

3. 1. Genügt es nach § 339 StGB. zur Widerrechtlichkeit der Nötigung, daß der Beamte zu dem gegebenen Zwecke seine Amtsgewalt nicht als Zwangsmittel verwenden durfte?

2. Ist im Bereich des Preuß. Allg. Landrechts in einem Streit zwischen Eheleuten über die Herausgabe des gemeinschaftlichen Kindes die Polizei zu einer Entscheidung und ihrer Erzwingung befugt?

II. Straffenat. Ur. v. 19. November 1925 g. B. II 650/25.

I. Schöffengericht Berlin-Mitte.

II. Landgericht I Berlin.

Aus den Gründen:

Widerrechtliche Nötigung liegt vor, wenn ein Verhalten durch ein Mittel erzwungen wird, das zu diesem Zweck unerlaubt ist. Ob

daß, was erzwungen werden soll, widerrechtlich ist, kommt nicht in Betracht. Die Rechtswidrigkeit des Mittels ist das Entscheidende. Das gilt sowohl für § 240 StGB. (vgl. RSt. Bd. 54 S. 152, 156 flg.) wie für § 339 StGB.

Daher ist es im vorliegenden Fall unerheblich, ob der Ehemann G. nach § 1632 in Verb. mit §§ 1631 Abs. 1, 1634 BGB. berechtigt war, von seiner Ehefrau die Herausgabe des Kindes zu verlangen, das sie zur Vereitelung der von ihm beabsichtigten Wegnahme und Verbringung des Kindes aus der Ehewohnung zu Leuten im vierten Stock des Hauses geschafft hatte. Ohne Belang ist auch, ob und mit welchen Mitteln er nach den Vorschriften über Notwehr oder Selbsthilfe (§§ 227, 229 flg. BGB.) oder sonst berechtigt gewesen wäre, einen unmittelbaren Zwang auf seine Frau zur Herausgabe des Kindes auszuüben. Entscheidend für die Strafbarkeit des Angeklagten ist vielmehr in dieser Hinsicht nach § 339 Abs. 1 StGB. allein, ob er seinerseits als Polizeibeamter gegen die Ehefrau zur Erreichung der Herausgabe des Kindes an den Ehemann G. Amtsgewalt als Zwangsmittel verwenden durfte. War dies nicht der Fall, fehlten insbesondere die gesetzlichen Voraussetzungen zu seinem Einschreiten als Beamter, so lag ein Mißbrauch seiner Amtsgewalt und somit eine wegen der ungesetzlichen Anwendung dieses Zwangsmittels widerrechtlich unternommene Nötigung vor.

Deshalb kann es sich nur fragen, ob nach dem festgestellten Sachverhalt die Ber. Schutzpolizei zuständig war, zur Verwirklichung oder auch nur zur einstweiligen Sicherung des vom Ehemann G. geltend gemachten Anspruchs auf Herausgabe des Kindes zwangsweise einzuschreiten.

Das ist zu verneinen.

Schon in einem Bescheid vom 22. Januar 1852 weist der preußische Minister des Innern (Min.-Bl. d. i. B. S. 10) zutreffend darauf hin, daß nach Teil II Tit. 17 § 10 des Allg. Landrechts — dem in B., dem Dienstoffort des Angeklagten, geltenden Polizeirecht — „Beschwerden über Eingriffe in die Rechte der väterlichen Gewalt nicht zur Kompetenz der Polizeibehörde gehören“, es sei denn, daß für das Kind oder den Vater durch das Verbleiben des Kindes an seinem derzeitigen Aufenthaltsort eine Gefahr obwalte, die nur durch Einschreiten der Polizeibehörde beseitigt werden könne. Das Recht

der väterlichen Gewalt, das durch Verweigerung der Herausgabe des Kindes verletzt werde, sei ein privates Familienrecht, das, sofern das Gesetz keine Ausnahme mache, im Rechtswege geltend gemacht werden müsse. Die etwaigen Tatsachen und Einwendungen, auf welche die Verweigerung der Herausgabe gestützt werde, könnten nur vom Gericht zur Erörterung gezogen und entschieden werden, wogegen durch Eingreifen der Polizeibehörde in den tatsächlichen Zustand auf einseitigen Antrag möglicherweise die Rechte des anderen Theils verletzt und das Beste des Kindes gefährdet werde. „Sedenfalls dürfe die Polizeibehörde in das obwaltende Privatverhältnis nicht eingreifen“.

Alles dies gilt sinngemäß unverändert trotz der Rechtsänderungen, die seither die Zivilprozeßordnung, das Bürgerliche Gesetzbuch, das Gesetz über die Freiwillige Gerichtsbarkeit und die hierzu ergangenen Preussischen Ausführungsgesetze gebracht haben. Welche Befugnis die Polizeibehörden haben, wenn es sich darum handelt, entlaufene minderjährige Kinder zur Rückkehr ins Elternhaus anzuhalten (vgl. dazu den Bescheid des preussischen Ministers des Innern vom 26. Dezember 1852, Min.-Bl. 1853 S. 13), kommt hier nicht in Betracht. Insbesondere kann die Verteidigung sich nicht darauf berufen, daß die Weigerung, das Kind herauszugeben, eine Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung enthalte. Die ehelichen Zwistigkeiten, zu denen es infolge der Vorenthaltung des Kindes gekommen ist, haben nichts zu tun mit der Frage, ob die Weigerung, das Kind herauszugeben, und dessen Verbringung zu Leuten im vierten Stock des Hauses eine Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung enthielt.

Ist hiernach eine Befugnis des Angeklagten zum Einschreiten als Beamter der Schutzpolizei zu verneinen, so genügte zur Feststellung der Vorsätzlichkeit sein von der Strafkammer für erwiesen erachtetes Bewußtsein, in diesem Fall die Herausgabe des Kindes nicht durch Polizeigewalt erzwingen zu dürfen. Daß er zu diesem Zweck seine Amtsgewalt gebraucht und sie somit mißbraucht hat, ist nach dem Inhalt des Urteils außer Zweifel. Er hat die Frau G. in barschem und dienstlichem Ton aufgefordert, das Kind herauszugeben und ihr erklärt, sie mache sich strafbar, wenn sie das Kind nicht herausgäbe. Er wollte, wie das Berufungsgericht ausführt,

„unter dem Anschein eines dienstlichen Auftretens“, d. h. dadurch, daß er sich den Schein rechtmäßiger Amtsausübung gab, „dem Verlangen des G. auf Herausgabe des Kindes Nachdruck verleihen“, obwohl er sich der Unzulässigkeit eines polizeilichen Zwangs bewußt war. Ohne alle Bedeutung ist hierbei, ob er in Mühe Dienst tun durfte. Denn wie für die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung ist es auch für den Mißbrauch der Amtsgewalt nicht entscheidend, ob die Vorschriften über den Dienstanzug befolgt werden.