stattfand. Hinzu kommt, dass F.\_\_\_\_\_ den Privatkläger nie gesehen hat und daher nur nach ihrem subjektiven Empfinden über eine mutmassliche Gefährdung von C.\_\_\_\_\_ durch den Privatkläger berichten könnte. Eine Befragung von F.\_\_\_\_\_ erübrigt sich aus den vorgenannten Gründen. Ferner ist auch die Zeugenbefragung von Dr. med. E.\_\_\_\_\_ nicht von Relevanz, da dieser den Privatkläger einerseits nicht persönlich exploriert hat und dem Gericht andererseits der gutachterliche Bericht mit den von ihm gezogenen Schlussfolgerungen vorliegt. Da der Bericht auf subjektive und einseitige Abklärungen abstützt, ist nicht ersichtlich, inwiefern seine Aussage objektiv oder neutral zur Eruiierung einer möglichen Kindeswohlgefährdung des Privatklägers oder Erfüllung der angeklagten Tatbestände durch die Beschuldigte beitragen soll. Auch vermag seine Befragung als Zeuge keine weiteren Informationen oder Erkenntnisse für eine mögliche Notstandsituation der Beschuldigten hervorzubringen. Zusammenfassend erübrigen sich Befragungen der vorgenannten Personen zur materiellen Wahrheitsfindung bezüglich der angeklagten Tatbestände oder einer allfälligen Notstandsituation. 4. Qualifizierte Freiheitsberaubung und Entführung

### **E. 8.1**

Hatte die Täterin den Irrtum bei pflichtgemässer Vorsicht vermeiden können, so ist sie wegen Fahrlässigkeit strafbar, wenn die fahrlässige Begehung der

### **E. 8.2**

Da vorliegend weder ein Tatbestandsirrtum noch die irrtümliche Annahme einer objektiven Rechtfertigungslage vorlag, erübrigt sich eine weitere Prüfung des fahrlässigen Irrtums über den Putativnotstand. 9. Der Lebenssachverhalt der unerlaubten Verbringung von C.\_\_\_\_\_ nach D.\_\_\_\_\_ erfüllt daher den objektiven und subjektiven Tatbestand von Art. 183 Ziff. 2 i.V.m. Art. 184 Abs. 2 StGB. Es liegen keine Rechtfertigungsgründe für den Unrechtsausschluss der Tat vor. Die Beschuldigte ist nach Art. 183 Ziff. 2 i.V.m. Art. 184 Abs. 4 StGB schuldig zu sprechen. 10. Entziehen von Minderjährigen (aArt. 220 StGB und Art. 220 StGB)

## **E. 9**

/ 41 4.1. Die Staatsanwaltschaft hat die Beschuldigte unter anderem aufgrund der qualifizierten Freiheitsberaubung und Entführung angeklagt (Art. 183 Ziff. 2 StGB i.V.m. Art. 184 Abs. 4 StGB; StA act. 1.54). Im Detail soll sie den damals 8-jährigen C.\_\_\_\_\_ Ende September / Anfang Oktober 2013 in Kenntnis der Urteile über die Zuteilung der elterlichen Sorge an den Privatkläger ohne dessen Erlaubnis von G.\_\_\_\_\_ nach D.\_\_\_\_\_ gebracht haben. Dort habe sie schliesslich bis zum 18. August 2017 mit C.\_\_\_\_\_ gelebt. Von D.\_\_\_\_\_ habe er nicht gegen ihren Willen nach G.\_\_\_\_\_ zurückkehren können. Die Beschuldigte habe aufgrund der ihr bekannten Urteile gewusst, dass sie zur Verlegung des Aufenthaltsorts von C.\_\_\_\_\_ nicht berechtigt gewesen ist. Sie habe zudem in Kauf genommen bzw. beabsichtigt, dass C.\_\_\_\_\_ nicht gegen ihren Willen nach G.\_\_\_\_\_ zurückkehren konnte. Es sei ihre Absicht gewesen, mit C.\_\_\_\_\_ mehrere Jahre in D.\_\_\_\_\_ zu leben (StA act. 1.54, S. 2). 4.2. Wer jemanden unrechtmässig festnimmt, gefangen hält oder in anderer Weise unrechtmässig die Freiheit entzieht (Art. 183 Ziff. 1 Abs. 1 StGB) oder jemanden durch Gewalt, List oder Drohung entführt (Art. 183 Ziff. 1 Abs. 2 StGB) wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 183 Ziff. 1 Abs. 3 StGB). Ebenso wird bestraft, wer jemanden entführt, der urteilsunfähig, widerstandsunfähig oder noch nicht 16 Jahre alt ist (Art. 183 Abs. 2 StGB). Das geschützte Rechtsgut ist in diesem Fall die körperliche Bewegungsfreiheit des Kindes. Auf den Willen eines Kindes kommt es nicht an; das Gesetz schützt es unabhängig davon, ob es Widerstand leistet oder ob es in die Entführung einwilligt (BGE 141 IV 10 E. 4.5.4 m.H.a. BGE 83 IV 152 S. 153; act. E.1, E. 2.3; vgl. StA act. 6.5, I.3). Art. 183 StGB schützt damit insgesamt die Fortbewegungsfreiheit, d.h. die Freiheit des Individuums, sich von einem Ort an einen anderen, selbst gewählten Ort zu begeben. Um den objektiven Tatbestand von Art. 183 StGB zu erfüllen, reicht es bereits aus, wenn die Fortbewegungsfreiheit lediglich für einige Minuten aufgehoben wird (Gunhild Godenzi, in: Wohlers/Godenzi/Schlegel [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, 4. Aufl., Bern 2020, N 1 zu Art. 183 StGB). Eine Entführung nach Art. 183 Ziff. 1 Abs. 2 StGB setzt voraus, dass die Täterin ihr Opfer an einen anderen Ort verbringt und als Folge davon eine gewisse Machtposition über das Opfer erlangt. Das Opfer muss insoweit in seiner persönlichen Freiheit eingeschränkt sein, dass es nicht gegen den Willen der Täterin an seinen gewohnten Aufenthalt zurückkehren kann (Andreas Donatsch, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Orell Füssli Kommentar, StGB JStGB Kommentar, 20. Aufl., Zürich 2018, N 12 zu Art. 183 StGB m.w.H.; Godenzi, a.a.O., N 4 zu Art. 183 StGB). Die

## **E. 10**

/ 41 Frist für die Dauer der Entführung beginnt mit dem Zugriff auf das Opfer zu laufen (Martino Mona/Stefan Trechsel, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 4. Aufl., Zürich 2021, N 3 zu Art. 185 StGB). Zur Erfüllung

des Tatbestands von Art. 183 Ziff. 2 StGB muss die Täterin bei der Entführung jedoch weder Gewalt, List noch Drohung anwenden (Godenzi, a.a.O., N 6 zu Art. 183 StGB m.H.a. BGE 141 IV 16). Auch die Zustimmung der entführten Person [bzw. des entführten Kindes] ist bei Art. 183 Ziff. 2 StGB ohne Bedeutung (Mona/Trechsel, a.a.O., N 16 zu Art. 183 StGB m.w.H.; act. E.1, E. 2.3. m.H.a. BGE 141 IV 10 E 4.5.4 und BGE 83 IV 152, S. 153). Sofern ein Elternteil das Recht innehat, über das Aufenthaltsrecht des Kindes zu bestimmen, beginnt er bei einem Ortswechsel des Kindes grundsätzlich keine Entführung. Anders liegt es, wenn das Kindeswohl durch die Ausübung des Aufenthaltsbestimmungsrechts massiv beeinträchtigt wird (Godenzi, a.a.O., N 6 zu Art. 183 StGB m.H.a. BGE 141 IV 17 E.4.5.5 f. und BGE 6B\_1235/2016 v. 16.10.2017 E. 2.3 ff.). Fehlt nunmehr das Recht eines Elternteils, den Aufenthaltsort des Kindes zu bestimmen, und nimmt er einen unbefugten Ortswechsel des Kindes vor, ist e contrario von einer Kindesentführung auszugehen. Dauert die Entführung mehr als zehn Tage, liegen erschwerende Umstände vor, die mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bestraft werden (Art. 184 Abs. 4 StGB; BGE 141 IV 10 E. 4.3 m.H.a. BGE 119 IV 216 E. 2d und e). In subjektiver Hinsicht ist Vorsatz erforderlich, wobei auch Eventualvorsatz genügt. Das Delikt kann nicht fahrlässig begangen werden (Vera Delnon/Bernhard Rüdy, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl., Basel 2019, N 57 zu Art. 183 StGB). 4.3.1. Die Beschuldigte bringt im Plädoyer vom 6. August 2021 vor, die Vorinstanz habe zu Recht erkannt, dass der Tatbestand der Freiheitsberaubung nicht erfüllt sei (act. H.2, Rz. 13). Dem schliesst sich die Staatsanwaltschaft an und führt aus, dass es sich ausschliesslich um eine Entführung handle (act. H.1, Rz. 2a). Die Vorinstanz erläuterte in Erwägung 4.2 des vorinstanzlichen Entscheids, weshalb keine Freiheitsberaubung im Sinne der Aufhebung der körperlichen Bewegungsfreiheit vorliege. Das Berufungsgericht folgt dieser unangefochten gebliebenen Ansicht und verweist diesbezüglich auf die Begründung der Vorinstanz (Art. 82 Abs. 4 StPO; act. E.1, E. 4.2). 4.3.2. In Bezug auf die Entführung nach Art. 183 Ziff. 2 StGB i.V.m. Art. 184 Abs. 4 StGB ist die Beschuldigte geständig und führt aus, es sei unbestritten, dass sie mit ihrem Sohn nach D.\_\_\_\_\_ gereist sei, ohne über die elterliche Sorge und Obhut zu verfügen. Der Sachverhalt sei von ihr denn auch nie bestritten worden und

### **E. 10.1**

Vor dem 1. Januar 2013 lautete die Fassung von Art. 220 StGB: Wer eine unmündige Person dem Inhaber der elterlichen oder der vormundschaftlichen Gewalt entzieht oder sich weigert, sie ihm zurückzugeben, wird, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft. Seit dem 1. Januar 2013 weist Art. 220 StGB folgenden Wortlaut auf: Wer eine minderjährige Person dem Inhaber des Obhutsrechts entzieht oder sich weigert, sie ihm zurückzugeben, wird, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft. Damit wurde bei Art. 220 StGB lediglich der Wortlaut angepasst, wobei inhaltlich keine Änderungen vorgenommen wurden. Die Staatsanwaltschaft hat die Beschuldigte des Vorwurfs des Entzugs von Minderjährigen angeklagt (StA act. 1.54). Die Beschuldigte bestreitet den objektiven Sachverhalt betreffend die Erfüllung des Tatbestandes nicht (act. H.2, Rz. 27). Sie bringt jedoch vor, sie habe in Notstand gehandelt und sei zumindest von einer Notstandssituation ausgegangen, weshalb zumindest Putativnotstand vorgelegen habe (act. H.2, Rz. 27).

### **E. 10.2**

Aufgrund der Beweiswürdigung (vgl. vorstehend E. 5) kommt das Berufungsgericht zum Schluss, dass in Bezug auf den vorliegenden Sachverhalt und den daraus folgenden Handlungen der Beschuldigten weder ein rechtfertigender Notstand, noch ein Putativnotstand oder ein fahrlässiger Irrtum in Bezug auf den

## **E. 11**

/ 41 sie habe sich im Rahmen des Strafverfahrens kooperativ verhalten (act. H.2, Rz. 14; RG act. I./3, S. 6; StA act. 6.4, Frage 1; StA act. 6.5, I.1). Sie habe keine andere Wahl gehabt, als die Rechtsgüter ihres Sohnes zu schützen, indem sie nach D.\_\_\_\_\_ gereist sei, wobei gegenteilige Schlussfolgerungen der Vorinstanz mit dem Beweisergebnis nicht vereinbar seien (act. H.2, Rz. 15; StA act. 6.4, Frage 1 und 2; StA act. 6.5, I.1 und 2). Die Aussage der Beschuldigten, wonach die Entführung nicht gegen den Willen von C.\_\_\_\_\_ geschehen sei, ist irrelevant (StA act. 6.5, I. 3; vgl. vorstehend E. 4.2). Die Staatsanwaltschaft plädiert für die objektive und subjektive Erfüllung des Tatbestands der Entführung (act. H.1, S. 3; RG act I./3, S. 6). In objektiver Hinsicht stehe fest, dass die Beschuldigte nicht über den Aufenthaltsort von C.\_\_\_\_\_ hätte bestimmen dürfen. Dennoch habe sie ihn nach D.\_\_\_\_\_ gebracht, von wo er nicht ohne ihren Willen zurückkehren konnte. Sie habe dadurch eine Machtposition über ihren Sohn erlangt. Die Ortsveränderung sei auf eine bestimmte Dauer vorgesehen gewesen. Der objektive Tatbestand der Entführung sei erfüllt (act. H.1, S. 3). In subjektiver Hinsicht habe die Beschuldigte das Alter ihres Sohnes gekannt, als sie mit ihm nach D.\_\_\_\_\_ gereist sei und habe demnach gewusst, dass er nicht gegen ihren Willen in die Obhut seines Vaters in die Schweiz zurückkehren könne. Dementsprechend sei auch der subjektive Tatbestand erfüllt (act. H.1, S. 3). Auch die Vorinstanz beurteilte den objektiven und subjektiven Tatbestand von Art. 183 Ziff. 2 StGB i.V.m. Art. 184 Abs. 4 StGB als erfüllt (act. E.1, E. 4.2 und E. 4.7). 4.4. Aufgrund des von der Beschuldigten unbestrittenen Sachverhalts der Anklageschrift ist der angeklagte objektive und subjektive Tatbestand der Kindesentführung nach Art. 183 Ziff. 2 i.V.m. Art. 184 Abs. 4 StGB erfüllt. Die Beschuldigte macht jedoch mehrere Rechtfertigungsgründe geltend, die sie auf eine vom Privatkläger ausgehende Gefährdung des Kindeswohls von C.\_\_\_\_\_ stützt (RG act. I./3, S. 10; act. H.2, Rz. 15 ff.). Sei nämlich das Kindeswohl effektiv gefährdet gewesen, komme eine Bestrafung nur in Frage, wenn es ihr als Mutter zumutbar gewesen sei, die Rechtsgüter von C.\_\_\_\_\_ aufzugeben. Sofern das Kindeswohl lediglich in ihrer Vorstellung gefährdet gewesen sei, sei wenigstens von einem Putativnotstand nach Art. 18 i.V.m. Art. 13 StGB auszugehen. Sollte der Irrtum über den Putativnotstand gar fahrlässig entstanden sein, entfalle die Bestrafung, da die fahrlässige Entführung nicht unter Strafe stehe (act. H.2, Rz. 15-18). Damit überhaupt von einer möglichen vom Privatkläger ausgehenden Kindesgefährdung und einer damit einhergehenden angeblichen Notstandssituation ausgegangen werden könnte, sind vorerst die Beweise zu würdigen. 5. Beweiswürdigung und Sachverhaltsfeststellungen

## **E. 11.3**

Bei der Täterkomponente ist zu prüfen, ob sich diese strafferhöhend oder strafmindernd auswirkt (Mathys, a.a.O., Rz. 314). Die Täterkomponente umfasst die persönlichen Verhältnisse und das Vorleben der Täterin sowie das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren. In Bezug auf das Vorleben fallen das frühere

## **E. 11.8**

Zusammenfassend ist die Beschuldigte zu einer Freiheitsstrafe von 27 Monaten zu verurteilen, wovon 17 Monate bedingt und 10 Monate unbedingt (in Anrechnung von 2 Monaten für die Schriften- und Ausweissperre) zu vollziehen sind. Die Probezeit beträgt drei Jahre. Des Weiteren ist die Beschuldigte mit einer bedingten Geldstrafe von 320 Tagessätzen zu CHF 180.00 zu bestrafen. Die Probezeit beträgt ebenfalls drei Jahre. Ausserdem wird ihr eine Verbindungsbusse von CHF 10'000.00 auferlegt. Bezahlt die Beschuldigte die Busse nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 55 Tagen. Die Ausweis- und Schriften-sperre soll aufrechterhalten bleiben, bis die Beschuldigte die unbedingt zu vollziehende Freiheitsstrafe antritt. 12. Genugtuung

## **E. 12**

/ 41 5.1. Die Strafbehörden setzen zur Wahrheitsfindung alle nach dem Stand von Wissenschaft und Erfahrung geeigneten Beweismittel ein, die rechtlich zulässig sind (Art. 139 Abs. 1 StPO). Es steht ausser Frage, dass die neu eingereichten Beweise – das Schreiben von Frau M.\_\_\_\_\_ und das Parteigutachten von Dr. med. E.\_\_\_\_\_ – zulässige Beweismittel sind (act. B.4.1 und B.4.2). Das Gericht würdigt diese Beweise frei nach seiner aus dem gesamten Verfahren gewonnenen Überzeugung (Art. 10 Abs. 2 StPO). Das Gebot der freien Beweiswürdigung sieht alle zulässigen und verwertbaren Beweismittel als formell gleichrangig an. Nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung sollen die Strafbehörden nach ihrer persönlichen Überzeugung aufgrund der gewissenhaften Prüfung entscheiden, ob sie eine Tatsache für bewiesen halten oder nicht (Thomas Hofer, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014, N 56 ff. zu Art. 10 StPO). 5.2. Die Beschuldigte bringt im Berufungsverfahren vor, aus den neuen Beweisen gehe eine Kindesgefährdung von Seiten des Vaters hervor, die eine Handlung wie die der Beschuldigten rechtfertige (act. H.2, Rz. 20 ff.). Laut der Beschuldigten habe für C.\_\_\_\_\_ eine unmittelbare Gefahr durch die Obhut des Vaters bestanden, die mit der Wahrscheinlichkeit einer Verletzung seiner Rechtsgüter einhergegangen wäre (act. H.2, Rz. 20 ff.). Das Schreiben von Frau M.\_\_\_\_\_ datiere vom 21. Juni 2011 und der gutachterliche Bericht von Dr. med. E.\_\_\_\_\_ trage das Datum vom 19. Juli 2011. Beide seien damit erst nach der Erstellung des gerichtlichen Gutachtens vom 8. Dezember 2010 entstanden. Daher seien diese Umstände im gerichtlichen Gutachten gar noch nicht berücksichtigt worden (act. H.2, Rz. 20). Das Obergericht Zürich hat das Gutachten von Dr. phil. N.\_\_\_\_\_ vom 8. Dezember 2010 in seinem Urteil vom 6. November 2012 (LC120022) eingehend gewürdigt (StA act. 7.1, E. 4.1 ff.). Es kam zum Schluss, dass C.\_\_\_\_\_ unter die elterliche Sorge des Vaters zu stellen sei (StA act. 7.1, Dispositiv-Ziff. 1). Das Bundesgericht hat das vorgenannte Urteil des Obergerichts Zürich bestätigt. Es erwog, dass das Obergericht Zürich seinen Entscheid sowohl auf das gerichtlich bestellte Gutachten als auch auf das Parteigutachten der Beschuldigten abgestützt habe (BGer 5A\_917/2012 v. 3.5.2013, vgl. dazu insbesondere E. 2.3.2). Die Vorinstanz legt in ihrem Entscheid ebenfalls ausführlich dar, weshalb sie nicht von einer vom Vater ausgehenden Gefahr für das Wohl von C.\_\_\_\_\_ ausgeht. Aus ihrer Sicht vermag die Beschuldigte insbesondere die Gefahr von Übergriffen und die Verbringung des Kindes mit Alkohol-, Medikamenten- und Pornografiekonsum nicht

### **E. 12.1**

Die Vorinstanz hat dem Privatkläger eine Genugtuung von CHF 20'000.00 zugesprochen (act. E.1, Dispositiv-Ziff. 5a). Mit Berufungserklärung vom 29. August 2019 beantragte

die Beschuldigte, die Zivilklage sei abzuweisen oder sie sei eventualiter auf den Zivilweg zu verweisen (act. A.3, Rechtsbegehren, 4.). Sie führt begründend aus, dass eine Genugtuung in der Höhe von CHF 20'000.00 in keiner Weise gerechtfertigt sei (act. H.2, Rz. 40). Es fehle an der psychischen Beeinträchtigung des Vaters und eine solche sei weder belegt noch behauptet. Der Vater habe auch keinen Grund gehabt, zu denken, dass C.\_\_\_\_\_ bei seiner Mutter nicht gut aufgehoben sei. Entscheidend sei, dass es sich nicht um einen definitiven Verlust eines Kindes handle. Der Privatkläger habe offensichtlich auch nicht versucht, mit C.\_\_\_\_\_ seit August 2017 in Kontakt zu treten. Aufgrund seines Verhaltens habe es sich nicht um einen derartig gravierenden Verlust gehandelt, weshalb maximal eine Genugtuung von CHF 5'000.00 festzulegen sei, sofern die Zivilforderung nicht ohnehin auf den Zivilweg verwiesen werde (act. H.2, Rz. 41). Der Privatkläger beantragt demgegenüber eine Genugtuung von CHF 20'000.00, welche nach Eintritt der Rechtskraft aus der von der Beschuldigten geleisteten Sicherheitsleistung zu bezahlen sei (SK1 19 35, act. H.1, III.2.). Bereits vor der Vorinstanz verglich er die Entführung von C.\_\_\_\_\_ und deren Auswirkungen mit dem Verlust eines Kindes. Er verlangte, es sei ihm als Basis eine Genugtuung in

### **E. 12.2**

Das Gericht entscheidet unter anderem über die anhängig gemachte Zivilklage, wenn es die beschuldigte Person – wie im vorliegenden Verfahren und bereits vor der Vorinstanz – schuldig spricht (Art. 126 Abs. 1 lit. a StPO). Der Entscheid über die anhängig gemachte Zivilklage ist, soweit sie hinreichend begründet und beziffert ist, bei dieser Konstellation zwingend (BGE 146 IV 211 E. 3.1 m.w.H.). Der Privatkläger hat seine Zivilklage im vorinstanzlichen und im vorliegenden Verfahren genügend begründet und beziffert (RG act. VIII./3, Rz. 37; SK1 19 35, act. H.1 Ziff. 1 ff.). Über die Genugtuungsforderung ist daher im vorliegenden Verfahren erneut zu entscheiden.

### **E. 12.3**

Wer in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, hat Anspruch auf Leistung einer Geldsumme als Genugtuung, sofern die Schwere der Verletzung es rechtfertigt und diese nicht anders wiedergutmacht worden ist (Art. 49 Abs. 1 OR). Eine Genugtuung im Sinne von Art. 49 OR ist nur geschuldet, wenn die Schwere der Verletzung es rechtfertigt (BGE 125 III 70 E. 2a m.w.H.). Ob eine hinreichend schwere Persönlichkeitsverletzung vorliegt, ist einzelfallabhängig zu prüfen (Martin A. Kessler, in: Widmer Lüchinger/Oser [Hrsg.], Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, 7. Aufl., Basel 2020, N 11 zu Art. 49 OR m.w.H.). Die Festlegung der Höhe beruht auf der Würdigung sämtlicher Umstände und richterlichem Ermessen (Art. 4 ZGB; BGER 6B\_694/2012 v. 27.6.2013 E. 3.2). Dabei richtet sich die Bemessung der Genugtuung vor allem nach der Art und Schwere der Verletzung, der Intensität und Dauer der Auswirkungen auf die Persönlichkeit sowie dem Grad des Verschuldens des Schädigers. Die Genugtuung bezweckt den Ausgleich für erlittene Unbill, indem das Wohlbefinden anderweitig gesteigert oder die Beeinträchtigung erträglicher gemacht wird (BGER 6B\_694/2012 v. 27.6.2013 E.3.2 m.H.a. BGE 132 II 117 E. 2.2.2). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung haben die nahen Angehörigen einer körperlich geschädigten Person Anspruch auf Ersatz des deswegen erlittenen seelischen Schadens, wenn dieser aussergewöhnlich ist. Der Ansprecher muss in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt und gleich schwer oder schwerer betroffen sein als im Falle der Tötung eines Angehörigen (BGE 125 III 412 E. 2a m.w.H.; Kessler, a.a.O., N 6 zu Art. 49 OR). Gemäss dem Leitfaden zur Bemessung der Genugtuung nach

Opferhilfegesetz hat ein Vater bzw. eine Mutter bei Tod des Kindes

#### **E. 12.4**

Die Beschuldigte entführte C.\_\_\_\_\_ und liess den Privatkläger jahrelang im Unwissen über den Aufenthalt seines Kindes. Aus den Akten ergeht, dass es bis ins Jahr 2015 keine konkreten Hinweise über den Verbleib von C.\_\_\_\_\_ und der Beschuldigten gab (StA act. 3.18). Der Privatkläger wusste nicht, ob sein Kind überhaupt noch lebt. Die durch das Entziehen von C.\_\_\_\_\_ ausgelöste psychische Belastung hat er in der Hauptverhandlung vor der Vorinstanz deutlich geäussert: "Ich war nicht vorbereitet auf eine abrupte Leere" oder "Nach den ersten Monaten intensiver Suche und Absprachen mit Ämtern und Behörden, Suche in umliegenden Ländern dann die Leere, die lähmende Ohnmacht – nicht weiter tun zu können, mit der Ungewissheit leben zu müssen – C.\_\_\_\_\_ ist irgendwo..." (RG act. VIII./3, Rz. 35, RG act. IV./3, Beilage 3). Schliesslich wurde der Einsatzzentrale der Kantonspolizei am 24. Juni 2015 eine Sichtung von C.\_\_\_\_\_ und der Beschuldigten gemeldet (StA act. 3.21). Frühestens ab diesem Zeitpunkt konnte der Beschuldigte zwar davon ausgehen, dass C.\_\_\_\_\_ noch am Leben ist. Die ständige Sorge um das Leben des Kindes für eine Dauer von mindestens 2 Jahren ist jedoch vergleichbar mit der psychischen Belastung eines Elternteils, die mit dem Tod eines Kindes einhergeht (vgl. RG act. VIII./3, Rz. 31). Schliesslich wurde C.\_\_\_\_\_ dem Privatkläger so lange entzogen, dass zwischen C.\_\_\_\_\_ und dem Privatkläger nie eine Vater-Sohn-Beziehung entwickeln konnte. C.\_\_\_\_\_ lehnt den Kontakt zum Vater komplett ab (RG act. VIII./3., Rz. 32), was auch eine zukünftige Kontaktaufnahme zusätzlich erschwert. Dass der Privatkläger keinen Kontakt zum Sohn suchte – wie dies die Beschuldigte behauptet (act. H.2, Rz. 41) – wird vom Privatkläger bestritten (act. H.4, S. 7) und wäre ihm, nach den Diffamierungen der Beschuldigten (perverser Narzisst; act. H.3 S. 13, Frage 5) und ihren Einfluss auf C.\_\_\_\_\_, nicht negativ anzulasten. Die vierjährige Dauer der Entführung, die geplante und gerissene Vorgehensweise der Beschuldigten, das Alter von C.\_\_\_\_\_ sowie die auch in der Zukunft nicht mehr (einfach) herzustellende Vater-Sohn-Beziehung stützen die vom Privatkläger geschilderte (psychische) Leere und psychische Belastung, welche gleich zu gewichten ist, wie der Tod des eigenen Kindes, und rechtfertigt eine Genugtuung in der Höhe von CHF 20'000.00 (vgl. dazu act. E.1, E. 8).

#### **E. 12.5**

Was die Bezahlung der Genugtuung aus der Sicherheitsleistung angeht, ist folgendes festzuhalten. Die Sicherheitsleistung ist in Art. 238 ff. StPO geregelt. Wird die Sicherheitsleistung freigegeben, so kann sie zur Deckung von Geldstrafen, Bussen, Kosten und Entschädigungen verwendet werden, die der beschuldigten Person auferlegt worden sind (Art. 239 Abs. 2 StPO). Mit Entschädigungen sind jene an die Privatklägerschaft gemeint (Art. 433 StPO; Matthias Härrli, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014, N 9 zu Art. 239 StPO). Fraglich ist, ob die Genugtuung als Entschädigung gilt und ebenfalls darunterfällt. Dem ist zu widersprechen. Aus Art. 239 Abs. 2 StPO ergibt sich, dass die Sicherheitsleistung nur für Geldstrafen, Bussen, Kosten und Entschädigungen verwendet werden darf. Art. 429 ff. StPO regelt die Entschädigung und die Genugtuung separat (vgl. dazu Härrli, a.a.O., N 9 zu Art. 239 StPO). Die Genugtuung fällt damit gesetzessystematisch nicht unter die Entschädigung und darf nicht mit der Sicherheitsleistung der Beschuldigten verrechnet werden. Die Beschuldigte ist folglich zu verpflichten, dem Privatkläger die Genugtuung von CHF 20'000.00, unabhängig von der

Auszahlung der Sicherheitsleistung, zu bezahlen. 13. Verfahrenskosten und Entschädigung  
13.1.1. Fällt die Rechtsmittelinstanz selbst einen Entscheid, so befindet sie auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Art. 428 Abs. 3 StPO). Dem Schuld- und Strafspruch der Vorinstanz konnte nicht gefolgt werden, weshalb die vorinstanzlichen Verfahrenskosten neu zu verteilen sind. Grundsätzlich trägt die beschuldigte Person die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird (Art. 426 Abs. 1 StPO). Wird die Beschuldigte in allen Anklagepunkten schuldig gesprochen, trägt sie sämtliche Verfahrenskosten. Wenn sie bei einer Mehrzahl strafbarer Handlungen teilweise schuldig gesprochen wird oder ein Teilfreispruch ergeht bzw. das Verfahren nur bezüglich einzelner strafbarer Handlungen eingestellt wird, so sind die Verfahrenskosten anteilmässig der beschuldigten Person, dem Staat und gegebenenfalls der Privatklägerschaft aufzuerlegen. Die gesamten Kosten des Verfahrens können der Beschuldigten auferlegt werden, wenn die ihr zur Last gelegten Handlungen in einem engen und direkten Zusammenhang stehen und alle Untersuchungshandlungen hinsichtlich jedes Anklagepunktes notwendig waren. Es ist nicht nach Tatbeständen, sondern nach Sachverhalten aufzuschlüsseln. Für die Aufteilung der Verfahrenskosten hat die Strafbehörde jedenfalls einen gewissen Ermessensspielraum (Art. 422 StPO; Thomas Domeisen, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014, N 5 f. zu Art. 426 StPO;

### **E. 13**

/ 41 darzutun. Sie erneuere bloss ihre bereits im Scheidungsverfahren vorgebrachten Vorwürfe (act. E.1, E. 4.4 ff.). 5.3.1. Das Schreiben von Frau M.\_\_\_\_\_ datiert vom 21. Juni 2011. Sie beschreibt eine Situation, die sich im März 2011 abgespielt haben soll. Damals habe sie in O.\_\_\_\_\_ ein Fremder rumgetrieben, der Schüler angesprochen habe. Deswegen habe sie das Thema "Nicht mit Fremden mitgehen" nochmals im Unterricht thematisiert. Anlässlich dieser Thematisierung hätten die Kinder gelernt zu sagen "Nein, Stop, fass mich nicht an, mein Körper gehört mir" etc. Zudem habe sie mit den Kindern ein Kinderbuch "Mein Körper gehört mir" angeschaut. Danach hätten die Kinder von ihren Bedenken und Ängsten erzählt und sie seien mit Lösungsvorschlägen durch Rollenspiele auf die Thematik eingegangen. Plötzlich habe C.\_\_\_\_\_ zu zittern begonnen und sei im Gesicht rot geworden, seine Augen hätten sich geweitet und er habe begonnen den Atem anzuhalten und habe sich schliesslich so sehr verkrampft, dass sein Körper steif geworden sei. Als sie ihn habe beruhigen wollen, habe er einen Schrei ausgestossen, sei in Tränen ausgebrochen und habe in ihren Armen geweint. Er habe sich schliesslich im Beisein der anderen Kinder beruhigt. Die Kindergärtnerin war der Ansicht, dass C.\_\_\_\_\_ äusserst heftig reagiert habe und grosse Angst gehabt habe. Sie habe dies bei Schulschluss der Mutter gemeldet, damit diese informiert gewesen sei und allfällige andere Reaktionen zu Hause hätte zuordnen und auffangen können (act. B.4.1). Die Beschuldigte führt aus, es könne offenbleiben, ob ein Missbrauch nachgewiesen werden könne. Allerdings löse ein derartiger Brief bei einer besorgten Mutter natürlich Ängste aus (act. H.2, Rz. 8). 5.3.2. Im Hinblick auf das Datum des Schreibens, nämlich der 21. Juni 2011, stellt sich vorerst die Frage, weshalb sich Frau M.\_\_\_\_\_ erst drei Monate nach dem Vorfall schriftlich an die Beschuldigte wandte, nachdem sie ihr im März 2011 nach Schulschluss vom Vorfall erzählt hatte. Dies kann jedoch offenbleiben, da der Beweiswert dieses Schreibens gering ist. Es erscheint nicht ungewöhnlich, dass ein Kind unerwartete Reaktionen zeigt, wenn es das erste Mal mit Themen konfrontiert wird, wie sie von Frau M.\_\_\_\_\_ geschildert werden. Auch der Umgang mit fremden Personen ist für manche Kinder fürs Erste etwas beängstigend.

Anlässlich der Berufungsverhandlung führte die Beschuldigte aus, in diesem Alter mit ihrem Sohn noch nie über das Thema Sexualität gesprochen zu haben (act. H3, S. 7). Ausserdem scheint die Beschuldigte neue Bezugspersonen für C.\_\_\_\_\_ mit Bedacht auszuwählen. Gemäss den Ausführungen des Obergerichts Zürich lasse die Mutter keine Beziehungen zu, welche die Mutter-Beziehung allenfalls konkurrieren könnten (StA act. 7.1, E. 4.4). Weshalb und wie aus dem im Schreiben er-

#### **E. 14**

/ 41 läuterten Vorfall eine Kindeswohlgefährdung von Seiten des Privatklägers ersichtlich sein sollte, erschliesst sich dem Gericht jedenfalls nicht. Genauso gut könnte C.\_\_\_\_\_ auf das Nicht-Mitgehen mit Fremden reagiert haben. Die Kindergärtnerin wollte lediglich, dass die Mutter eine allfällige Reaktion von C.\_\_\_\_\_ zu Hause hätte zuordnen und auffangen können. Sie hat nirgends eine Kindeswohlgefährdung erwähnt und eine solche kann – insbesondere in Bezug auf den Vater – weder subjektiv als Mutter noch aus objektiver Sicht aus diesem Schreiben abgeleitet werden. 5.4.1. Die Beschuldigte hat Belege mit Hilfe der Privatdetektei P.\_\_\_\_\_ gesucht, um die Verhältnisse im Haushalt der Eheleute B./Q.\_\_\_\_\_ in Bezug auf den Alkoholkonsum und die Einnahme von Psychopharmaka nachweisen zu können. Der Lebenswandel des Kindsvaters, das von der Beschuldigte beobachtete Verhalten gegenüber dem Kind und insbesondere die nachweislich dokumentierten Reaktionen des Kindes seien der wahre Grund gewesen, weshalb die Beschuldigte die Schweiz verlassen habe. Sie behauptet zudem, die Lebenspartnerin des Privatklägers leide nachweislich an schweren Neurosen, namentlich an Waschneurosen (vgl. StA act. 1.36 und 1.43; act. H.2, Rz. 22). Aufgrund der Erfahrung der Beschuldigten mit dem Privatkläger und des Berichts der Privatdetektei P.\_\_\_\_\_ habe die Beschuldigte daher davon ausgehen müssen, dass im Haushalt des Privatklägers im Übermass Alkohol konsumiert werde. Ausserdem sei der gleichzeitige Konsum von Psychopharmaka dokumentiert, was im Zusammenspiel zu verheerenden Auswirkungen führen könne (vgl. StA act. 1.36; act. H.2, Rz. 22). Mit diesen Argumenten hatte sich bereits das Obergericht Zürich im Verfahren LC120022 zu befassen. Es bezieht sich bei der Beweiswürdigung auf den Gutachter, welcher einen Bericht der Hausärztin des Privatklägers zitiert, wonach aufgrund der Lebenswerte des Beklagten ein übermässiger Alkoholkonsum ausgeschlossen sei (StA act. 7.1, E. 4.4, S. 22). Im vorliegenden Berufungsverfahren macht die Beschuldigte erneut geltend, dass der Privatkläger übermässig viel Alkohol getrunken habe und sie dies immer beobachtet habe. Ausserdem habe die Putzfrau versteckte Flaschen gefunden. Im Abfall des Privatklägers und seiner Frau seien genau diese Flaschen, Büchsen, Campari und weiteres gefunden worden. Dies sei der Beweis gewesen, der jedoch nicht gewürdigt worden sei (act. H.3, Frage 18). 5.4.2. Aus den Schilderungen der Beschuldigten geht nicht hervor, weshalb das Berufungsgericht von der vom Obergericht Zürich vorgenommenen Würdigung dieser Anschuldigungen abweichen sollte (OGer ZH LC120022 v. 6.11.2012 E. 4.4). Sie legt insbesondere keine neuen Tatsachen dar, die eine anderweitige Würdigung des angeblichen Alkoholproblems des Privatklägers nahelegen wür-

#### **E. 15**

/ 41 den. Weshalb hier, entgegen der Ansicht des vom Obergericht Zürich gewürdigten Gutachtens und ohne neue Beweise, von einer Alkoholproblematik des Privatklägers ausgegangen werden soll, ist nicht nachvollziehbar. Im Übrigen lässt das Auffinden von Büchsen und Flaschen zwar auf einen Alkoholkonsum schliessen, jedoch nicht auf einen

übermässigen. Dies deckt sich auch mit der Analyse der Leberwerte, wogegen die Beschuldigte ebenfalls nichts Konkretes vorbringt. Eine andere als die vom Obergericht Zürich vorgenommene Würdigung dieser Beweise fällt daher ausser Betracht. 5.5.1. Die Beschuldigte moniert weiter, C.\_\_\_\_\_ habe sich beim Vorbereitungsbesuch vom 25. September 2013 an das Bein seines Onkels geklammert, damit er seinen Vater nicht treffen müsse, und die Vorinstanz habe fälschlicherweise daraus geschlossen, sein Verhalten sei ihr zuzuschreiben. Die KESB Bezirk Meilen habe eingegriffen, den Besuch unterbrochen, dem Kindsvater die Obhut entzogen und eine Fremdplatzierung angeordnet (act. H.2, Rz. 23). 5.5.2. Laut Entscheid der KESB Bezirk Meilen vom 3. Oktober 2013 habe C.\_\_\_\_\_ bei der Begrüssung auf der KESB-Stelle über starke Bauchkrämpfe geklagt. Auf Nachfrage habe er mitgeteilt, dass er dies immer wieder mal habe und der Arzt gemeint habe, es sei eine Art Grippe (StA act. 7.4, S. 2). Erst als sich der Onkel habe verabschieden wollen, damit C.\_\_\_\_\_ mit einem Mitglied der KESB alleine auf den Vater warten könne, habe sich C.\_\_\_\_\_ mit aller Kraft an den Onkel geklammert und sehr heftig geweint. Er habe nur schwer beruhigt werden können und über starke Schmerzen geklagt. Schliesslich habe er eingewilligt, den Vater kurz zu treffen. Der Kontakt habe drei Minuten gedauert (StA act. 7.4, S. 2). C.\_\_\_\_\_ führte mitunter selbst aus, dass er die Krämpfe immer mal wieder habe. Daher scheint dies nicht eine durch Begegnungen mit dem Vater ausgelöste Reaktion zu sein, da solche Begegnungen nicht "immer mal wieder" stattfanden. Die Beschuldigte bringt dazu nichts weiter vor. Aus dem Entscheid der KESB Bezirk Meilen vom 3. Oktober 2013 geht nicht hervor, aus welchen Gründen C.\_\_\_\_\_ sich an das Bein seines Onkels geklammert haben soll. Dem Urteil des Obergerichts Zürich vom 6. November 2012 ist zu entnehmen, dass die ablehnende Haltung der Beschuldigten gegenüber dem Privatkläger es C.\_\_\_\_\_ verunmögliche, über den Vater zu sprechen, den Wunsch nach einem Vaterkontakt zu äussern oder gar nur darüber nachzudenken (StA act. 7.1, E. 4.2, S. 13 f.). Nach einer so langen Zeit ohne Kontakt zum Vater und den zahlreichen negativen Interaktionen der Mutter gegenüber dem Vater (vgl. z.B. StA act. 7.1, E. 4.2, S. 15; act. H.3, Frage 16 S. 8, Frage 5 S. 10, Frage 2 S. 12, Frage 5 S. 13, wo sie den Privatkläger gar vor Gericht jeweils als perversen Narzissten bezeichnet), ist es nicht ver-

## **E. 16**

/ 41 wunderbarlich, dass C.\_\_\_\_\_ im Hinblick auf eine Begegnung mit dem von der Mutter schlecht und negativ dargestellten Vater so heftig reagiert. Woraus aus dem Verhalten von C.\_\_\_\_\_ eine Kindesgefährdung von Seiten des Vaters herausgelesen werden sollte, ist abermals nicht nachvollziehbar. 5.6.1. Die Beschuldigte beruft sich des Weiteren auf die Ausführungen im Parteigutachten (act. B.4.2). Darin beschreibe der Gutachter, dass der Bericht der Kindergärtnerin vom 21. Juni 2011 dafür spreche, dass C.\_\_\_\_\_ tatsächlich etwas erlebt haben müsse, was ihn dazu gebracht habe, die Besuche beim Kindsvater abzulehnen. Ausserdem könne mit diesem Gutachten rechtsgenügend nachgewiesen werden, dass die Mutter zu Recht ernsthafte Zweifel am Wohl des Kindes haben durfte und musste (act. H.2, Rz. 9). 5.6.2. Privatgutachten haben nicht den gleichen Stellenwert wie Gutachten, die von der Untersuchungsbehörde oder von einem Gericht eingeholt wurden. Daher kommt den Ergebnissen eines im Auftrag des Beschuldigten erstellten Privatgutachtens lediglich die Bedeutung einer der freien Beweiswürdigung unterliegenden Parteibehauptung bzw. eines Bestandteils der Parteivorbringen zu, jedoch nicht die Qualität eines Beweismittels. Da Privatgutachten in der Regel nur eingereicht werden, wenn sie für den Auftraggeber günstig lauten, sind sie mit Zurückhaltung zu würdigen. Dies gilt auch, wenn das Privatgutachten durch eine erfahrene und etablierte Fachperson erstellt wird, die

auch als Gerichtsgutachter beigezogen wird. Der Privatgutachter ist nicht unabhängig und unparteiisch wie der amtliche Sachverständige. Er steht vielmehr in einem Auftragsverhältnis zu der ihn beauftragenden privaten Partei und äussert seine Meinung, ohne von den juristischen Entscheidungsträgern in die Pflicht genommen worden zu sein. Es ist daher beim Privatgutachter vom Anschein einer Befangenheit auszugehen, zumal er vom Angeklagten nach dessen Kriterien ausgewählt worden ist, zu diesem in einem Vertrags- und Treueverhältnis steht und von ihm entlohnt wird. Aus diesen Gründen ist ein privates Gutachten, auch wenn es durch eine anerkannte Fachperson erstellt wird, einem gerichtlich angeordneten Gutachten nicht gleichgestellt (BGE 141 IV 369 E. 6.2 mit etlichen Hinweisen). 5.6.3. Beim Parteigutachten von Dr. med. E.\_\_\_\_\_ handelt es sich um ein einseitiges Gutachten, das von der Beschuldigten in Auftrag gegeben worden ist. Aufgrund des vorliegenden Sachverhalts ist anzunehmen, dass das Auftragsziel des Gutachtens war, dem Privatkläger die elterliche Sorge über C.\_\_\_\_\_ abzusprechen (vgl. act. B.4.2, S. 1). In objektiver Hinsicht geht es im Gutachten darum, das subjektive Erleben des Kindes C.\_\_\_\_\_ zu eruieren (act. B.4.2, S.2).

## **E. 17**

/ 41 Dr. med. E.\_\_\_\_\_ schreibt, die Beschuldigte wünsche keinen Kontakt zwischen dem Privatkläger und C.\_\_\_\_\_ (act. B. 4.2, S. 3). Am 16. Juni 2011 teilte die Beschuldigte Dr. E.\_\_\_\_\_ – angeblich unter Beilage eines entsprechenden Schreibens – mit, dass die Kindergärtnerin eine Beobachtung gemacht habe, die auf eine schlimme Erfahrung schliessen lasse, die C.\_\_\_\_\_ früher mit dem Privatkläger gemacht habe (act. B.4.2, S. 6). Am 23. Juni 2011 führt C.\_\_\_\_\_ aus, dass die Beschuldigte ihm gesagt habe, er dürfe nicht mit dem Privatkläger reden. Dies bestreitet die Beschuldigte jedoch. Sie habe ihm nur erklärt, er dürfe nicht mit dem Privatkläger auf die Toilette (act. 4.2, S. 6). Dr. med. E.\_\_\_\_\_ kommt zum Schluss, dass C.\_\_\_\_\_ ein starkes Bedürfnis nach einem guten Kontakt mit einer männlichen Person habe. C.\_\_\_\_\_ verändere sein Verhalten nicht spürbar vor der Mutter und könne offen reden (act. B.4.2, S. 8). Zwischen C.\_\_\_\_\_ und dem Vater bestehe keine Bindung und wenn, dann habe er eine sehr problematische Beziehung zum Vater (act. B.4.2, S. 9). Der Bericht der Kindergärtnerin vom 21. Juni 2011 spreche dafür, dass C.\_\_\_\_\_ tatsächlich etwas erlebt haben müsse, dass ihn dazu gebracht habe, die Besuche beim Privatkläger abzulehnen (act. B.4.2, S. 10). Der Parteigutachter beschreibt es für das Kindeswohl abträglich, wenn C.\_\_\_\_\_ zu Kontakten mit dem Privatkläger gezwungen werde. Es müsse ein modus vivendi gefunden werden, sodass sich C.\_\_\_\_\_ damit abfinden könne, einen "komischen" Vater zu haben, ohne dass daraus für sein Identitätsgefühl eine zu grosse Einbusse resultiere. Nach einer Kontaktpause werde C.\_\_\_\_\_ vermutlich früher oder später wieder Kontakt zu seinem Vater suchen (act. B.4.2, S. 10). 5.6.4. Das vorliegende Parteigutachten wurde insbesondere auf Grundlage der Anhörung der Beschuldigten und von C.\_\_\_\_\_ erstellt. Die Beschuldigte führt vor dem Gutachter aus, dass die von der Kindergärtnerin erwähnte Beobachtung auf eine schlimme Erfahrung mit dem Privatkläger schliessen lasse (act. B.4.2, S. 6). Aus dem Parteigutachten geht nicht explizit hervor, der Privatkläger stelle eine Kindeswohlgefährdung für C.\_\_\_\_\_ dar. Im Gegenteil ist dem Parteigutachten zu entnehmen, dass C.\_\_\_\_\_ ein starkes Bedürfnis nach einem guten Kontakt mit einer männlichen Bezugsperson habe (act. B.4.2, S. 8). Die Kontakte zwischen C.\_\_\_\_\_ und seinem Vater seien nicht zu erzwingen, jedoch wolle C.\_\_\_\_\_ gewiss über seinen Vater auf dem Laufenden gehalten werden und möglicherweise früher oder später wieder einen Kontakt zum Kindsvater herstellen wollen (act. B.4.2, S. 10). Es sei Aufgabe eines Beistandes, falls überhaupt eine Beistandschaft auf-

rechterhalten bleibe, mit punktuellen und sorgsam organisierten Kontakten zwischen Vater und Sohn eine lebbare Form zu finden (act. B.4.2, S. 10). Die Aus-

### **E. 18**

/ 41 führung, wonach "etwas" vorgefallen sei, was C.\_\_\_\_\_ dazu bringe, die Besuche beim Vater abzulehnen (act. B.4.2, S. 10), lässt den Schluss eines Missbrauchs nicht zu. Dabei handelt es sich um eine Interpretation einer potentiellen Handlung des Kindsvaters seitens der Beschuldigten. Ausserdem fand das Gespräch zwischen Dr. med. E.\_\_\_\_\_ und der Beschuldigten am 16. Juni 2011 statt (act. B.4.2, S. 4). Das Schreiben der Kindergärtnerin datiert jedoch vom 21. Juni 2011 (act. B.4.1). Damit besteht ein Widerspruch zwischen der Aussage der Beschuldigten vom 16. Juni 2011, wonach das Schreiben im Anhang beiliege, und der tatsächlichen Erstellung des Schreibens vom 21. Juni 2011. Es ist davon auszugehen, dass Dr. med. E.\_\_\_\_\_ dieses Schreiben erst später erhalten hat, da es vorher gar nicht existierte, was den Wahrheitsgehalt und damit die Glaubhaftigkeit der Aussage der Beschuldigten vermindert. 5.6.5. Dr. med. E.\_\_\_\_\_ erläutert, C.\_\_\_\_\_ müsse tatsächlich etwas erlebt haben, dass ihn dazu gebracht habe, die Besuche beim Privatkläger abzulehnen (act. B.4.2, S. 10). Er führt jedoch nicht aus, dass das Erlebte mit dem Privatkläger selbst in Zusammenhang stehe oder vom Privatkläger eine Kindesgefährdung ausgehe. Ausserdem beschreibt der Gutachter den Privatkläger als "komischen" Vater (act. B.4.2, S. 10), obwohl er diesen nie zu Gesicht bekommen hat und ihn nie befragt hat. Eine Würdigung in dem Sinne, dass in der Konsequenz des "komischen" Vaters eine Einbusse für das Identitätsgefühl bei C.\_\_\_\_\_ resultiere, erscheint bei objektiver Betrachtung fraglich. Sollte dies so sein, so wäre dies höchstens das Resultat des negativen Einflusses der Mutter auf das Vaterbild von C.\_\_\_\_\_. Diesen Einfluss beschrieb bereits das Obergericht Zürich, indem es sich auf das gerichtliche Gutachten bezog, die Äusserungen des Gutachters als schlüssig bezeichnete und erwog, dass die ablehnende Haltung der Mutter es C.\_\_\_\_\_ gar verunmögliche, über den Vater zu sprechen, den Wunsch nach einem Vaterkontakt zu äussern oder gar nur darüber nachzudenken (act. B.4.2., S. 10; OGer ZH LC120022 v. 6.11.2012 E. 4.2, S.13 f.). Der Gutachter geht vom subjektiven Gefühl von C.\_\_\_\_\_ aus und bringt keine objektiv nachvollziehbaren Gründe vor, weshalb vom Vater eine Kindesgefährdung für C.\_\_\_\_\_ ausgehe. Eine dahingehende Interpretation der Beschuldigten aufgrund der Einschätzung von Dr. med. E.\_\_\_\_\_ schlägt fehl und ist objektiv nicht nachvollziehbar. 5.6.6. So oder anders widerspiegelt das Gutachten lediglich die einseitigen Behauptungen der Beschuldigten. Dr. med. E.\_\_\_\_\_ hat den Privatkläger weder gesehen noch gehört. Damit vermag das Parteigutachten die Schlussfolgerung des vom Obergericht Zürich gewürdigten gerichtlichen Gutachtens – wonach der Privatkläger geeignet sei, C.\_\_\_\_\_ zu erziehen – nicht umzustossen (OGer ZH

### **E. 19**

/ 41 LC120022 v. 6.11.2012 E. 4 f.). Das Urteil des Obergerichts Zürich nimmt denn auch stetig Bezug auf Arztberichte von Dr. med. E.\_\_\_\_\_, welche sich mit Aussagen aus seinem späteren Parteigutachten decken (z.B. Bemerkung von C.\_\_\_\_\_ bei Dr. med. E.\_\_\_\_\_, er müsse vier Mal zum Vater, dann alleine, dann nicht mehr, oder er wisse nicht, was er am nächsten Besuchstag machen solle, Mami habe gesagt, er dürfe nicht mit dem Vater reden [OGer ZH LC120022 v.6.11.2012 E. 4.2, S. 15 mit Verweis auf S.5 und auf S.6 und act. B.4.2 S.5 und S. 6]). Ob vorliegend die Arztberichte von Dr. med. E.\_\_\_\_\_, welche dem Urteil des Obergerichts Zürich zugrunde lagen, lediglich unter dem neuen Titel "Gutachten" beim Berufungsgericht eingereicht worden sind, kann offenbleiben. Aus

dem Parteigutachten vom 19. Juli 2011 von Dr. med. E.\_\_\_\_\_ lässt sich weder eine Kindesgefährdung von C.\_\_\_\_\_ durch den Privatkläger ableiten noch begründen. Eine solche kann weder subjektiv oder objektiv betrachtet, noch irrtümlicherweise angenommen werden. 6. Rechtfertigender und entschuldbarer Notstand (Art. 17 und 18 StGB) 6.1. Wer eine mit Strafe bedrohte Tat begeht, um ein Rechtsgut einer anderen Person aus einer unmittelbaren, nicht anders abwendbaren Gefahr zu retten, handelt rechtmässig, wenn er dadurch höherwertige Interessen wahrt (Art. 17 StGB). Die Bestimmung schafft einen Rechtfertigungsgrund für den Fall, dass das zu schützende Interesse höherwertiger ist als jenes, in welches eingegriffen wird (Donatsch, a.a.O., N 1 zu Art. 17 StGB m.w.H.). Die Legitimation des rechtfertigenden Notstands liegt darin, dass ein Rechtsgut (ein eigenes oder dasjenige eines anderen) einer unmittelbaren Gefahr ausgesetzt ist und sich die Gefahr nur abwenden lässt, indem in das Rechtsgut eines Dritten eingegriffen wird (Marcel Alexander Niggli/Carola Göhlich, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl., Basel 2019, N 10 zu Art. 17 StGB m.w.H.). Die Gefahr muss somit konkret und unmittelbar sein und darf sich nur durch ein sofortiges Eingreifen abwenden lassen (Donatsch, a.a.O., N 4 zu Art. 17 StGB m.w.H.). Ob eine nicht anders abwendbare Gefahr vorliegt, ist Gegenstand der von der Täterin zu treffenden Prognose. Sie bestimmt sich daher aus Sicht eines verständigen Dritten in der Lage der Täterin. Eine rechtmässige Handlung, die der Betroffene dulden muss, stellt keine Gefahr im Sinne von Art. 17 StGB dar (Stefan Trechsel/Christopher Geth, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 4. Aufl., Zürich 2021, N 3 zu Art. 17 StGB m.w.H.; Niggli/Göhlich, a.a.O., N 11 f. zu Art. 17 StGB m.w.H.). Wer eine mit Strafe bedrohte Tat begeht, um sich oder eine andere Person aus einer unmittelbaren, nicht anders abwendbaren Gefahr für Leib, Leben, Freiheit,

## **E. 20**

/ 41 Ehre, Vermögen oder andere hochwertige Güter zu retten, wird milder bestraft, wenn ihr zuzumuten war, das gefährdete Gut preiszugeben (Art. 18 Abs. 1 StGB). War es ihr nicht zuzumuten, das gefährdete Gut preiszugeben, so handelt die Täterin nicht schuldhaft (Art. 18 Abs. 2 StGB). Dabei stehen sich gleichwertige Interessen gegenüber, welche zwar die Rechtswidrigkeit nicht beseitigen, aber zu einer Verringerung oder gar zum Wegfallen der Schuld führen (Trechsel/Geth, a.a.O., N 1 zu Art. 18 StGB). Ob die Preisgabe des Gutes zumutbar gewesen wäre, ist in Beachtung des Ausmasses der psychischen Belastung der Täterin zu prüfen, nämlich ob bzw. inwieweit ihr persönlich für ihre Notstandshandlung ein Vorwurf gemacht werden kann (Donatsch, a.a.O., N 2 zu Art. 18 StGB). Die subjektive Prägung des entschuldbaren Notstands erlaubt, die Subsidiarität nicht nach rein objektiven Kriterien zu prüfen, sondern gemäss der Situation der Täterin zu berücksichtigen. Nämlich ob ihr zuzumuten war, auf anderweitige Abwendung der Gefahr zu vertrauen, fremde Hilfe in Anspruch zu nehmen oder das Gut aufzugeben (Trechsel/Geth, a.a.O., N 2 zu Art. 18 StGB). 6.2. Die Beschuldigte erläutert, sie habe aufgrund des Schreibens von Frau M.\_\_\_\_\_ vom 21. Juni 2011 und des Gutachtens von Dr. med. E.\_\_\_\_\_ vom 19. Juli 2011 davon ausgehen müssen, dass vom Privatkläger eine Gefahr für ihren Sohn ausgehe. Dieser Bericht sowie das Parteigutachten seien im gerichtlichen Gutachten (und im Urteil vom Obergericht Zürich) nicht berücksichtigt worden. Es sei jedoch nachvollziehbar, dass sie in der Folge Befürchtungen für ihren Sohn hegte und nachweisen wollte, dass der Privatkläger nicht geeignet sei, C.\_\_\_\_\_ zu betreuen. Deswegen habe sie die Privatdetektei P.\_\_\_\_\_ engagiert. Sie habe Belege gesucht, um die Zustände im Haushalt des Vaters dokumentieren zu können. Dabei sei ein erheblicher Konsum von Alkohol und

Psychopharmaka im Haushalt des Privatklägers und Q.\_\_\_\_\_ dokumentiert worden. Weder rachsüchtige noch egoistische Motive, sondern der Lebenswandel des Privatklägers, das von der Beschuldigten beobachtete Verhalten gegenüber dem Kind und insbesondere die nachweislich dokumentierten Reaktionen des Kindes seien die wahren Gründe gewesen, um die Schweiz zu verlassen (act. H2, Rz. 20 f.). 6.3. Das Schreiben von Frau M.\_\_\_\_\_ sowie das Parteigutachten von Dr. med. E.\_\_\_\_\_ vermögen keine objektiv oder subjektiv wahrnehmbaren Befürchtungen für eine Gefährdung des Kindeswohls von C.\_\_\_\_\_ durch den Privatkläger hervor- rufen (siehe vorstehend E. 5). Dementsprechend bestand zu keinem Zeitpunkt eine konkrete oder unmittelbare und nicht anders abwendbare, vom Privatkläger ausgehende Gefahr für C.\_\_\_\_\_. Es ist auch kein Eingriff in die Rechtsgüter von C.\_\_\_\_\_ auszumachen. Eine Gefährdungssituation lässt sich auch aus der subjek-

### **E. 21**

/ 41 tiven Wahrnehmung der Beschuldigten nicht ableiten. Ihre Sicht der Dinge, wie z.B. ihre Wahrnehmung des Schreibens von Frau M.\_\_\_\_\_, erscheint nach dem vorstehend Gesagten (vgl. vorstehend E. 5.3) konstruiert und irrational. Auch aus dem Gutachten von Dr. med. E.\_\_\_\_\_ geht weder direkt noch indirekt hervor, dass vom Privatkläger eine Gefahr für C.\_\_\_\_\_ ausgehe (E. 5.6). Damit legt die Be- schuldigte keine aussagekräftigen Indizien oder Beweise für eine mögliche subjek- tiv oder objektiv wahrnehmbare Gefährdungssituation von C.\_\_\_\_\_ durch den Pri- vatkläger dar. Die Beschuldigte befand sich insofern nicht in einer Notstandsituati- on und die Entführung von C.\_\_\_\_\_ nach D.\_\_\_\_\_ ist infolgedessen weder ent- schuldigbar noch gerechtfertigt. 7. Putativnotstand nach Art. 18 StGB i.V.m. Art. 13 Abs. 1 StGB

### **E. 22**

/ 41 Tat mit Strafe bedroht ist (Art. 13 Abs. 2 StGB). Ergibt sich also, dass der Irrtum vermeidbar ist, tritt die Verurteilung wegen des betreffenden Fahrlässigkeitsdelik- tes zur allfällige Bestrafung nach Abs. 1 hinzu (Donatsch, a.a.O., N 7 zu Art. 13 StGB). Art. 13 StGB passt, in seiner Gesamtheit sowie mit Blick auf den systema- tischen Zusammenhang von Art. 12 StGB betrachtet, von vornherein nur auf "irrigere Vorstellungen über den Sachverhalt", welche den Vorsatz berühren, und das sind nur der Tatbestandsirrtum und die irrtümliche Annahme einer objektiven Rechtfer- tigungslage (Niggli/Maeder, a.a.O., N 16 zu Art. 13 StGB m.w.H.).

### **E. 23**

/ 41 Putativnotstand vorlag (vgl. vorstehend, E. 6-8). Daher ist dies in Bezug auf den Tatbestand des Entziehens von Minderjährigen nicht nochmals zu prüfen. Da we- der eine irrtümlich angenommene, noch eine reale Notstandsituation bestand, lag kein Rechtfertigungsgrund für die objektive Ausführung des Tatbestands von Art. 220 StGB oder aArt.220 StGB vor. Die Beschuldigte ist daher der Entziehung von Minderjährigen im Sinne des festgestellten und unbestrittenen Sachverhalts schuldig zu sprechen. 11. Strafzumessung Zusammenfassend hat sich die Beschuldigte der Entführung nach Art. 183 Ziff. 2 StGB in Verbindung mit Art. 184 Abs. 4 StGB sowie des Entziehens von Minder- jährigen gemäss aArt. 220 StGB und Art. 220 StGB schuldig gemacht. Die Vorin- stanz hat sie dafür mit einer Freiheitsstrafe von 42 Monaten bestraft (act. E.1, Dis- positiv-Ziffer 1 und 2). Die Beschuldigte beanstandet die Strafzumessung der Vor- instanz (act. H.2, Rz. 28 ff.) und beantragt eine Freiheitsstrafe von nicht mehr als 12 Monaten und in Bezug auf die Verurteilung nach Art. 220 StGB höchstens eine bedingte Geldstrafe (act. H.2, Rz. 36). Das

Berufungsgericht hat angesichts der Natur der Berufung als reformatorisches Rechtsmittel eine eigene Strafzumessung vorzunehmen (BGer 6B\_798/2020 v. 16.9.2020 E. 2.2; Art. 408 StPO). 11.1.1. Der ordentliche Strafraum von Art. 183 StGB beträgt bis zu fünf Jahre Freiheitsstrafe oder Geldstrafe. Erschwerende Umstände nach Art. 184 StGB erhöhen das Minimum auf ein Jahr Freiheitsstrafe und erhöhen das Maximum auf 20 Jahre Freiheitsstrafe (Art. 184 Abs. 4 i.V.m. Art. 40 Abs. 2 StGB; Delnon/Rüdy, a.a.O., N 26 zu Art. 184 StGB). Damit beträgt die mögliche abstrakte Strafe für Art. 183 Ziff. 2 StGB i.V.m. Art. 184 Abs. 4 StGB ein Jahr bis 20 Jahre Freiheitsstrafe. 11.1.2. Für die Festlegung der Strafzumessungsschuld ist die objektive und subjektive Tatschwere massgebend (Hans Mathys, Leitfaden Strafzumessung, 2. Aufl., Basel 2019, Rz. 70). Gemäss Art. 47 Abs. 1 StGB misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden der Täterin zu und berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben der Täterin. Unter den Begriff des Verschuldens fällt das Mass der Vorwerfbarkeit des Rechtsbruchs und umfasst den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat (Mathys, a.a.O., Rz. 70). Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen der Täterin sowie danach bestimmt, wie weit die Täterin nach den inneren und äusseren Umständen in der

#### **E. 24**

/ 41 Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB). Bei der Berücksichtigung der Beweggründe kommt es drauf an, ob die Täterin aus eigenem Antrieb oder Veranlassung eines anderen handelte oder ob die Beweggründe egoistischer Natur waren (Stefan Heimgartner, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Orell Füssli Kommentar, StGB JStGB Kommentar, 20. Aufl., Zürich 2018, N 9 zu Art. 47 StGB). Ausgangspunkt für die Beurteilung des Tatverschuldens ist die objektive Tatschwere. Dabei ist massgebend, wie stark das geschützte Rechtsgut durch das Verhalten der Beschuldigten beeinträchtigt wurde. Danach ist zu prüfen, inwieweit diese objektive Tatschwere der Beschuldigten anzurechnen ist. Dieser objektive Umstand darf der Beschuldigten nur angerechnet werden, soweit sie diesen gewollt oder in Kauf genommen bzw. als möglich vorausgesehen hat oder voraussehen musste (Mathys, a.a.O., Rz. 73 f.). Im Rahmen der Beurteilung des Tatverschuldens ist ausserdem zu berücksichtigen, ob die Täterin mit direktem Vorsatz oder Eventualvorsatz handelte. Beim Verschulden ist auch das "Mass an Entscheidungsfreiheit" bei der Täterin, sowie die Intensität des deliktischen Willens bedeutsam (Heimgartner, a.a.O., N 10 f. zu Art. 47 StGB). Zeigt die Täterin Reue und Einsicht, ist dies unter dem Gesichtspunkt der persönlichen Verhältnisse zu berücksichtigen (Heimgartner, a.a.O., N 15 zu Art. 47 StGB). Fehlende Reue und fehlende Einsicht darf strafehöhend gewichtet werden (Mathys, a.a.O., Rz. 315 m.H.a. BGE 113 IV 56). 11.1.3. Die Beschuldigte hat in ihrer Befragung an der Hauptverhandlung ausgesagt, sie habe die Organisation der Kindesentführung von C.\_\_\_\_\_ geplant. Dazu habe sie sich mit einem Anwalt getroffen und ihn nach den Möglichkeiten gefragt, woraufhin jener D.\_\_\_\_\_ als Entführungsort vorgeschlagen habe (act. H.3, S. 6, Frage 11). Der Anwalt habe dann ein Flugticket organisiert und sie habe eine Aufenthaltsbewilligung organisiert (act. H.3, S.6, Frage 11). Zur Bezahlung der Lebenskosten in D.\_\_\_\_\_ habe sie das Geld mitgenommen, dass sie aus dem Verkauf eines Hauses erhalten habe (act. H.3, S.6, Frage 12). Die Beschuldigte lebte mehrere Jahre ohne Bekanntgabe ihres Aufenthaltsortes in D.\_\_\_\_\_ und liess den Privatkläger damit im Unklaren, ob sein Sohn überhaupt noch lebt. Die komplexe Organisation der Entführung, die Auswahl der Stadt D.\_\_\_\_\_ in R.\_\_\_\_\_ (Nicht Mitglied

des Haager Kindesentführungsübereinkommens [HKÜ; SR 0.211.230.02]) und die Finanzierung der Entführung zeugen von einer hohen kriminellen Energie der Beschuldigten. Die Beschuldigte hat C.\_\_\_\_\_ seinem Vater bewusst jahrelang vorenthalten und vorsätzlich eine Vater-Kind-Beziehung verunmöglicht. Sie hat mit kriminellen Mitteln den von ihr angestrebten Zweck – nämlich, dass C.\_\_\_\_\_ ohne Vater aufwächst und sie die einzige Bezugsperson in

## **E. 25**

/ 41 seinem Leben ist – erreicht. Die Beschuldigte hat eingestanden, dass sie mit C.\_\_\_\_\_ im August oder September 2013 nach D.\_\_\_\_\_ gereist (act. H.2, Rz. 8) und schliesslich im August 2017 mit C.\_\_\_\_\_ in die Schweiz zurückgekehrt sei (StA act. 1.54, S.1; act. H.3, S.13, Frage 7). Die Entführung von C.\_\_\_\_\_ dauerte 4 Jahre. In dieser Zeit hat sich C.\_\_\_\_\_ (offensichtlich) dermassen von seinem Vater distanziert, dass er diesem den Kontakt seit seiner Rückkehr in die Schweiz verweigert (act. H.4, S. 4, Parteivortrag Privatkläger 2.). Während der Einvernahme an der Berufungsverhandlung bezeichnete die Beschuldigte den Privatkläger als perversen Narzissten (act. H.3, S. 12, Frage 2) und warf ihm krankes Verhalten (act. H.3, S. 4, Frage 7) sowie Alkoholismus vor (act. H.3, S. 8, Frage 18). Demnach behauptet die Beschuldigte immer noch, dass sie C.\_\_\_\_\_ aus den vor- genannten Gründen vor seinem Vater beschützen musste. In Bezug auf das subjektive Verschulden ist festzuhalten, dass die Beschuldigte keine Reue zeigt. Die Äusserung, C.\_\_\_\_\_ sei nun genug alt, um sich selbst zu schützen, falls der Antrag auf superprovisorische Zuteilung der Obhut abgelehnt worden wäre (act. H.3, S. 13, Frage 7), zeugt ebenfalls von mangelnder Einsicht der Beschuldigten. Die Beschuldigte hat aus egoistischen Motiven gehandelt. Ihr ging es lediglich darum, dem Privatkläger den Sohn zu entziehen und sich selbst als einzige Bezugsperson für C.\_\_\_\_\_ zu gewinnen. Diese Faktoren sind stark verschuldenserhöhend zu werten. Zugunsten der Beschuldigten ist zu berücksichtigen, dass sie mit C.\_\_\_\_\_ in die Schweiz zurückgekehrt ist (act. H.2, S.13, Frage 7). Ausserdem ist ihr anzurechnen, dass sie den Sachverhalt nicht bestritten hat, geständig ist und sich im Strafverfahren kooperativ verhalten hat. Diese Tatsachen wirken sich jedoch nur leicht verschuldensmindernd aus. Die objektive Tatschwere wiegt aufgrund der Entführung von C.\_\_\_\_\_ in ein Land ohne Rückführungsabkommen, dem jahrelangen Verschweigen des Aufenthaltsortes von C.\_\_\_\_\_ und der Vermeidung des Aufbaus einer Vater-Kind-Beziehung schwer. Nach dem vorstehend Gesagten ist der Beschuldigten ein schweres Verschulden vorzuwerfen. 11.1.4. Insgesamt rechtfertigt es sich daher, für den Tatbestand der Entführung nach Art. 183 Ziff. 2 StGB in Verbindung mit Art. 184 Abs. 4 StGB, die schuldangemessene Strafe nach den vorgenannten Tatkomponenten auf 2 Jahre und 6 Monate festzusetzen. 11.2.1. Die Beschuldigte entführte C.\_\_\_\_\_ nach D.\_\_\_\_\_ und entzog C.\_\_\_\_\_ damit der Obhut seines Vaters. Sie hat aus egoistischem Antrieb dafür gesorgt, dass der Vater von C.\_\_\_\_\_ keinen Kontakt zu ihm aufbauen konnte. Das Urteil des Obergerichts Zürich inkl. die daraufhin erfolgte Bestätigung dieses Urteils

## **E. 26**

/ 41 durch das Bundesgericht, wonach die elterliche Sorge dem Privatkläger zugeteilt werde, waren ihr bestens bekannt. Trotz dieser rechtskräftigen Urteile konnte sie sich mit der Zuteilung der elterlichen Sorge nicht abfinden und hat alles getan, um C.\_\_\_\_\_ vom Privatkläger fernzuhalten. Damit hat sie dem Privatkläger das ihm zugestandene Recht verweigert, den Aufenthaltsort sowie die Art und Weise der Unterbringung von C.\_\_\_\_\_ zu bestimmen. Er konnte 4 Jahre lang und bereits davor wenig bis gar nicht an der Erziehung

von C.\_\_\_\_\_ teilhaben und wusste lange Zeit gar nicht, ob sein Sohn überhaupt am Leben ist. Aus dem Vorwort des Gutachtens von Dr. med. E.\_\_\_\_\_ ergibt sich denn auch, dass dies das Ziel der Beschuldigten gewesen ist (act. B.4.2, S.1). Die Beschuldigte war sich der Entziehung von C.\_\_\_\_\_ vom Vater bewusst und sie hat vorsätzlich gehandelt. Sie hat den Privatkläger im Berufungsverfahren unter anderem mehrmals indirekt und direkt als perversen Narzissten bezeichnet, was von Uneinsichtigkeit zeugt (act. H.3, Frage 16 S.8, Frage 5 S. 10, Frage 2 S. 12, Frage 5 S. 13). Die Verwerflichkeit der Tat ist im Vergleich zu anderen Tatvarianten sehr hoch. C.\_\_\_\_\_ ist bald volljährig und wurde damit in einer sehr prägenden Zeit seines Lebens von seiner Mutter beeinflusst und seinem Vater vorenthalten. Es wird sich im jetzigen Alter von C.\_\_\_\_\_ schwierig erweisen, eine normale Vater-Kind-Beziehung aufzubauen. Insgesamt ist damit von einem schweren objektiven Tatvorwurf auszugehen. In subjektiver Hinsicht zeigt die Beschuldigte keine Reue und sieht den Unrechtsgehalt ihrer Tat überhaupt nicht ein. Für sie spricht, dass sie sich selbständig dazu entschlossen hat, in die Schweiz zurückzukehren. Allerdings hat sie vorher noch die superprovisorische Obhut über C.\_\_\_\_\_ anhängig gemacht, was in Bezug auf die Rückkehr wieder gegen Einsicht und Reue spricht. Immerhin hat sie sich im Strafverfahren jeweils kooperativ verhalten. Für den Tatbestand der Entziehung von Minderjährigen erscheint aufgrund der objektiven und subjektiven Tatkomponenten eine Geldstrafe von 360 Tagessätzen (aArt. 220 StGB i.V.m. aArt. 34 StGB) als schuldangemessen. 11.2.2. In übergangsrechtlicher Hinsicht ist folgendes zu beachten. Die Entziehung dauerte von August/Oktober 2013 bis August 2017 (StA act. 1.54 S.2). Gemäss Art. 34 StGB aus dem Jahr 2013 betrug die Geldstrafe damals höchstens 360 Tagessätze (aArt. 34 StGB [2017]). Es ist anzumerken, dass nach neuem Recht für die gleiche Strafhöhe eine Freiheitsstrafe zu verhängen wäre, weshalb die Beschuldigte nach altem, milderem Recht (aArt. 34 StGB i.V.m. aArt. 220 StGB) schuldig zu sprechen ist (BGE 147 IV 241 E. 4). 11.2.3. Gemäss neuem Recht ist für den vorliegenden Tatbestand von Art. 220 StGB zwischen der Freiheitsstrafe und der Geldstrafe bis zu 180 Tagessätzen zu

## **E. 27**

/ 41 entscheiden (Art. 220 StGB i.V.m. Art. 34 Abs. 1 StGB). Das Gericht kann statt auf eine Geldstrafe auf eine Freiheitsstrafe erkennen, wenn eine solche geboten erscheint (Art. 41 Abs. 1 lit. a und b StGB). Eine solche erscheint geboten, wenn sowohl die Verhängung einer Geldstrafe als auch einer bedingt vollziehbaren Freiheitsstrafe unzureichend sind, um die Täterin von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Wolfgang Wohlers, in: Wohlers/Godenzi /Schlegel [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, 4. Aufl., Bern 2020, N 2 zu Art. 41 StGB m.H.a. BGer 6B\_341/2017 v. 23.1.2018 E. 1.1 und 6B\_125/2018 v. 14.6.2018 E. 1.3.5). Da C.\_\_\_\_\_ am 5. Oktober 2005 geboren ist (StA act. 3.19) und damit bereits in Kürze volljährig ist, erscheint es sehr unwahrscheinlich, dass die Beschuldigte ihn dem Vater abermals entzieht. Es ist daher nicht davon auszugehen, dass eine Freiheitsstrafe in Bezug auf Art. 220 StGB geboten erscheint, um sie von weiteren Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. Ihr kann in diesem Sinne keine schlechte Prognose gestellt werden, weshalb keine Freiheits-, sondern eine Geldstrafe zu verhängen ist. Nach altem Recht wurde bereits eine Geldstrafe in der Höhe von 360 Tagessätzen festgelegt. Da diese Höhe gemäss neuem Recht eine Freiheitsstrafe nach sich ziehen würde und die Geldstrafe damit milder ist, ist die Beschuldigte in Bezug auf Art. 220 StGB und aArt. 220 StGB nach altem Recht zu 360 Tagessätzen Geldstrafe zu verurteilen. 11.2.4. Der Tagessatz beträgt höchstens CHF 3'000 Franken (aArt. 34 Abs. 2 StGB). Die Beschuldigte gibt vor Berufungsgericht an, dass sie 5 Stunden à CHF 50.00 pro

Woche unterrichte, was ein monatliches Einkommen von CHF 1'000.00 ergibt. Eine andere Einkommensquelle bestehe nicht (act. H.3, S. 2, Frage 2). Das Vermögen betrage ca. CHF 1 Mio. und den Vermögensertrag könne sie nicht beziffern (act. H.3, S. 2, Frage 2). Es ist daher von einem jährlichen Vermögensverzehr von CHF 100'000.00 auszugehen, worin die CHF 12'000.00 Einkommen pro Jahr enthalten sind. Davon sind pauschal 20% für Krankenkasse und Steuern, sowie 15% für das Kind abzuziehen. Dies ergibt ein Nettoeinkommen von ca. CHF 65'000.00 pro Jahr, woraus ein Tagessatz von CHF 180.55 resultiert. Der Tagessatz ist somit auf CHF 180.00 festzulegen. Insgesamt ist die Beschuldigte daher für ihren Verstoss gegen aArt. 220 StGB mit 360 Tagessätzen zu CHF 180.00 zu bestrafen.

## **E. 28**

/ 41 Wohlverhalten wie auch die Zahl, Schwere und Zeitpunkt von Vorstrafen ins Gewicht (Heimgartner, a.a.O., N 14 zu Art. 47 StGB). Das Wohlverhalten seit der Tat erachtet das Bundesgericht nicht als besondere Leistung (Heimgartner, a.a.O., N 14b zu Art. 47 StGB). Aus den persönlichen Verhältnissen und aus dem Vorleben der Beschuldigten ergeben sich keine strafzumessungsrelevanten Faktoren. Die Vorstrafenlosigkeit (StA act. 3.1) der Beschuldigten ist neutral zu werten. 11.4.1. Die Strafbehörden nehmen die Strafverfahren unverzüglich an die Hand und bringen sie ohne unbegründete Verzögerung zum Abschluss (Art. 5 Abs. 1 StPO). Das Beschleunigungsgebot (Art. 29 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK, Art. 14 Ziff. 3 lit. c UNO-Pakt II und Art. 5 StPO) verpflichtet die Behörde, das Strafverfahren zügig voranzutreiben, um die Beschuldigte nicht unnötig über die gegen sie erhobenen Vorwürfe im Ungewissen zu lassen. Das Beschleunigungsgebot gilt für das ganze Verfahren. Welche Verfahrensdauer angemessen ist, hängt jedoch von den konkreten Umständen ab, die in ihrer Gesamtheit zu würdigen sind. Kriterien hierfür bilden etwa die Schwere des Tatvorwurfs, die Komplexität des Sachverhaltes, die dadurch gebotenen Untersuchungshandlungen, das Verhalten des Beschuldigten und dasjenige der Behörden sowie die Zumutbarkeit für den Beschuldigten (BGer 6B\_175/2018, 6B\_177/2018, 6B\_190/2018 v. 23.11.2018 E. 2.2 m.w.H.). Dabei ist im Sinne einer Gesamtbetrachtung zu prüfen, ob die Strafbehörden das Verfahren innert angemessener Frist geführt haben (BGer 6B\_1304/2017 v. 25.6.2018 E. 1.3 m.w.H.). Wird eine Verletzung des Beschleunigungsgebotes festgestellt, ist diesem Umstand angemessen Rechnung zu tragen, wobei als Sanktion unter anderem die Berücksichtigung der Verfahrensverzögerung bei der Strafzumessung in Betracht fällt (BGer 6B\_175/2018, 6B\_177/2018, 6B\_190/2018 v. 23.11.2018 E. 2.2 mit Hinweis auf BGE 143 IV 49 E. 1.8.2 und BGE 133 IV 158 E. 8). Von den Behörden und Gerichten kann jedoch nicht verlangt werden, dass sie sich ausschliesslich einem einzigen Fall widmen. Zeiten, in denen das Verfahren stillsteht, sind unumgänglich. Wirkt keiner dieser Verfahrensunterbrüche stossend, ist eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen. Dabei können Zeiten mit intensiver behördlicher oder gerichtlicher Tätigkeit andere Zeitspannen kompensieren, in denen aufgrund der Geschäftslast keine Verfahrenshandlungen erfolgten. Eine Sanktion drängt sich nur auf, wenn seitens der Strafbehörde eine krasse Zeitlücke zu Tage tritt. Als solche gilt etwa eine Untätigkeit von 13 oder 14 Monaten im Stadium der Untersuchung, eine Frist von vier Jahren für den Entscheid über eine Beschwerde gegen eine Anklagehandlung oder eine Frist von zehn oder elfeinhalb Monaten für die Weiterleitung eines Falles an die

## **E. 29**

/ 41 Beschwerdeinstanz. Hingegen genügt es nicht, dass die eine oder andere Handlung mit einer etwas grösseren Beschleunigung hätte vorgenommen werden können (BGer 6B\_855/2020 v. 25.10.2021 E. 1.5.3 m.H.a. BGE 130 IV 54 E. 3.3.3; BGE 124 I 139 E. 2c; BGer 6B\_1147/2020 v. 26.4.2021 E. 2.3; 6B\_771/2019 v. 7.11.2019 E. 4.1; je mit Hinweisen). 11.4.2. Im vorliegenden Fall kehrte die Beschuldigte im August 2017 in die Schweiz zurück (StA act. 1.54). Die Anklage datiert vom 8. November 2018 (StA act. 1.54). Damit hat die Untersuchung seit der Rückkehr der Beschuldigten noch über ein Jahr gedauert. Zwischen der Rückkehr der Beschuldigten im August 2017 und der Anklage im November 2018 hat die Staatsanwaltschaft mit einer Ausnahme (21.11.2017-13.03.2018) monatlich Untersuchungshandlungen vorgenommen (StA Aktenverzeichnis Dossier 1). Die Hauptverhandlung vor dem Regionalgericht fand am 26. Februar 2019 statt (RG act. I./3), wobei das Urteil gleichentags mündlich begründet und eröffnet wurde (RG act. I./4). Die schriftliche Begründung erfolgte schliesslich am 31. Juli 2019 (RG act. I./5). Daraus ergibt sich noch keine Verletzung des Beschleunigungsgebots. Die Berufungsverhandlung vor dem Kantonsgericht fand am 6. August 2021 statt (act. H.4) und damit zwei Jahre nach der schriftlichen Begründung des Urteils der Vorinstanz. Die Beschuldigte konnte in dieser Zeit aufgrund der Aufrechterhaltung ihrer Ausweis- und Schriftensperre (act. E.1, Dispositiv-Ziff. 3) nicht ins Ausland reisen. Aufgrund der Gesamtdauer von 3 Jahren seit der Anklage, wobei 2 Jahre davon auf die Verzögerung durch das Berufungsgericht fallen, ist der Beschuldigten eine Strafmilderung bzw. Strafminderung von 10% zu gewähren. 11.4.3. Die Einsatzstrafe von 30 Monaten für die Entführung gemäss Art. 183 Ziff. 2 StGB i.V.m. Art. 184 Abs. 4 StGB ist damit auf 27 Monate zu mindern. Dasselbe gilt für die Geldstrafe von 360 Tagessätzen für die Entziehung von Minderjährigen gemäss Art. 220 StGB bzw. aArt. 220 StGB, welche auf 320 Tagessätze zu mindern ist. 11.5.1. Ob eine Strafe bedingt oder unbedingt erfolgen soll, ergibt sich aus Art. 42 und 43 StGB. Das Gericht kann den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr und höchstens drei Jahren teilweise aufschieben, wenn dies notwendig ist, um dem Verschulden der Täterin genügend Rechnung zu tragen (Art. 43 Abs. 1 StGB). Dabei darf der unbedingt vollziehbare Teil die Hälfte der Strafe nicht übersteigen (Art. 43 Abs. 2 StGB). Für Freiheitsstrafen, die über der Grenze für bedingte Strafen liegen (zwischen zwei und drei Jahren), sieht Art. 43 StGB einen eigenständigen Anwendungsbereich vor. An die Stelle des vollbedingten Strafvollzuges, der hier ausgeschlossen ist (Art. 42 Abs. 1 StGB), tritt der teilbedingte Voll-

### **E. 30**

/ 41 zug, wenn die subjektiven Voraussetzungen dafür gegeben sind. Der Zweck der Spezialprävention findet seine Schranke am gesetzlichen Erfordernis, dass angesichts der Schwere des Verschuldens wenigstens ein Teil der Strafe zu vollziehen ist (BGE 134 IV 1 E. 5.5.1 m.w.H.). Wenn das Gericht auf eine teilbedingte Strafe erkennt, muss es im Zeitpunkt des Urteils den aufgeschobenen und den zu vollziehenden Strafteil festsetzen und die beiden Teile in ein angemessenes Verhältnis bringen. Innerhalb des gesetzlichen Rahmens liegt die Festsetzung im pflichtgemässen Ermessen des Gerichts. Als Bemessungsregel ist das "Verschulden" zu beachten, dem in genügender Weise Rechnung zu tragen ist (BGE 134 IV 1 E. 5.6; Art. 43 Abs. 1 StGB). Je günstiger die Prognose und je kleiner die Vorwerfbarkeit der Tat, desto grösser muss der auf Bewährung ausgesetzte Strafteil sein. Der unbedingte Strafteil darf dabei das unter Verschuldensgesichtspunkten (Art. 47 StGB) gebotene Mass nicht unterschreiten (BGE 134 IV 1 E. 5.6). 11.5.2. Das Berufungsgericht hat die Beschuldigte zu einer Freiheitsstrafe von 27 Monaten verurteilt.

Der unbedingt vollziehbare Teil darf die Hälfte der Strafe nicht übersteigen (Art. 43 Abs. 2 StGB), womit das Berufungsgericht zwischen 6 und 13 Monate unbedingt aussprechen kann. Aufgrund der Schwere des objektiven Verschuldens der Entführung (siehe vorstehend E. 11.3.2) erscheint das Minimum von sechs Monaten unbedingter Freiheitsstrafe ungenügend. Da C.\_\_\_\_\_ bereits 16 Jahre alt ist, und die Gefahr einer erneuten Entführung durch die Beschuldigte nicht gross ist, kann ihr jedoch eine günstige Prognose ausgestellt werden. In diesem Sinne scheint es sachgerecht, die Beschuldigte zu einer Freiheitsstrafe von 27 Monaten zu verurteilen, wovon 17 Monate bedingt und 10 Monate unbedingt zu vollziehen sind. Die Geldstrafe für die Entziehung von Minderjährigen ist aufgrund der günstigen Prognose bedingt zu vollziehen. 11.6.1. Schiebt das Gericht den Vollzug einer Strafe ganz oder teilweise auf, so bestimmt es dem Verurteilten eine Probezeit von zwei bis fünf Jahren (Art. 44 Abs. 1 StGB). Die Dauer der Probezeit ist nach den Umständen des Einzelfalls, insbesondere nach der Persönlichkeit sowie dem Charakter der Verurteilten und der Gefahr ihrer Rückfälligkeit zu bemessen (Heimgartner, a.a.O., N 1 zu Art. 44 StGB m.H.a. BGE 95 II 119 und BGer 6B\_402/2011 v. 8.9.2011 E. 1.2). Die Beschuldigte hat egoistisch gehandelt und ist völlig uneinsichtig. Eine Rückfallgefahr ist jedoch gering bis gar nicht vorhanden. Die Probezeit ist daher auf drei Jahre festzulegen. 11.6.2. Eine bedingte Geldstrafe kann mit einer Busse verbunden werden (Art. 42 Abs. 4 StGB i.V.m. Art. 106 StGB). Beide Strafen müssen zusammenschuldangemessen sein. Die Obergrenze der Verbindungsbusse ist auf 20% der Geldstrafe

### **E. 31**

/ 41 beschränkt (Mathys, a.a.O., Rz. 455 m.H.a. BGE 135 IV 188 E. 3.4.4). Aus der Geldstrafe von 320 Tagessätzen à CHF 180.00 resultiert eine Summe von CHF 57'600.00. Der Höchstbetrag der Busse liegt bei CHF 10'000.00 (Art. 106 Abs. 1 StGB). Das Gericht bemisst Busse und Ersatzfreiheitsstrafe je nach den Verhältnissen der Täterin so, dass dieser die Strafe erleidet, die seinem Verschulden angemessen ist (Art. 106 Abs. 3 StGB). Wie vorstehend ausgeführt, wiegt das objektive Verschulden der Beschuldigten in Bezug auf die Entziehung von Minderjährigen schwer, weshalb die höchstmögliche Busse zu verhängen ist. Die Beschuldigte ist dementsprechend mit einer Verbindungsbusse von CHF 10'000.00 zu bestrafen. Beahlt die Beschuldigte die Busse nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 55 Tagen. 11.7.1. Das zuständige Gericht ordnet an Stelle der Untersuchungs- oder Sicherheitshaft eine oder mehrere mildere Massnahmen an, wenn sie den gleichen Zweck wie die Haft erfüllen (Art. 237 Abs. 1 StPO). Darunter fällt auch die Ersatzmassnahme der Ausweis- und Schriftensperre (Art. 237 Abs. 2 lit. b StPO). 11.7.2. Mit Entscheid vom 23. Mai 2018 verfügte der Einzelrichter am Zwangsmassnahmengericht des Kantons Graubünden die Schriften- und Ausweissperre gegen die Beschuldigte. Überdies verfügte er eine Sicherheitsleistung von CHF 70'000.00 von der Beschuldigten (StA ct. 3.59, Dispositiv-Ziffer 1 und 2). Die verfügte Ausweis- und Schriftensperre sowie die Sicherheitsleistung wurden von der Vorinstanz aufrechterhalten. Sie sollten erst bei Antritt der Freiheitsstrafe aufgehoben bzw. freigegeben werden (act. E.1, Dispositiv-Ziffer 3). 11.7.3. Das Berufungsgericht kommt zum Schluss, dass sich die Beschuldigte ihrer Freiheitsstrafe mit einer möglichen Flucht ins Ausland entziehen könnte. Daher ist an der Ausweis- und Schriftensperre bis zum Antritt der Freiheitsstrafe festzuhalten. Auch die Sicherheitsleistung ist aufrechtzuerhalten. Über die Verwendung der Sicherheitsleistung ist zu entscheiden, sobald die Beschuldigte die Freiheitsstrafe antritt. 11.7.4. Soweit durch die Pass- und Schriftensperre die persönliche Freiheit tatsächlich beschränkt wurde, ist auch ihre Dauer auf die Freiheitsstrafe anzurechnen

(Christoph Mettler/Nicolas Spichtin, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl., Basel 2019, N 26 zu Art. 51 StGB). Der Richter hat in der Frage, ob und in welchem Umfang die Ausweis- und Schriftensperre anzurechnen ist, ein erhebliches Ermessen (Mettler/Spichtin, a.a.O., N 39 zu Art. 51 StGB m.H.a. BGE 122 IV 51 E. 3a). Die Beschuldigte hat an der Hauptverhandlung zwei Dokumente eingereicht. Daraus geht hervor, dass sie weder an der

### **E. 32**

/ 41 Beerdigung ihres Vaters, noch an der Hochzeit von Freunden teilnehmen konnte, da beides im Ausland stattfand (act. H.2.1 und H.2.2). 11.7.5. Für die lange Dauer und die damit einhergehende Belastung durch die Schriftensperre (insbesondere für das Fernbleiben an der Beerdigung des Vaters) sind ihr zwei Monate an die unbedingt zu vollziehende Freiheitsstrafe anzurechnen.

### **E. 33**

/ 41 der Höhe von CHF 40'000.00 zuzusprechen. Aufgrund der perfiden Vorgehensweise, des schweren Verschuldens der Beschuldigten, der langen Entführungsdauer mit nachhaltender Auswirkung und des verursachten, unermesslichen Leids, beantragte er vor der Vorinstanz jedoch sogar eine Genugtuung in der Höhe von CHF 50'000.00 (RG act. VIII./3, Rz. 37).

### **E. 34**

/ 41 einen möglichen Anspruch auf Genugtuung in der Höhe von CHF 10'000.00 bis CHF 35'000.00 (vgl. dazu Bundesamt für Justiz BJ, Leitfaden zur Bemessung der Genugtuung nach Opferhilfegesetz, vom 3. Oktober 2019, S. 19, «<https://www.bj.admin.ch/bj/de/home/gesellschaft/opferhilfe/hilfsmittel.html>» [besucht am 18. November 2021]).

### **E. 35**

/ 41

### **E. 36**

/ 41 BGer 6B\_811/2014 v. 13.3.2015 E. 1.4 m.H.a. BGer 6B\_803/2014 v. 15.1.2015 E.

### **E. 37**

/ 41 sind, auferlegt werden (Art. 427 Abs. 1 StPO). Diese Regelung der Kostenaufgabe ist dispositiver Natur. Wenn die Sachlage es rechtfertigt, kann das Gericht von ihr abweichen (Thomas Domeisen, a.a.O., N 7 zu Art. 427 StPO). Vorliegend hat der Privatkläger eine Genugtuung von CHF 50'000.00 beantragt und ihm sind lediglich CHF 20'000.00 zugesprochen worden (vgl. act. E.1., Dispositiv-Ziff. 5a). Für die Berechnung der Genugtuung waren jedoch keine Beweiserhebungen oder sonstige Aufwendungen seitens der Staatsanwaltschaft oder der Vorinstanz notwendig und auch die rechtlichen Ausführungen dazu machen nur einen minimalen Anteil am ganzen Urteil der Vorinstanz aus (vgl. act. E.1, E. 8). Aus diesem Grund sind dem Privatkläger keine Verfahrenskosten für den Zivilpunkt aufzuerlegen und sein Antrag, die ihm im vorinstanzlichen Urteil für die Behandlung der Zivilklage auferlegten Gerichtskosten von CHF 1'500.00 seien vollumfänglich der Beschuldigten aufzuerlegen, ist gutzuheissen. Infolgedessen gehen die gesamten Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 9'500.00 zu Lasten der Beschuldigten. 13.2.1. Die Unterscheidung der Anwaltskosten im Strafpunkt von denjenigen im Zivilpunkt

ist gesetzlich vorgesehen. Art. 432 Abs. 1 StPO differenziert zwischen dem Verteidigungsaufwand im Straf- und im Zivilpunkt (vgl. zudem Art. 427 Abs. 1 StPO für die mit den Anträgen zum Zivilpunkt verursachten Verfahrenskosten). Die exakte Abgrenzung erweist sich als schwierig. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass die Entschädigung gemäss Art. 433 Abs. 1 StPO nach Ermessen festgesetzt wird (BGE 139 IV 102 E. 4.5.). Die Entschädigung der Anträge im Zivilpunkt erfolgt auf Grundlage der Zivilprozessordnung. Daraus geht hervor, dass die Prozesskosten (bestehend aus Gerichtskosten und Parteientschädigung; Art. 95 Abs. 1 ZPO) grundsätzlich der unterliegenden Partei auferlegt werden (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Hat jedoch keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Das Gericht kann von diesen Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen, wenn die Klage zwar grundsätzlich, aber nicht in der Höhe der Forderung gutgeheissen wurde und diese Höhe vom gerichtlichen Ermessen abhängig oder die Bezifferung des Anspruchs schwierig war (Art. 107 Abs. 1 lit. a ZPO). 13.2.2. Der Privatkläger hat im Zivilpunkt zwar im Sinne der Zusprechung einer Genugtuung obsiegt, jedoch nicht in Bezug auf deren Höhe. Die Festlegung der Höhe beruht auf der Würdigung sämtlicher Umstände und richterlichem Ermessen (vgl. vorstehend E. 12.3). Der Privatkläger hat seinen geltend gemachten Anspruch auf Genugtuung insbesondere auf ein von ihm verfasstes Schreiben sowie auf strafrechtliche Ausführungen gestützt (RG act. IV./3; RG act. VIII./3, Rz. 20 ff.). Der Rechtsvertreter des Privatklägers macht für dieses Schreiben keine Aufwen-

## **E. 38**

/ 41 dungen geltend. Ebenfalls sind keine Einträge ersichtlich, die nur aufgrund des Antrags auf Genugtuung entstanden sind (RG act. VIII./5, und IV./4). Es ist denn auch unbestritten, dass der Privatkläger im Strafpunkt obsiegt hat. Die Privatklägerschaft hat gegenüber der beschuldigten Person Anspruch auf angemessene Entschädigung für notwendige Aufwendungen im Verfahren, wenn sie obsiegt (Art. 433 Abs. 1 lit. a StPO). Dem Privatkläger ist die von ihm verlangte Entschädigung in vollem Umfang zuzusprechen. Dabei geht die urteilende Instanz vom Betrag aus, welcher der entschädigungsberechtigten Partei für die anwaltliche Vertretung in Rechnung gestellt wird, soweit der vereinbarte Stundenansatz zuzüglich allfällig vereinbartem Interessenwertzuschlag üblich ist und keine Erfolgsszuschläge enthält (Art. 2 Abs. 2 HV [BR 310.250]). Als üblich gilt ein Stundenansatz zwischen 210 und 270 Franken (Art. 3 Abs. 1 HV). Das Kantonsgericht geht praxismässig von einem durchschnittlichen Stundenansatz von CHF 240.00 aus, sofern keine Honorarvereinbarung eingereicht wird (vgl. Art. 4 Abs. 1 HV; PKG 2021 Nr. 4 E. 6.6.4 m.w.H.). 13.2.3. Der Privatkläger hat im vorinstanzlichen Verfahren zwei Honorarnoten eingereicht. Eine für den Zeitraum vom 7. September 2017 bis 31. Dezember 2017 in der Höhe von CHF 4'876.55 und eine für den Zeitraum vom 1. Januar 2018 bis 26. Februar 2019 in der Höhe von CHF 11'421.60 (RG act. IV./4 und VIII./5). Der Privatkläger hat keine Honorarvereinbarung eingereicht. Der in den Honorarnoten geltend gemachte Stundenansatz von CHF 280.00 ist daher auf CHF 240.00 zu kürzen. Der Privatkläger macht für das Jahr 2017 einen Zeitaufwand von 15.42 Stunden geltend (RG act. IV./4). Dies ergibt einen Aufwand von CHF 3'700.80. Hinzu kommen Spesen in der Höhe von CHF 111.02 (3%), Reisekosten in der Höhe von CHF 196.00 sowie die MwSt. von 8% in der Höhe von CHF 320.63. Dies ergibt einen Gesamtaufwand von CHF 4'328.45. Für die Jahre 2018 und 2019 gibt er einen Zeitaufwand von 35.25 Stunden an (RG act. VIII./5) woraus Aufwendungen in der Höhe von CHF 8'460.00 entstehen. Hinzu kommen Spesen in

der Höhe von CHF 253.80 (3%), Reisekosten in der Höhe von CHF 344.40 sowie 7.7% MwSt. in der Höhe von CHF 697.48. Gesamthaft ergibt dies einen Aufwand von CHF 9'775.70. Der Privatkläger ist von der Beschuldigten für das vorinstanzliche Verfahren mit CHF 14'104.15 zu entschädigen. 13.3.1. Im Berufungsverfahren erhebt das Kantonsgericht eine Entscheidgebühr von 1'000 bis 30'000 Franken (Art. 8 Abs. 1 VGZ [BR 320.210]). Für den vorliegenden Fall sind die Verfahrenskosten auf CHF 6'000.00 festzusetzen. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Sofern die beschuldigte Person teilwei-

### **E. 39**

/ 41 se obsiegt, werden die Verfahrenskosten nach Massgabe der gutgeheissenen bzw. abgewiesenen Anträge der beschuldigten Person und dem Kanton überbunden (Thomas Domeisen, a.a.O., N 7 zu Art. 428 StPO). Die Beschuldigte obsiegt im Schuldpunkt teilweise, da die Berufungsinstanz das Strafmass vermindert hat (vgl. vorstehend E. 11), und trägt daher die Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 4'500.00. Die verbleibenden CHF 1'500.00 gehen zu Lasten des Kantons Graubünden. 13.3.2. Die Beschuldigte reichte eine Honorarnote mit einem Arbeitszeitaufwand von 30 Stunden und 22 Minuten (30,37 Stunden) à CHF 250.00, insgesamt also CHF 8'500.14, ein (act. G.1). Mangels eingereicherter Honorarvereinbarung ist von einem Stundenansatz von CHF 240.00 auszugehen (siehe vorstehend E. 13.2.2), was zu einem Aufwand von CHF 7'288.80 führt. Hinzu kommen 3% Spesen in der Höhe von CHF 218.60 und MwSt. von 7.7% in der Höhe von CHF 578.07. Damit hatte die Beschuldigte einen Gesamtaufwand von CHF 8'085.54. Sie obsiegte zu 1/4, weshalb sie vom Kanton Graubünden mit CHF 2'021.40 zu entschädigen ist. 13.3.3. Der Privatkläger reichte eine Honorarnote in der Höhe von CHF 5'594.05 (17.84 h à CHF 280.00) ein (SK1 19 35, act. G.1). Auch im Berufungsverfahren hat er keine Honorarvereinbarung eingereicht, weshalb für die Berechnung der Entschädigung von einem Stundenansatz von CHF 240.00 auszugehen ist (siehe vorstehend E. 13.2.2). Hinzu kommen Spesen von 3% in der Höhe von CHF 198.90 und die MwSt. von 7.7% in der Höhe von CHF 345.00, was eine Entschädigung von CHF 4'825.50 ergibt. Der Privatkläger ist mit seinen Anträgen vor der Berufungsinstanz durchgedrungen. Die Beschuldigte hat den Privatkläger für das Berufungsverfahren mit CHF 4'825.50 zu entschädigen.

### **E. 40**

/ 41

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