

Berlin, 2010
Stellungnahme Nr. 52/2010
abrufbar unter www.anwaltverein.de

Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins durch den Verfassungsrechtsausschuss

Kinderrechte ins Grundgesetz?

Verfassungsrechtsausschuss:

Rechtsanwalt Prof. Dr. Thomas Mayen, Bonn (Vorsitzender, Berichterstatter)
Rechtsanwältin und Notarin Mechtild Düsing, Münster
Rechtsanwalt Roland Gerold, München
Rechtsanwalt Dr. Peter Hamacher, Köln
Rechtsanwalt Dr. Rainard Menke, Stuttgart
Rechtsanwalt Prof. Dr. Frank Rottmann, Leipzig
Rechtsanwältin Dr. Birgit Spießhofer, Berlin (Berichterstatterin)
Rechtsanwalt Dr. Thomas Schröder, Frankfurt am Main
Rechtsanwalt Prof. Dr. Christian Winterhoff, Hamburg

zuständiger DAV-Geschäftsführer:

Rechtsanwalt Dr. Nicolas Lührig, Berlin

Verteiler:

- Aktionsbündnis Kinderrechte:
 - Unicef
 - Deutsches Kinderhilfswerk
 - Deutscher Kinderschutzbund
 - Deutsche Liga für das Kind
- Bundesverfassungsgericht
- Bundeskanzleramt
- Bundesministerium der Justiz
- An die Fraktionen der im Bundestag vertretenen Parteien
- An die Mitglieder des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages
- An die Justizministerien und Justizverwaltungen der Bundesländer der Bundesrepublik Deutschland
- Bundesrechtsanwaltskammer
- Deutsches Institut für Menschenrechte
- Friedrich-Ebert-Stiftung e.V.
- Friedrich-Naumann-Stiftung für die Freiheit
- Hanns-Seidel-Stiftung e.V.
- Heinrich-Böll-Stiftung e.V.
- Konrad-Adenauer-Stiftung e.V.
- European Center for Constitutional and Human Rights
- Forum Menschenrechte e.V.
- Kindernothilfe

- An die Mitglieder des Vorstandes des Deutschen Anwaltvereins e.V.
- An die Vorsitzenden der Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins e.V.
- An die Vorsitzenden der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins e.V.
- Forum Junge Anwaltschaft
- Redaktion NJW
- Presseverteiler des DAV

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit circa 68.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

A.

Vorbemerkung

Das Aktionsbündnis Kinderrechte (Unicef, Deutsches Kinderhilfswerk und Deutscher Kinderschutzbund) tritt als Maßnahme zur Umsetzung des Übereinkommens über die Rechte des Kindes vom 20.11.1989 (BGBl. 1992, II, S. 122) – im Folgenden: KRK – für die Aufnahme von Kinderrechten in das GG ein. Es hat mit Schreiben vom 28.10.2009 an den Deutschen Anwaltverein einen Vorschlag für die Einfügung eines Artikels 2a in das Grundgesetz vorgelegt und um Stellungnahme hierzu gebeten. Dieser Vorschlag lautet:

(1) Kinder haben Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge, die für ihr Wohlergehen notwendig sind. Sie haben das Recht auf Bildung, auf bestmögliche Entwicklung und Förderung ihrer Persönlichkeit, ihrer geistigen und körperlichen Fähigkeiten.

(2) Ihre Meinung wird in den Angelegenheiten, die sie betreffen, in einer ihrem Alter und ihrem Reifegrad entsprechenden Weise berücksichtigt.

(3) Bei allen Kindern betreffenden Maßnahmen öffentlicher Stellen oder privater Einrichtungen muss das Wohl des Kindes eine vorrangige Erwägung sein.

(4) Die staatliche Gemeinschaft achtet, schützt und fördert die Rechte des Kindes und trägt Sorge für kindgerechte Lebensbedingungen.

Der Präsident des Deutschen Anwaltvereins hat den Verfassungsrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins gebeten, diesen Vorschlag zu prüfen.

Der Verfassungsrechtsausschuss schlägt vor, den Art. 6 Abs. 1 GG wie folgt zu ergänzen:

“Ehe, Familie *und Kinder* stehen unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung.”

Diese Ergänzung erscheint dem Verfassungsrechtsausschuss sinnvoll und angemessen, auch wenn (1) aus der Kinderrechtskonvention keine Verpflichtung gerade zu einer verfassungsrechtlichen Verankerung der Kinderrechte im Grundgesetz folgt und (2) der Schutz der Kinder im geltenden Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland, insbesondere in Art. 6 Abs. 2 GG, bereits weitgehend abgesichert ist. Durch die Ergänzung wird hinreichend deutlich, dass das Kindeswohl entsprechend Art. 3 Abs. 1 KRK bei *allen* Maßnahmen und Entscheidungen, die Kinder betreffen, *vorrangig* zu berücksichtigen ist,

gleichviel ob sie von öffentlichen oder privaten Einrichtungen getroffen werden. Hieraus folgt ein *relativer Abwägungsvorrang* zugunsten des Kindeswohls dergestalt, dass das Kindeswohl in verfassungsrechtlichen Abwägungssituationen im Ausgangspunkt mit einem relativ höheren Gewicht in die Abwägung eingestellt werden muss. Einer darüber hinausreichenden Verankerung sozialer und kultureller (Leistungs-) Rechte, wie sie teilweise die KRK enthält, im Grundgesetz steht hingegen die Konzeption des Grundgesetzes als einer unmittelbar justiziablen Verfassung, der echte soziale Leistungsrechte fremd sind, entgegen.

B.

Wesentliche Inhalte des Übereinkommens über die Rechte des Kindes

Da der Vorschlag zur Einführung eines Art. 2a GG mit der Notwendigkeit zur Umsetzung der KRK begründet wird, ist es zunächst erforderlich, die wesentlichen Inhalte der KRK zusammenfassend kurz darzustellen.

Art. 2 Abs. 1 KRK enthält die Grundverpflichtung der Staaten, alle in der Konvention festgelegten Rechte zu achten und sie für jedes ihrer Hoheitsgewalt unterstehende Kind ohne jede Diskriminierung zu gewährleisten. Zur Verwirklichung dieser Rechte müssen sie alle geeigneten Gesetzgebungs-, Verwaltungs- und sonstigen Maßnahmen treffen (Art. 4 Sätze 1 und 2 KRK).

Zu diesen Rechten gehören einerseits die „klassischen“ Bürgerlichen Rechte und Freiheiten, namentlich das Recht auf Leben, Überleben und Entwicklung des Kindes (Art. 6 Absätze 1 und 2 KRK), die Freiheit der Meinungsäußerung (Art. 13 KRK), die Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit (Art. 14 KRK), die Vereinigungs- und Versammlungsfreiheit (Art. 15 KRK), das Recht auf Integrität der Privatsphäre einschließlich des Schutzes vor rechtswidrigen Eingriffen in die Wohnung, Schriftverkehr und Ehre (Art. 16 KRK), das Recht auf Zugang zu Informationen und Material aus einer Vielfalt nationaler und internationaler Quellen (Art. 17 KRK) und auf Wahrung des Familiengefüges (Art. 9 bis 11, 18 KRK).

Hinzu treten eine Reihe wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Rechte (so ausdrücklich Art. 4 Satz 2 KRK), die der Förderung des Kindeswohles dienen, so namentlich das Recht behinderter Kinder auf besondere Betreuung (Art. 23 KRK), das Recht jedes Kindes auf das erreichbare Höchstmaß von Gesundheit (Art. 24 KRK), auf Leistungen der sozialen Sicherheit (Art. 26 KRK) und einen seiner Entwicklung angemessenen Lebensstandard (Art. 27 KRK), das Recht auf Bildung (Art. 28 bis 30 KRK) und auf Ruhe und Freizeit (Art. 31 KRK). Art. 4 Satz 2 KRK bestimmt hierfür, dass die Vertragsstaaten diese Rechte unter Ausschöpfung ihrer verfügbaren Mittel verwirklichen müssen.

Als dritte „Säule“ treten neben die Schutz- und Förderrechte besondere Rechte auf Beteiligung: Unter der Voraussetzung, dass das Kind „fähig ist, sich eine eigene Meinung zu bilden“, steht ihm nach Art. 12 KRK das Recht zu, diese Meinung frei in allen es berührenden Angelegenheiten zu äußern. Die Vertragsstaaten verpflichten sich, dass die Äußerungen angemessen und entsprechend seinem Alter und seiner Reife berücksichtigt werden. Art. 12 Abs. 2 KRK konkretisiert diese Pflicht weiter dahingehend, dass dem Kind, insbesondere in allen es berührenden Gerichts- und Verwaltungsverfahren ein Anhörungsrecht eingeräumt werden muss. Dieses Recht kann auch durch einen Vertreter oder eine geeignete Stelle jeweils im Einklang mit dem innerstaatlichen Verfahren wahrgenommen werden. Es handelt sich um ein Partizipationsrecht des Kindes.

Besondere Bedeutung kommt schließlich der Verpflichtung der Vertragsstaaten durch Art. 3 KRK auf das Kindeswohl zu. Art. 3 Abs. 1 KRK statuiert die Verpflichtung der Vertragsstaaten, das Kindeswohl bei allen Maßnahmen und Entscheidungen, die Kinder betreffen, gleichviel ob sie von öffentlichen oder privaten Einrichtungen der sozialen Fürsorge, Gerichten, Verwaltungsbehörden oder Gesetzgebungsorganen getroffen werden, vorrangig zu berücksichtigen. In Art. 3 Abs. 2 KRK verpflichten sich die Vertragsstaaten, dem Kind unter Berücksichtigung der Rechte und Pflichten seiner Eltern bzw. der für das Kind gesetzlich verantwortlichen Personen den Schutz und die Fürsorge zu gewährleisten, die zu seinem Wohlergehen notwendig sind; zu diesem Zwecke müssen die Vertragsstaaten alle geeigneten Gesetzgebungs- und Verwaltungsmaßnahmen treffen. Art. 3 Abs. 3 KRK erweitert diesen Gedanken dahin, dass die Staaten alle Schutz- und Fürsorgemaßnahmen, die für das Wohlergehen des Kindes erforderlich sind, gewährleisten sollen. Dabei müssen sie die Rechte und Pflichten der Eltern, des Vormunds und anderer für das Kind gesetzlich verantwortlicher Personen berücksichtigen.

C.

Keine Verpflichtung zur Ergänzung des Grundgesetzes zur Umsetzung der KRK

Nach Einschätzung des Verfassungsrechtsausschusses des Deutschen Anwaltvereins ist es zur Umsetzung dieser Vorgaben der KRK in das Deutsche Recht nicht geboten, das Grundgesetz zu ändern und namentlich um den vorgeschlagenen Art. 2a zu ergänzen, allerdings erscheint eine behutsame Ergänzung des Grundgesetzes in Art. 6 Abs. 1 GG um folgende Formulierung angemessen:

“Ehe, Familie *und Kinder* stehen unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung.”

Im Einzelnen:

I. Keine Verpflichtung zur Verfassungsergänzung durch das Übereinkommen über die Rechte des Kindes

Die KRK verpflichtet nicht zur Verankerung der darin normierten Kinderrechte gerade in den Verfassungen der Vertragsstaaten. Eine solche Verpflichtung ergibt sich weder aus Art. 3 KRK noch aus Art. 4 Satz 1 KRK.

Die Kinderrechtskonvention ist als völkerrechtlicher Vertrag zunächst nur für die Vertragsstaaten bindend. Nach Art. 4 KRK treffen die Vertragsstaaten alle geeigneten Gesetzgebungs-, Verwaltungs- und sonstigen Maßnahmen zur Verwirklichung der in diesem Übereinkommen anerkannten Rechte. Nicht festgelegt ist, in welcher Weise die Vertragsstaaten dieser Verpflichtung nachkommen, d. h. der notwendige innerstaatliche Vollzug und seine Modalitäten. Die Völkerrechtssubjekte sind völkerrechtlich nur auf bestimmte Ergebnisse verpflichtet und haften insoweit für die Nichterfüllung – hinsichtlich der Art und Weise, wie sie ihre Verpflichtungen umsetzen, lässt das Völkerrecht ihnen aber freie Hand. Ein automatischer innerstaatlicher Vollzug völkerrechtlicher Verträge findet nicht statt. Vielmehr trifft die Pflicht zur Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen primär den Gesetzgeber. Eine völkerrechtliche Pflicht zur Verfassungsänderung, d. h. zur Aufnahme des Vorrangs des Kindeswohls in allen, Kinder betreffenden Angelegenheiten, in das Grundgesetz, ergibt sich aus der Kinderrechtskonvention nicht. Die Regelung ist vielmehr so unbestimmt und zurückhaltend formuliert, dass die Verpflichtungen lediglich so zu verstehen sind, dass im Ergebnis die Umsetzung der Rechte erfolgen soll, ohne konkrete Vorgaben über das „Wie“ zu treffen.

Nowak, Manfred, CCPR Commentary, 2. Auflage 2005, Article 2, Rdnr. 53 (in Bezug auf die vergleichbare Regelung in Art. 2 Abs. 2 IPbPR, an der man sich für die Regelung in Art. 4 KRK orientierte). Im Ergebnis ebenso: Lorz, Der Vorrang des Kindeswohls nach Art. 3 der UN-Kinderrechtskonvention in der Deutschen Rechtsordnung, 2003, Seite 9, 40, 52-54.

Selbst wenn man mit *Lorz* (a. a. O.) annimmt, dass Art. 3 KRK (im Gegensatz zu den anderen Artikeln der KRK) bestimmt genug ist, um unmittelbar anwendbar („self-executing“) zu sein, bedeutet dies nicht, dass eine völkerrechtliche Pflicht zur Verfassungsänderung bestünde. Die unmittelbare Anwendbarkeit bedeutet im Wesentlichen nur, dass Art. 3 KRK Behörden und Gerichte bei der Auslegung und Anwendung von Gesetzen, die Kinder betreffen, verpflichtet, das Kindeswohl vorrangig zu berücksichtigen.

Lorz, a. a. O. S. 55 ff.

Auch Ziel und Zweck des Übereinkommens bestätigen dies. Sie bestehen darin, die Justiziabilität der Rechte aus der KRK zu schaffen und zu gewährleisten. Die Verankerung der Rechte in der Verfassung bedeutet aber nicht automatisch, dies zu ermöglichen; sie ist deshalb nicht zwingend vorgeschrieben. Vielmehr gilt die Regel des allgemeinen Völkerrechts, dass es Vertragsstaaten überlassen bleibt, wie sie internationale Verpflichtungen erfüllen. Entscheidend ist allein das Ergebnis ihrer Umsetzung, vorliegend die Achtung und Gewährung der Konventionsrechte.

Nowak, Manfred, CCPR Commentary, 2. Auflage 2005, Article 2, Rdnr. 53.

Hiervon geht schließlich auch die Allgemeine Empfehlung des Vertragsausschusses in seinem General Comment No. 5 aus, in der Art. 4 KRK vom Ausschuss ausgelegt wird. Diese Auslegung kann als spätere Übung bei der Anwendung des Vertrags i.S. des Art. 31 Abs. 3 b) WVK verstanden werden; sie ist allgemein von den Vertragsstaaten anerkannt. In dieser Empfehlung führt der Ausschuss zur Verankerung der Rechte in der Verfassung wie folgt aus:

„Some States have suggested to the Committee that the inclusion in their Constitution of guarantees of rights for “everyone” is adequate to ensure respect for these rights for children. The test must be whether the applicable rights are truly realized for children and can be directly invoked before the courts. The Committee welcomes the inclusion of sections on the rights of the child in national constitutions, reflecting key principles in the Convention, which helps to underline the key message of the Convention – that children alongside adults are holders of human rights. But this inclusion does not automatically ensure respect for the rights of children. In order to promote the full implementation of these rights, including, where appropriate, the exercise of rights by children themselves, additional legislative and other measures may be necessary.”

General Comment No. 5, General measures of implementation of the Convention of the Rights of the Child, UN Doc. CRC/GC/2003/5 v. 27.11.2003, Seite 7, Ziffer 21.

Dies bedeutet: Der Ausschuss begrüßt zwar die Aufnahme der Rechte in die Verfassung, weist aber darauf hin, letztlich sei allein entscheidend, dass die Rechte tatsächlich gerichtlich durchsetzbar sind. Eine verfassungsrechtliche Verankerung ist hierfür nicht zwingend. Insoweit hat auch nur ein Teil der Vertragsstaaten den Vorschlag unterbreitet, die Rechte der KRK in ihre Verfassung aufzunehmen, ohne dass die hiervon abweichende Praxis der übrigen Vertragsstaaten als konventionswidrig anzusehen wäre. Insofern ist nicht von einer späteren Übung der

Vertragsauslegung i.S. einer Pflicht zur Aufnahme in die Verfassungen der Vertragsstaaten auszugehen.

Dementsprechend empfiehlt auch der Ausschuss für die Rechte des Kindes in seiner abschließenden Bemerkung zum zweiten periodischen Staatenbericht Deutschlands lediglich, die Verankerung des Übereinkommens im Grundgesetz nochmals zu überdenken. Im Übrigen sei durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass alle Bundes- und Ländergesetze vollständig dem Übereinkommen entsprechen und geeignete Vorkehrungen für ihre wirksame Umsetzung, einschließlich entsprechender Mittelzuweisungen sicherzustellen.

Ausschuss für die Rechte des Kindes, Abschließende
Bemerkungen, Doc. CRC/C/15/Add. 226 v. 30.01.2004,
Seite 2, Ziffer 10.

Fazit: Eine rechtliche Verpflichtung, die in der KRK anerkannten Konventionsrechte durch eine verfassungsrechtliche Verankerung umzusetzen, ergibt sich weder aus Art. 3 Abs. 2 KRK noch aus Art. 4 KRK.

II. Angemessenheit einer weitergehenden Verankerung der Kinderrechte im Grundgesetz

Auch wenn aus der Kinderrechtskonvention keine Verpflichtung zu einer weitergehenden verfassungsrechtlichen Verankerung der Kinderrechte folgt, hält der Verfassungsrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins eine – freilich behutsame – Ergänzung des Art. 6 Abs. 1 GG für begründbar und angemessen. Zwar ist der Schutz der Kinder im geltenden Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland, insbesondere in Art. 6 Abs. 2 GG, bereits weitgehend abgesichert (unten 1.), allerdings erscheint es angemessen, den Forderungen des Art. 3 Abs. 1 KRK durch eine explizite Verstärkung des Kinderschutzes Rechnung zu tragen, durch den ihm in verfassungsrechtlichen Konfliktlagen ein relativer Abwägungsvorrang gegenüber anderen verfassungsrechtlich geschützten Rechtsgütern zukommt (dazu unten 2.); einer darüber hinausreichenden Verankerung sozialer und kultureller (Leistungs-) Rechte, wie sie teilweise die KRK enthält, im Grundgesetz steht hingegen die Konzeption des Grundgesetzes als einer unmittelbar justiziablen Verfassung, der echte soziale Leistungsrechte fremd sind, entgegen (unten 3.).

1. Verfassungsrechtlicher Schutz der Kinderrechte durch das geltende Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland

Nach dem derzeit geltenden deutschen Grundgesetz ist der Kinder- und Jugendschutz mit vollem Verfassungsrang ausgestattet. Kinder und Jugendliche sind - ebenso wie Erwachsene – Grundrechtsträger und genießen den Schutz der in Art. 1 Abs. 1 GG verankerten Menschenwürde ebenso wie der Grundrechte auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG), auf Freiheit der Meinungsäußerung (Art. 5 Abs. 1 GG), auf Gewissens- und Religionsfreiheit (Art. 4 GG), auf Vereinigungs- und Versammlungsfreiheit (Art. 8, 9 GG), auf Integrität der Privatsphäre (Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) einschließlich des Schutzes vor rechtswidrigen Eingriffen in die Wohnung und das Post- und Fernmeldegeheimnis (Art. 10, 13 Abs. 1 GG) und das Recht auf Zugang zu Informationen aus allgemein zugänglichen Quellen (Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG).

Dieser grundrechtlich verbürgte Schutz beinhaltet – wie für jeden anderen Grundrechtsträger auch – sowohl einen Schutz vor staatlichen Eingriffen in die Freiheitssphäre der Kinder und Jugendlichen als auch einen Anspruch der Kinder und Jugendlichen auf Schutz ihrer Rechte und verfassungsrechtlich geschützten Rechtsgüter und auf Fürsorge durch den Staat. Diese verfassungsrechtlich verbürgten Rechte der Kinder und Jugendlichen werden namentlich nicht durch das in Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG garantierte Recht der Eltern auf Pflege und Erziehung ihrer Kinder infrage gestellt. So hat das Bundesverfassungsgericht wörtlich ausgeführt:

„Das Kind hat eigene Würde und eigene Rechte. Als Grundrechtsträger hat es Anspruch auf den Schutz des Staates und die Gewährleistung seiner grundrechtlich verbürgten Rechte. Eine Verfassung, die die Würde des Menschen in den Mittelpunkt ihres Wertesystems stellt, kann bei der Ordnung zwischenmenschlicher Beziehungen grundsätzlich niemandem Rechte an der Person eines anderen einräumen, die nicht zugleich pflichtgebunden sind und die Menschenwürde des anderen respektieren. Dies gilt auch für die Beziehung zwischen einem Elternteil und seinem Kind. Das Elternrecht dem Kind gegenüber findet seine Rechtfertigung darin, dass das Kind des Schutzes und der Hilfe bedarf, damit es sich zu einer eigenverantwortlichen Persönlichkeit innerhalb der sozialen Gemeinschaft entwickeln kann, wie sie dem Menschenbild des Grundgesetzes entspricht (vgl. BVerfGE 24, 119 <144>). Dieses Recht ist deshalb untrennbar mit der Pflicht der Eltern verbunden, dem Kind diesen Schutz und diese Hilfe zu seinem Wohl angedeihen zu lassen. Dabei bezieht sich diese Pflicht nicht lediglich auf das Kind, sie besteht auch gegenüber

dem Kind. Denn das Kind ist nicht Gegenstand elterlicher Rechtsausübung, es ist Rechtssubjekt und Grundrechtsträger, dem die Eltern schulden, ihr Handeln an seinem Wohl auszurichten.

(BVerfGE 121, 69 [Juris Rdnr. 71] – Hervorhebung nicht im Original).

Darüber hinaus verbürgt Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG auch ein unmittelbar gegenüber den Eltern wirkendes Grundrecht der Kinder auf Wahrung und Förderung des Kindeswohls und auf Wahrnehmung der elterlichen Erziehungsverantwortung. Auch dies hat das Bundesverfassungsgericht in der bereits zitierten Entscheidung BVerfGE 121, 69 ff. sehr pointiert zum Ausdruck gebracht. Wörtlich heißt es dort wie folgt:

„Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG garantiert den Eltern das Recht auf Pflege und Erziehung ihres Kindes, macht ihnen diese Aufgabe aber zugleich auch zu einer zuvörderst ihnen obliegenden Pflicht. Dabei können die Eltern grundsätzlich frei von staatlichem Einfluss nach eigenen Vorstellungen darüber entscheiden, wie sie ihrer Elternverantwortung gerecht werden wollen (vgl. BVerfGE 107, 104 [117]). Maßgebliche Richtschnur für ihr Handeln muss aber das Wohl des Kindes sein, denn das Elternrecht ist ein Recht im Interesse des Kindes (vgl. BVerfGE 103, 89 [107]). Es ist ihnen um des Kindes willen verbürgt. Die elterliche Pflicht zur Pflege und Erziehung ihres Kindes besteht nicht allein gegenüber dem Staat, der über die Ausübung der Elternverantwortung zu wachen hat und verpflichtet ist, zum Schutze des Kindes einzuschreiten, wenn Eltern dieser Verantwortung nicht gerecht werden (vgl. BVerfGE 60, 79 [88]; 107, 104 [117]). Eltern sind auch - unmittelbar - ihrem Kind gegenüber zu dessen Pflege und Erziehung verpflichtet.“

Mit dieser den Eltern durch Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG auferlegten Pflicht gegenüber dem Kind, es zu pflegen und zu erziehen, **korrespondiert das Recht des Kindes auf Pflege und Erziehung durch seine Eltern aus Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG**. Wird jemandem eine Pflicht auferlegt, die sich auf eine andere Person bezieht und die zugleich mit dem Recht verbunden ist, auf diese Person einzuwirken, für sie Entscheidungen zu treffen, ihre Interessen zu vertreten und auf ihre Persönlichkeitsentfaltung maßgeblich und zuvörderst Einfluss zu nehmen, so berührt dies den Kern höchstpersönlicher Lebensentfaltung des Anderen und schränkt dessen freie Willensentscheidung ein. Den Eltern eine solch tief greifende Einflussnahme auf das Leben ihres Kindes einzuräumen, rechtfertigt sich allein aus dem Umstand, dass das Kind noch nicht selbst für sich Verantwortung tragen kann und zu Schaden käme, wenn es hierbei keine Hilfe erführe. Bedarf aber das Kind

solcher Unterstützung durch seine Eltern und ist deshalb die Elternverantwortung allein dem Wohle des Kindes verpflichtet wie geschuldet, **dann hat das Kind auch einen Anspruch darauf, dass zuvörderst seine Eltern Sorge für es tragen, und ein Recht darauf, dass seine Eltern der mit ihrem Elternrecht untrennbar verbundenen Pflicht auch nachkommen.** Dieses Recht des Kindes findet insofern in der elterlichen Verantwortung seinen Grund und wird damit von Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG geschützt. Es steht in engem Zusammenhang mit dem Grundrecht des Kindes auf Schutz seiner Persönlichkeit aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG, denn es sichert dem Kind den familiären Bezug, der für seine Persönlichkeitsentwicklung von Bedeutung ist. Die persönliche Beziehung zu seinen Eltern, ihre Pflege, Hilfe wie Zuwendung tragen wesentlich dazu bei, dass sich das Kind zu einer Persönlichkeit entwickeln kann, die sich um ihrer selbst geachtet weiß und sich selbst wie andere zu achten lernt.

(BVerfGE 121, 69 [Juris Rdnr. 72] – Hervorhebungen nicht im Original).

2. Ergänzung des Art. 6 Abs. 1 GG – Kinder unter dem besonderen Schutz des Staates

Ungeachtet dieser weitgehenden verfassungsrechtlichen Verankerung des Kindesschutzes ist es sowohl nach dem Wortlaut des Art. 6 GG als auch nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts noch nicht hinreichend deutlich, inwieweit das Grundgesetz von einem so weitgehenden Vorrang des Kindeswohls ausgeht, wie ihn Art. 3 Abs. 1 KRK fordert. Diese Vorschrift statuiert, das Kindeswohl bei *allen* Maßnahmen und Entscheidungen, die Kinder betreffen, *vorrangig* zu berücksichtigen, gleichviel ob sie von öffentlichen oder privaten Einrichtungen getroffen werden. Einen generellen Vorrang in dem Sinne, dass sich das Kindeswohl in jedem Einzelfall – unabhängig von den jeweiligen Besonderheiten und Gefährdungslagen auch für hiermit kollidierende verfassungsrechtliche Schutzgüter – stets durchsetzen müsste, wird man verfassungsrechtlich allerdings nicht zulassen können. So wird man etwa auch das Kindeswohl in solchen Fällen zurücktreten lassen müssen, in denen es selbst nur geringfügig tangiert, das hiermit kollidierende verfassungsrechtliche Schutzgut hingegen erheblich betroffen ist. Eine ausnahmslose Vorrang-Nachrang-Regel zugunsten des Kindeswohls, nach welcher dem Kindeswohl stets der Vorrang einzuräumen wäre, widerspräche dem Gebot praktischer Konkordanz.

Vgl. zur Unvereinbarkeit genereller Vorrang-Nachrang-Regeln mit dem Gebot praktischer Konkordanz: BVerfGE 115, 205 (242).

Verfassungsrechtlich kann es deshalb nur darum gehen, einen *relativen Abwägungsvorrang* zugunsten des Kindeswohls vorzusehen, der zur Folge hat, dass das Kindeswohl in verfassungsrechtlichen Abwägungssituationen im Ausgangspunkt mit einem relativ höheren Gewicht in die Abwägung eingestellt wird und daher nur unter verschärften Anforderungen im Wege der Abwägung zugunsten eines anderen kollidierenden Verfassungsrechtsguts überwunden werden kann.

Diese Vorgaben können über das verfassungsrechtliche Institut der staatlichen Schutzpflicht umgesetzt werden, die nicht nur auf das öffentliche Recht einwirken, sondern vermittelt über die staatliche Gesetzgebung und Rechtsprechung auch auf das Zivilrecht ausstrahlen. Insofern bietet es sich an, die in Art. 6 Abs. 1 GG normierte staatliche Schutzpflicht durch die Formulierung zu erweitern:

“Ehe, Familie *und Kinder* stehen unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung.”

Mit dieser Ergänzung wird namentlich klargestellt, dass die staatliche Schutzpflicht gegenüber den Kindern in besonderer Weise besteht und insofern über das allgemein durch staatliche Schutzpflichten geschuldete Maß hinausgeht, d.h. auch einen relativen Abwägungsvorrang erhält. Damit wird auch betont, dass der besondere Schutz der Kinder in allen, die Kinder betreffenden Angelegenheiten gewährleistet sein soll. Diese besondere Hervorhebung rechtfertigt sich durch den – vom Bundesverfassungsgericht bisher nur im Zusammenhang mit dem Anspruch des Kindes gegen seine Eltern formulierten – Gedanken, „dass das Kind noch nicht selbst für sich Verantwortung tragen kann und zu Schaden käme, wenn es hierbei keine Hilfe erführe“.

BVerfGE 121, 69 (Juris Rdnr. 72).

Eine solche Fassung des Art. 6 Abs. 1 Satz 1 GG war seinerzeit bereits im Parlamentarischen Rat vorgeschlagen worden, konnte sich aber am Ende nicht durchsetzen.

Vgl. dazu Zacher, Elternrecht, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. VI, 1989, § 134 Rn. 24 ff m.w.N..

Gegen eine Ergänzung von Art. 6 Abs. 1 GG in der vorgeschlagenen Fassung spricht auch nicht, dass diese ausdrückliche Verankerung im verfassungssystematischen Kontext einer Vorschrift steht, die – jedenfalls – auch

eine Institutsgarantie beinhaltet. Denn nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erschöpft sich Art.6 Abs. 1 GG keineswegs nur in einer Institutsgarantie. Art. 6 Abs. 1 GG enthält sowohl ein Grundrecht als auch eine Institutsgarantie und eine wertentscheidende Grundsatznorm.

BVerfGE 62, 323 (329); 80, 81 (92); 105, 313 (342).

Die vom Verfassungsrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins vorgeschlagene Ergänzung des Art. 6 Abs. 1 GG würde auch den auf supranationaler wie auch auf landesverfassungsrechtlicher Ebene gegebenen weitergehenden ausdrücklichen Gewährleistungen der Kinderrechte entsprechen.

Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union hat in Art. 24 Abs. 2 den Schutz der Kinderrechte in ähnlicher Weise wie Art. 3 Abs. 1 KRK formuliert:

„Bei allen Kinder betreffenden Maßnahmen öffentlicher oder privater Einrichtungen muss das Wohl des Kindes eine vorrangige Erwägung sein.“

Auch die meisten Verfassungen der Länder der Bundesrepublik Deutschland enthalten ausdrückliche Regelungen zum Kinderschutz.

So enthält Art. 27 der Verfassung des Landes Brandenburg eine eigenständige Verfassungsbestimmung, die sich explizit mit dem besonderen Schutz und der Erziehung von Kindern und Jugendlichen befasst:

„Kinder haben als eigenständige Personen das Recht auf Achtung ihrer Würde. Kinder genießen in besonderer Weise den Schutz von Staat und Gesellschaft. Kindern und Jugendlichen ist durch Gesetz eine Rechtstellung einzuräumen, die ihrer wachsenden Einsichtsfähigkeit durch die Anerkennung zunehmender Selbstständigkeit gerecht wird.“

Art. 6 der Landesverfassung Nordrhein-Westfalen regelt:

„Jedes Kind hat ein Recht auf Achtung seiner Würde als eigenständige Persönlichkeit und auf besonderen Schutz von Staat und Gesellschaft. Kinder und Jugendliche haben ein Recht auf Entwicklung und Entfaltung ihrer Persönlichkeit, auf gewaltfreie Erziehung und den Schutz vor Gewalt, Vernachlässigung und Ausbeutung. Staat und Gesellschaft schützen sie vor Gefahren für ihr körperliches, geistiges und seelisches Wohl. Sie achten und sichern ihre Rechte, tragen für altersgerechte Lebensbedingungen Sorge und fördern sie nach ihren Anlagen und Fähigkeiten.“

Art. 6 a der Landesverfassung Schleswig-Holstein legt fest:

„Kinder und Jugendliche stehen unter dem besonderen Schutz des Landes, der Gemeinden und Gemeindeverbände sowie der anderen Träger der öffentlichen Verwaltung.“

Letztlich lässt auch Art. 125 Abs. 1 Bayerische Landesverfassung einen besonderen Vorrang des Schutzes des Kindeswohls erkennen, wenn er formuliert:

„Kinder sind das köstlichste Gut eines Volkes. (...) Sie haben Anspruch auf Entwicklung zu selbstbestimmungsfähigen und verantwortungsfähigen Persönlichkeiten.“

Insofern wäre eine stärkere Berücksichtigung des Kinderschutzes im Grundgesetz nicht nur im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 KRK wünschenswert, sondern auf dem Hintergrund weitergehender Gewährleistungen auf europäischer und landesverfassungsrechtlicher Ebene auch angemessen und würde dem gesellschaftlichen Erfordernis eines weitergehenden staatlichen Schutzes Rechnung tragen.

3. Keine weitergehenden verfassungsrechtlichen Regelungen

Eine darüber hinausgehende verfassungsrechtliche Verankerung der in der Kinderrechtskonvention vorgesehenen Rechte auf Bildung und Förderung der Persönlichkeit, wie dies Art. 2a des Vorschlags des Aktionsbündnisses Kinderrechte vorsieht, erscheint dem Verfassungsrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins hingegen nicht sinnvoll und angemessen. Der deutschen Verfassungstradition des Grundgesetzes entspricht es, dass soziale Leistungsrechte wie etwa ein Recht auf Bildung – in Abkehr von der Konzeption der Weimarer Reichsverfassung – bewusst nicht in das Grundgesetz aufgenommen wurden. Soziale Leistungsrechte sollen vielmehr nach der in Art. 1 Abs. 3 GG verankerten Konzeption des Grundgesetzes als einer unmittelbar justiziablen Verfassung der gesetzgeberischen Ausgestaltung überlassen bleiben, nicht zuletzt auch deshalb, weil auch die Grenzen der Leistungsansprüche definiert werden müssen, um den Staat nicht zu überfordern. Eine Verpflichtung privater Einrichtungen, wie dies Art. 3 Abs. 1 KRK vorsieht, kann angesichts des staatsgerichteten Charakters der Grundrechte und der auch ansonsten in der Verfassung nicht vorgesehenen unmittelbaren Drittwirkung von Grundrechten

gegenüber Privaten nicht verfassungsrechtlich verankert werden. Insoweit ist der (einfache) Gesetzgeber berufen, diesen Vorgaben Rechnung zu tragen.

4. Ergebnis

Im Ergebnis bleibt mithin festzuhalten, dass nach Auffassung des Verfassungsrechtsausschusses des Deutschen Anwaltvereins, trotz eines bereits bestehenden weitreichenden verfassungsrechtlichen Schutzes der Kinder, eine Ergänzung des Art. 6 Abs. 1 GG sinnvoll und angemessen erscheint, nicht nur um dem weitergehenden Schutzanspruch des Art. 3 Abs. 1 KRK Rechnung zu tragen, sondern auch um den weitergehenden Gewährleistungen auf europäischer und landesverfassungsrechtlicher Ebene.