

## Inhaltsverzeichnis

Einführung .....	11
I. Überblick über den Streitstand .....	13
II. Die schulische Züchtigung als körperliche Mißhandlung .....	19
III. Züchtigungsrecht des Lehrers als originärer Rechtfertigungsgrund .....	26
A. Kompetenzrechtliche Qualifikation .....	27
B. Die Rechtsentwicklung in den einzelnen Bundesländern .....	36
C. Zur Derogation des gewohnheitsrechtlichen Züchtigungsrechts ..	40
D. Züchtigungsrecht und das Grundrecht der körperlichen Unver- sehrtheit (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG) .....	47
E. Strafbarkeitslücke als Folge der Verfassungswidrigkeit eines ge- wohnheitsrechtlich begründeten Züchtigungsrechts .....	56
IV. Die Übertragbarkeit des elterlichen Züchtigungsrechts auf den Leh- rer .....	68
V. Körperliche Züchtigung und Notwehr .....	75
VI. Schlußbetrachtung .....	89
Literaturverzeichnis .....	95

## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	= anderer Ansicht
ABl.	= Amtsblatt
Abs.	= Absatz
AcP	= Archiv für die civilistische Praxis
a. F.	= alte Fassung
AG	= Amtsgericht
allg.	= allgemein
Amtl. Begr.	= Amtliche Begründung
Anm.	= Anmerkung
Art.	= Artikel
Aufl.	= Auflage
ausf.	= ausführlich
Bd.	= Band
bearb.	= bearbeitet
BGB	= Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	= Bundesgerichtshof
BGHSt	= Amtliche Sammlung der Entscheidungen des BGH in Strafsachen
BT-Dr.	= Bundestagsdrucksache
BVerfG	= Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	= Amtliche Sammlung der Entscheidungen des BVerfG
ders.	= derselbe
DÖV	= Die öffentliche Verwaltung
Dr.	= Drucksache
DRiZ	= Deutsche Richter-Zeitung
DRZ	= Deutsche Rechts-Zeitschrift
DVBl	= Deutsches Verwaltungsblatt
E	= Entwurf
Ed., ed.	= Editor, edited
Erl.	= Erläuterung
EStG	= Einkommenssteuergesetz
f., ff.	= für, folgende, fortfolgende
Fasc.	= Fascikel
Festschr.	= Festschrift
Fußn.	= Fußnote
GA	= Goltdammer's Archiv für Strafrecht
GBl.	= Gesetzblatt
GG	= Grundgesetz
GMBL.	= Gemeinsames Ministerialblatt
grdl.	= grundlegend

grds.	= grundsätzlich
GS	= Der Gerichtssaal
GVBl.	= Gesetz- und Verordnungsblatt
hess.	= hessisch
h. M.	= herrschende Meinung
hrsg., Hrsg.	= herausgegeben, Herausgeber
i. Erg.	= im Ergebnis
JuS	= Juristische Schulung
JZ	= Juristenzeitung
KMBL.	= Amtsblatt des Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus
LG	= Landgericht
m. a. W.	= mit anderen Worten
MDR	= Monatsschrift für Deutsches Recht
MRK	= Menschenrechtskonvention
MschrKrim	= Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform
m. w. Nachw.	= mit weiteren Nachweisen
NBl. KM. Schl. H.	= Nachrichtenblatt des Kultusministers des Landes Schleswig-Holstein
N. F.	= Neue Folge
NJW	= Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	= Nummer
NRW	= Nordrhein-Westfalen
ÖStGB	= Österreichisches Strafgesetzbuch
OLG	= Oberlandesgericht
Preuß. ALR	= Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten
RdJ	= Recht der Jugend und des Bildungswesens
Rdnr(n).	= Randnummer(n)
RGSt	= Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
Rspr.	= Rechtsprechung
S.	= Satz, Seite
StGB	= Strafgesetzbuch
StPO	= Strafprozeßordnung
StrRG	= Strafrechtsreformgesetz
u. a.	= unter anderem, unter anderen
Urt.	= Urteil
UZwG	= Gesetz über die Anwendung unmittelbaren Zwanges
v.	= von
vgl.	= vergleiche
Vol.	= Volumen
VOBl.	= Verordnungsblatt
VVDStRL	= Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
z. B.	= zum Beispiel
zit.	= zitiert
ZRP	= Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStW	= Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
z. T.	= zum Teil



## Einführung

Wir leben in einer Phase, in der sich die Rechtsfortentwicklung auf dem Gebiet des Strafrechts im Eiltempo vollzieht, in der man fast überfordert wird von der Summe legislatorischer Veränderungen. Jahrzehntelanges Zögern des Gesetzgebers ist in Aktivität umgeschlagen, die man je nach Standpunkt als fruchtbar oder hektisch bezeichnen mag. Noch am ehesten vermag man sich an den neuen Allgemeinen Teil zu gewöhnen. Zum einen konnten dessen Vorschriften wegen des zeitlichen Intervalles zwischen Verabschiedung und Inkrafttreten des 2. StrRG allmählich integriert werden. Zum anderen schreibt der Gesetzgeber die bisherige Rechtsentwicklung damit kontinuierlich fort, ohne daß ausgesprochene Brüche festzustellen wären. Speziell bei der Regelung der Grundlagen der Strafbarkeit ist er fast mit der gleichen Zurückhaltung zu Werke gegangen wie bei der Schaffung des StGB von 1871. Die beliebte Wendung vom „neuen“ Strafrecht darf daher nicht zu der Annahme verleiten, der Gesetzgeber habe sich der Materie bis ins einzelne angenommen. Die Gründe für diese Zurückhaltung sind vielfältig und können hier nicht im einzelnen untersucht werden. Im Ergebnis steht jedenfalls fest, daß weite Bereiche des Allgemeinen Teils nach wie vor nicht kodifiziert sind. Das bedeutet, daß Gewohnheitsrecht als Rechtsquelle durch die Neuregelung zwar zurückgedrängt, beileibe aber nicht verdrängt worden ist. Bei den allgemeinen Lehren wie auch bei einzelnen Rechtfertigungsgründen werden wir vielmehr nach wie vor auf gewohnheitsrechtliche Ableitungen verwiesen. Gewohnheitsrechtlich anerkannte Rechtsinstitute werden von Rechtsprechung und Lehre tradiert und in unregelmäßigen Abständen neu „aufpoliert“. Auf diese Art gewinnen sie eine eigentümliche Zähigkeit und Widerstandskraft, die ihnen das Gesetz selbst nicht zu verleihen vermag. Dies spürt man deutlich beim Züchtigungsrecht des Lehrers, das unlängst noch von der Rechtsprechung als gewohnheitsrechtlicher Rechtfertigungsgrund bestätigt wurde<sup>1</sup>.

Die Entscheidung des Oberlandesgerichts Zweibrücken fand selbst in der Tagespresse Beachtung<sup>2</sup> und wurde sogar zum Gegenstand parlamentarischer Anfragen gemacht<sup>3</sup>. Dieses Interesse der Öffentlichkeit

---

<sup>1</sup> OLG Zweibrücken, NJW 1974, 1772; zurückhaltend jetzt freilich BGH, NJW 1976, 1949 = JuS 1977, 126.

<sup>2</sup> Z. B. Saarbrücker Zeitung v. 1. 10. 1974, S. 3.

überrascht nicht, handelt es sich dabei doch um einen Problemkreis, bei dem sich nicht nur der Pädagoge, sondern ein weiterer Personenkreis (Eltern, Schüler) angesprochen fühlt. Ohnehin rückt ganz allgemein die Anwendung körperlicher Gewalt als Erziehungs- bzw. Disziplinierungsmittel in den Mittelpunkt der öffentlichen Auseinandersetzung<sup>4</sup>.

So wird die Aufmerksamkeit des Juristen auf eine Rechtsfigur gelenkt, bei der gleichsam wie in einem Brennspiegel zahlreiche strafrechtliche Grundsatzfragen zusammenlaufen. Geht es doch bei der Entscheidung für oder gegen ein Züchtigungsrecht des Lehrers nicht nur um den Maßstab für die Geltung von Gewohnheitsrecht auf dem Gebiet des Strafrechts, sondern zugleich um die Interdependenz zwischen öffentlichem Recht und Strafrecht und nicht zuletzt um die Formen der Anerkennung und Aufarbeitung sozialwissenschaftlicher — hier erziehungspsychologischer — Erkenntnisse durch das Strafrecht. Nicht genug damit, daß derart grundsätzliche Probleme der Rechtsquellenlehre angesprochen sind. Trotz der scheinbar speziellen Ausrichtung des Themas sieht man sich bei der Erörterung des Züchtigungsrechts alsbald mit ganz allgemeinen Fragen der Tatbestandsauslegung konfrontiert und röhrt an aktuelle Streitpunkte aus dem Bereich der Dogmatik der Rechtfertigungsgründe.

Damit sind nur einige der Ebenen der Auseinandersetzung genannt. Es ist ohnehin nicht beabsichtigt, allen Fragen, die das Züchtigungsrecht aufwirft, im einzelnen nachzugehen. So bleibt das elterliche Züchtigungsrecht weitgehend ausgespart und taucht eigentlich nur als Bezuggröße auf. Insofern versteht sich die Untersuchung nicht als umfassende Bestandsaufnahme, sondern möchte sich auf jene Gesichtspunkte konzentrieren, deren Tragweite über den konkreten Gegenstand hinausreicht. Die neuere Entwicklung der Rechtsprechung bildet dabei den Anlaß, eine von der Strafrechtswissenschaft in den letzten Jahren eher vernachlässigte Fragestellung wiederaufzugreifen, und sie namentlich in den Kontext der nunmehr verstärkt einsetzenden Diskussion um die Dogmatik der Rechtfertigungsgründe zu stellen.

---

<sup>3</sup> Vgl. Landtag des Saarlandes, Dr. 6/1969 u. 6/1704; sowie Landtag NRW, Dr. 7/4294 u. 7/4406.

<sup>4</sup> Vor allem das Phänomen der Kindesmißhandlung findet zunehmend Beachtung; näher dazu w. u. IV.

## I. Überblick über den Streitstand

Die Entscheidung des Oberlandesgerichts Zweibrücken erging zwar in einem Amtshaftungsprozeß. Der Fall ist in seiner Art aber auch typisch für die strafrechtliche Grundkonstellation: Ein Lehrer hatte einem Schüler der Hauptschule aus einem relativ unbedeutenden Anlaß drei Ohrfeigen versetzt, die eine anschließende Operation am Mittelohr erforderlich machten. Im Ergebnis gelangt das Gericht zu der Überzeugung, daß das Verhalten des Schülers eine körperliche Züchtigung durch den Lehrer nicht gerechtfertigt habe. Inzidenter bejaht es aber ein gewohnheitsrechtliches Züchtigungsrecht des Volksschullehrers in Rheinland-Pfalz<sup>5</sup>, „... wenn im einzelnen Fall ein hinreichender Anlaß zur Züchtigung bestand, wenn der Lehrer in der Absicht richtig verstandener Erziehung gehandelt und wenn er die rechtlichen Grenzen des Züchtigungsrechts eingehalten hat<sup>6</sup>.“

Der Senat stützt sich zur Begründung auf die Entwicklung der höchstrichterlichen Rechtsprechung zum Züchtigungsrecht des Lehrers und schließt sich der zuletzt in BGHSt 11, 241, für Hessen vertretenen Auffassung an, wonach die Befugnis zur Züchtigung sich nach der bis ins 20. Jahrhundert herrschenden Auffassung „von selbst“ ergeben habe und weder durch Gesetz oder Verordnung mit Gesetzesrang, noch durch entgegenwirkendes Gewohnheitsrecht beseitigt worden sei. Eine bloße Verwaltungsvorschrift wie den rheinland-pfälzischen Runderlaß vom 2. 3. 1970<sup>7</sup>, mit dem die körperliche Züchtigung an rheinland-pfälzischen Schulen untersagt wurde, hält das Gericht konsequenterweise nicht für ausreichend, um bestehendes Gewohnheitsrecht aufzuheben.

Obwohl die Entscheidung damit also im Grunde keine neuen Gesichtspunkte in die Diskussion einbringt, kann man sie als den vorläufigen Schlußpunkt einer Entwicklung ansehen, die sich unschwer bis zu

<sup>5</sup> Wüstrich, 1974, 2289, hat mit Recht bemängelt, daß zu dieser grundsätzlichen Feststellung angesichts des Streitstandes keine Veranlassung bestand.

<sup>6</sup> OLG Zweibrücken, NJW 1974, 1773.

<sup>7</sup> Amtsblatt des Ministeriums für Unterricht und Kultus von Rheinland-Pfalz 1970, 135. Im einzelnen wird unter dem Rubrum „Erziehungsauftrag der Schule; hier: Anwendung der körperlichen Züchtigung und von Kollektivstrafen in den Schulen“ festgestellt: „Die öffentliche Diskussion um die Handhabung erzieherischer Maßnahmen in den Schulen veranlaßt uns zu der Feststellung, daß die körperliche Züchtigung und die Ahndung von Einzelvergehen durch Verhängung von Kollektivstrafen in den allgemeinbildenden und beruflichen Schulen untersagt sind.“