

# Warum Kinderrechte ins Grundgesetz gehören

---

Philipp Donath

2020-01-01T21:21:26

Ende November hat Bundesjustizministerin Christine Lamprecht (SPD) vorgeschlagen, das Grundgesetz zu ändern und darin ausdrücklich Kinderrechte zu verankern. Der [Vorschlag](#) befindet sich derzeit in der Ressortabstimmung. Auf dem Verfassungsblog hat sich Friederike Wapler [kritisch mit diesem Entwurf auseinandergesetzt](#) und am Ende empfohlen, statt einer schlechten Grundgesetzänderung lieber gar keine zu verabschieden. Ich hingegen halte eine solche Grundgesetzänderung für ebenso sinnvoll wie möglich.

## Das unbekannte Grundrecht

Ein immer wiederkehrendes Gegenargument ist der Hinweis, dass Kinder bereits durch ihr Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit aus Art. 2 Abs. 1 GG geschützt seien. Dass dieses Grundrecht kinderspezifisch und auch anhand der Vorgaben der UN-Kinderrechtskonvention (KRK) ausgelegt werden kann, wissen zwar einschlägig bewanderte Verfassungsrechtler. Allerdings sind vielen Gerichten und Behörden die bereits geltenden verfassungsrechtlichen Kinderrechte nur wenig bekannt und es herrscht ein deutliches Umsetzungsdefizit. Dies hat sicher auch damit zu tun, dass Art. 2 Abs. 1 GG eben nicht ausdrücklich ausspricht, welche spezifischen verfassungsmäßigen Rechte Kinder in Deutschland haben, etwa dass ihr Wohl bei sämtlichen Maßnahmen, die sie betreffen, vorrangig zu berücksichtigen ist und dass Kinder in solchen Fällen beteiligt werden müssen.

Was Art. 2 Abs. 1 GG bezüglich der Kinder bestimmt, ergibt sich erst aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. In Kommentaren zu Art. 2 Abs. 1 GG wird hingegen kaum bis gar nichts zu Kinderrechten ausgeführt und die gesetzliche Geltungskraft der KRK wird nicht selten unterschätzt. Kein Wunder also, dass viele Verwaltungen und Gerichte ihre Pflichten bezüglich der Kinderrechte [vernachlässigen](#).

Es besteht daher enormer Bedarf, die bereits bestehenden Kinderrechte im Grundgesetz sichtbar zu machen. Allein die Aufnahme eines ausdrücklichen Kindergrundrechts in das Grundgesetz würde dazu führen, dass die Rechtsanwendung bezüglich der bereits bestehenden Kinderrechte deutlich verbessert wird. Denn dann werden alle Personen, welche die Grundrechte des Grundgesetzes kennenlernen oder studieren, auf die Kinderrechte treffen. Dies gilt besonders für die Studierenden in den einführenden Rechtsvorlesungen. Das Thema Kinderrechte würde somit kein Nischenthema für Sonderveranstaltungen mehr sein, sondern eine Kinderrechtsperspektive würde endlich in der Breite etabliert.

Verfehlt ist auch, die Elternrechte gegen Kinderrechte ins Spiel zu bringen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist das Elterngrundrecht insoweit ein „dienendes Grundrecht“. Daran würde sich durch die ausdrückliche Aufnahme des Kindergrundrechts in den Verfassungstext nichts ändern.

Im Dreiecksverhältnis von Kind, Eltern und Staat würden Elternrechte nur dann weiter eingeschränkt, wenn der Staat auf Kosten der Eltern neue Befugnisse und Kompetenzen erhielte. Darum geht es bei der geplanten Grundgesetzänderung aber ausdrücklich nicht.

Im Beziehungsgeflecht Kind-Eltern-Staat wird an dem Unter-Verhältnis Eltern-Staat durch ein ausdrückliches Kindergrundrecht nichts verschoben. Vielmehr wird nur das Unter-Verhältnis Kind-Staat klarer ausformuliert.

## **Wie sollte das Kindergrundrecht formuliert sein?**

Richtig und wichtig ist es hingegen, auf die Folgen der Textänderung des Grundgesetzes hinzuweisen. Die geltende Verfassungsrechtslage ist kompliziert und durch Interpretation entwickelt worden. Sie im Text korrekt abzubilden, ohne das sorgfältig austarierte Gefüge von Kind, Eltern und Staat aus dem Gleichgewicht zu bringen, ist keine leichte Aufgabe.

Das bisher geltende Kindergrundrecht wird vom Bundesverfassungsgericht aus dem Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit aus Art. 2 Abs. 1 GG abgeleitet (BVerfG, NJW 1968, 2233, 2235). Zudem sagt das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich, dass die Wertungen der UN-Kinderrechtskonvention (KRK), die in Deutschland als einfaches Bundesgesetz gilt, völkerrechtsfreundlich zur Interpretation der Grundrechte herangezogen werden müssen (BVerfG, Beschluss vom 05. Juli 2013 – 2 BvR 708/12). Diese Wertungen und damit jedenfalls die Kernprinzipien der KRK sind daher zur Frage, was das geltende (ungeschriebene) Kindergrundrecht des Grundgesetzes ausmacht, zuvörderst zu berücksichtigen. Die vier Kernprinzipien der KRK sind das Diskriminierungsverbot (Art. 2 Abs. 1 und 2 KRK), der Vorrang des Kindeswohls (Art. 3 Abs. 1 KRK), das Recht auf Entwicklung (Art. 6 Abs. 2 KRK) und das Recht auf Beteiligung (Art. 12 Abs. 1 und 2 KRK). Das allen übergeordnete Prinzip ist dabei der Vorrang des Kindeswohls, aus dem sämtliche Rechte der KRK und auch die weiteren Kernprinzipien abgeleitet werden können.

Die Kernprinzipien der KRK können somit grundsätzlich als Teil des bereits bestehenden verfassungsrechtlichen Kindergrundrechts angesehen werden und sollten daher bei der Formulierung des Kindergrundrechts genutzt werden, ausgenommen das Diskriminierungsverbot, das in Art. 3 Abs. 1 und 3 GG bereits enthalten ist. Die anderen drei Prinzipien finden sich nunmehr im Referentenentwurf. Das Problem an dem Entwurf ist aber, dass er an einigen Stellen hinter bereits geltendem Recht zurückbleibt.

# Kindeswohl und Angemessenheit

Das Kindeswohl ist nach dem Referentenentwurf nur „angemessen“ zu berücksichtigen. Dies entspricht wohl bereits nicht dem geltenden ungeschriebenen Kindergrundrecht, jedenfalls nicht der wichtigsten Vorschrift der KRK, nach der das Kindeswohl bei allen staatlichen Maßnahmen als „ein vorrangiger“ Gesichtspunkt zu berücksichtigen ist. Die Formulierung „angemessen“ kann daher den bisherigen Rechtsschutz für Kinder absenken, indem behauptet werden kann, dass das normhierarchisch höher stehende ausdrückliche Verfassungsrecht des Grundgesetzes das Gesetzesrecht der KRK brechen soll.. Damit würde das wichtigste, das „tragende“ Kernprinzip der KRK jedoch durchbrochen. Dies aber würde wohl sowohl der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts als auch der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes widersprechen. Die Formulierung „angemessen“ sollte daher bereits deshalb dringend vermieden werden.

Problematisch wäre aber auch das Wort „vorrangig“, denn dieses könnte absolut verstanden werden, wie es im deutschen Recht jedoch nur die Menschenwürde nach Art. 1 Abs. 1 GG ist.

Stattdessen bietet sich daher das Wort „wesentlich“ an, wie es auch in das neue Kindergrundrecht der hessischen Landesverfassung aufgenommen wurde. Die Formulierung im Grundgesetz muss jedenfalls das besondere Gewicht zum Ausdruck bringen, das dem Kindeswohl bei allem staatlichen Handeln, das Kinder betrifft, zukommen muss. Alternativ wäre daher auch der Terminus „mit besonderem Gewicht“ denkbar.

Die bisherige Formulierung „angemessen“ genügt jedenfalls keineswegs. Denn alle Verfassungsgüter sind nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Konfliktfall in ein „angemessenes“ Verhältnis zueinander zu bringen (praktische Konkordanz). Interessen betroffener Kinder sind jedoch nach der KRK und damit wohl auch nach dem bisher geltenden Kindergrundrecht bei staatlichem Handeln als ein sehr bedeutsamer Gesichtspunkt und nicht nur als einer unter vielen zu behandeln. Diese Interessen zugunsten anderer zurückzustellen, erfordert einen höheren Begründungsaufwand als umgekehrt.

Ein weiterer Schwachpunkt des Referentenentwurfs (auf den auch Wapler hinweist) ist die Einschränkung auf nur „unmittelbares“ Betroffensein durch staatliches Handeln. Dies ist weder in Art. 3 Abs. 1 KRK vorgesehen noch erforderlich. Die Einklagbarkeit des Kindeswohls lässt sich prozessrechtlich einschränken (z. B. Beschwerdebefugnis, Klagebefugnis). Materiellrechtlich kommt es hingegen nicht auf die Zielgerichtetheit staatlichen Handelns an, sondern auf die Intensität der Betroffenheit der Kinder.

## Kein Metarecht

Im ersten Satz des Referentenentwurfes wird für ein Kind ein „Recht auf Achtung, Schutz und Förderung seiner Grundrechte“ formuliert. Schon aus logischen Gründen ist fraglich, was ein Recht auf Rechte bedeuten soll (Zirkelschlussgefahr). Sicherlich

ist hier kein Metarecht gewollt, das eine neue Hierarchieebene innerhalb der Verfassung begründen würde. Dieses Problem lässt sich aber mit einer besseren Formulierung mühelos vermeiden.

Den Begriff der Förderung aufzunehmen, ist dogmatisch weniger problematisch. Dies greift die üblichen Maßgaben für staatliches Handeln in Menschenrechtsverträgen auf. Durch den weiten Spielraum des Gesetzgebers in diesem Bereich (Prärogative) würde es auch schwer sein, konkrete Ansprüche der Kinder aus der Formulierung „Förderung“ abzuleiten. Dass so etwas in Grenzfällen jedoch möglich sein kann, hat das Bundesverfassungsgericht bezüglich des Rechts auf Gewährleistung des Existenzminimums bewiesen, bei dem es sogar das Sozialstaatsprinzip in seine Begründung des Anspruchs einbezogen hatte.

## **Kein Ziel der Kindesentwicklung vorgeben**

Nicht zu empfehlen ist es, ein spezielles Ziel der Entwicklung des Kindes (hier: „zu einer eigenverantwortlichen Persönlichkeit in der sozialen Gemeinschaft“) in den Verfassungstext aufzunehmen. Auch wenn die Formulierung der bisherigen Interpretation des Entwicklungsrechts durch das Bundesverfassungsgericht entspricht, sollte man die Möglichkeit des späteren Missbrauchs im Auge behalten. Ein solcher Text im Grundgesetz könnte zur Annahme führen, dass nur eine bestimmte Art der kindlichen Entwicklung achtens- und förderungswert sei.

Im schlimmsten Fall könnten bei Änderung politischer Mehrheitsverhältnisse auf Grundlage der Formulierung der „sozialen Gemeinschaft“ bestimmte Forderungen an die jungen Menschen angelegt werden, die sich weg vom subjektiven Fokus der Grundrechte hin zu sozialen Homogenitätsansprüchen bewegen. So könnten auf dieser Basis z. B. der einfache Gesetzgeber oder staatliche Behörden definieren, was die Entwicklung „zu einer eigenverantwortlichen Persönlichkeit in der sozialen Gemeinschaft“ bedeutet und damit wichtige Aspekte kindlicher Entwicklung womöglich als „asozial“ oder als „sozialschädlich“ eingestuft werden.

Auch die KRK von 1989 sieht in dem Entwicklungsrecht (Art. 6 Abs. 2 KRK) ebenfalls kein Ziel der Entwicklung mehr vor – anders als noch die Erklärung der Vereinten Nationen über die Rechte des Kindes vom 20.11.1959, auf die sich das Bundesverfassungsgericht 1968 bezog.

## **Das Recht auf Beteiligung**

Nicht gelungen ist außerdem die Umsetzung des Beteiligungsrechts im Referentenentwurf. Kinder sind bereits jetzt wegen der einfachgesetzlich geltenden KRK in Deutschland bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen, zu beteiligen. Daher kann die Formulierung „unmittelbar“ auch hier zu einem Wertungswiderspruch führen. Denn es ist für die Frage, ob ein Kind angehört werden muss, nicht entscheidend, ob der Staat mit seinem Handeln bzw. seiner Maßnahme Kinder direkt oder indirekt betrifft, sondern vielmehr, ob er die Kinder intensiv genug betrifft. Nach der bisherigen Formulierung wären indirekte Maßnahmen, die erheblich und

sehr negativ die Interessen von Kindern betreffen, nicht vom Beteiligungsrecht erfasst, nicht-intensive Maßnahmen, die zielgerichtet wären, hingegen schon.

Obendrein müssen Beteiligungsrechte nicht nur – wie im Referentenentwurf – bei staatlichen „Entscheidungen“ gewährt werden, sondern bei allem staatlichen Handeln, welches das Kind in seinen Rechten betrifft. Soweit der Referentenentwurf mit dieser Formulierung versucht, Beteiligungsrechte für Kinder aus gesetzgeberischen Verfahren herauszunehmen, ist dieser Versuch untauglich, denn auch Gesetzgebungsverfahren enden mit „Entscheidungen“. Hierfür müsste eine andere Formulierung gefunden werden.

## **Ein Auslegungs-Anker**

Wegen der Unsicherheiten, die sich aus der späteren Interpretation der neuen Formulierung in der Verfassung in den kommenden Jahrzehnten ergeben können, ist es sinnvoll, klare Handlungsanweisungen hinsichtlich der Kindeswohlberücksichtigung und bezüglich des Beteiligungsrechts in das Grundgesetz aufzunehmen.

Wie gezeigt, liegen die Probleme der Formulierung aber oft im Detail, das heißt in der richtigen Übertragung bereits bestehender Kinderrechte in den Verfassungstext ohne das Dreiecksverhältnis Kind-Eltern-Staat anzutasten.

Eine Alternative könnte eine knappe Formulierung für das Kindergrundrecht sein, die klare Maßgaben enthält, aber gleichzeitig Spielräume zur Auslegung belässt, um zum Beispiel die Vorgaben der KRK durch Interpretation umzusetzen.

Dafür ist es wichtig, einen „Anker“ zur Auslegung im Verfassungstext zu haben. Dies würde auch den ersten Artikeln des Grundgesetzes entsprechen, die von einer bestechenden Kürze geprägt sind.

Der Referentenentwurf geht bisher den Weg der ausdrücklichen Aufnahme der KRK-Kernprinzipien, aber er verändert sie teilweise unangemessen.

Sinnvoll wäre daher gegebenenfalls, die Kernprinzipien der KRK in kürzerer, aber korrekter Form in das Grundgesetz aufzunehmen.

Es muss jedoch ausdrücklich davor gewarnt werden, nur ein Entwicklungsrecht oder ein völlig unbestimmtes Kindergrundrecht aufzunehmen.

Entscheidend ist jedenfalls bei allen Varianten, dass das tragende Prinzip der KRK – der Kindeswohlvorrang – sinngemäß in den Text des Grundgesetzes übernommen wird, da sich aus ihm alle relevanten Vorgaben und Kinderrechte ableiten lassen.

Denn es ergibt sich zum Beispiel aus der Pflicht zur Berücksichtigung des Kindeswohls auch eine Pflicht zur Beteiligung des betroffenen Kindes bzw. der betroffenen Kinder, um den Inhalt des Kindeswohls im Einzelfall überhaupt hinreichend bestimmen zu können.

Ein Formulierungsvorschlag für das neue Kindergrundrecht wäre daher: *„Das Wohl des Kindes ist bei allem staatlichen Handeln, das es in seinen Rechten betrifft, wesentlich zu berücksichtigen.“*

---

