



Univ.-Prof. Dr. Florian Becker, LL.M.

Univ.-Prof. Dr. Florian Becker, LL.M. · Institut für Öffentliches Wirtschaftsrecht  
Christian-Albrechts-Universität zu Kiel · Leibnizstraße 2 · 24118 Kiel

Telefon: 0431 880-5378  
Telefax: 0431 880-5374  
Homepage: [www.becker.jura.uni-kiel.de](http://www.becker.jura.uni-kiel.de)

Deutscher Bundestag  
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz  
Platz der Republik 1  
11011 Berlin

Per Mail: [rechtsausschuss@bundestag.de](mailto:rechtsausschuss@bundestag.de)

Kiel, den 3. Mai 2021

**Entwürfe für eine Änderung des Grundgesetzes zur ausdrücklichen Verankerung der  
Kinderrechte (BT-Drucksachen 19/28138; 19/10552; 19/10622)**

Sehr geehrter Herr Vorsitzender,  
sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,

mit Schreiben vom 28. April 2021 haben Sie mir freundlicherweise die Gelegenheit eingeräumt,  
zu den o.a. Entwürfen zur Änderung des Grundgesetzes Stellung zu nehmen. Vielen Dank für  
diese Möglichkeit, von der ich hiermit gerne Gebrauch mache.

Der Schwerpunkt meiner Stellungnahme, die auch auf Vorarbeiten für die CDU/CSU-Fraktion  
in dieser Angelegenheit beruht, liegt daher auf dem Gesetzentwurf der Bundesregierung, weil  
diesem naturgemäß die besten Verwirklichungschancen zuzugestehen sind.

**Inhalt**

<b>I. Die Freiheit des verfassungsändernden Gesetzgebers</b> .....	<b>2</b>
<b>II. Überblick über die Entwürfe</b> .....	<b>4</b>
<b>III. Gesetzentwurf der Bundesregierung</b> .....	<b>6</b>
1. Art. 6 Abs. 2 Satz 3 RegE-GG.....	6
2. Art. 6 Abs. 2 Satz 4 RegE-GG.....	8
3. Art. 6 Abs. 2 Satz 5 RegE-GG.....	10
4. Art. 6 Abs. 2 Satz 6 RegE-GG.....	11
<b>IV. Gesetzentwurf BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN</b> .....	<b>12</b>
<b>V. Gesetzentwurf DIE LINKE</b> .....	<b>13</b>

## I. Die Freiheit des verfassungsändernden Gesetzgebers

Der Verfassungsgeber ist im Rahmen des Art. 79 Abs. 3 GG frei, ein Kindergrundrecht einzuführen oder hiervon Abstand zu nehmen. Eine verfassungsrechtliche Verpflichtung hierzu besteht jedenfalls nicht. Die vorliegenden Gesetzentwürfe berühren nicht die Grenzen der Verfassungsgebung (Art. 79 Abs. 3 GG).

In Deutschland beansprucht das völkervertragliche „Übereinkommen über die Rechte des Kindes“, die sog. Kinderrechtskonvention (KRK), seit den neunziger Jahren des letzten Jahrhunderts Gesetzeskraft<sup>1</sup>. Nach Art. 4 KRK ist Deutschland dazu verpflichtet, die Bestimmungen der Konvention in nationales Recht umzusetzen. Die Umsetzung eines völkerrechtlichen Vertrags erfolgt in Deutschland typischerweise – wie auch hier – auf der normativen Ebene des einfachen Gesetzes. Die KRK verlangt *keine Verfassungsänderung*<sup>2</sup>, auch wenn dies von Seiten der Konventionsorgane bisweilen als wünschenswert angesehen wird<sup>3</sup>.

Ginge man davon aus, eine einfach-gesetzliche Umsetzung der KRK allein genüge den Anforderungen des Völkerrechts nicht und müsse durch verfassungsrechtliche Vorgaben in das Bewusstsein aller nationalen Normenwender gerufen werden, bliebe in der Konsequenz nur, jeden wichtigen völkerrechtlichen Vertrag zumindest mit seinen Kernaussagen explizit in die Verfassung zu integrieren. Dies würde das Grundgesetz völlig überfrachten.

Mit Blick auf die KRK hat das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich festgestellt, dass die Konvention als Auslegungshilfe für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite der Grundrechte und rechtsstaatlichen Grundsätze des Grundgesetzes herangezogen werden kann<sup>4</sup>. Hierbei soll der Gesetzesanwender die Aussagen von Grundgesetz und Konvention nicht schematisch gleichsetzen; deren Wertungen sollen vielmehr aufgenommen werden, „soweit dies methodisch vertretbar und mit den Vorgaben des Grundgesetzes vereinbar ist“<sup>5</sup>.

Allerdings ist zuzugeben, dass die völkerrechtskonforme Auslegung der Verfassung und des einfachen Rechts der Bedeutung der Kinderrechte bisweilen nicht gerecht wird. Es ist vor allem unsicher, ob die Normenwender die Vorgaben der KRK bei ihren Entscheidungen stets gebührend berücksichtigen. Es ist daher nicht grundsätzlich fehlgeleitet, einzelne besonders wichtige Aspekte der KRK auch in den Rang von Verfassungsrecht heben zu wollen. Hierbei ist allerdings selektiv und aus dem o.a. Grund mit dem Blick auf das wirklich Wesentliche vorzugehen.

---

<sup>1</sup> Siehe i.E. *Rainer Hofmann/Philipp Donath*, Gutachten bezüglich der ausdrücklichen Aufnahme von Kinderrechten in das Grundgesetz nach Maßgabe der Grundprinzipien der UN-Kinderrechtskonvention (2017), S. 1 f. ([https://kinderrechte-ins-grundgesetz.de/wp-content/uploads/2018/02/DKHW\\_Gutachten\\_KRiGG\\_Hofmann\\_Donath.pdf](https://kinderrechte-ins-grundgesetz.de/wp-content/uploads/2018/02/DKHW_Gutachten_KRiGG_Hofmann_Donath.pdf), zuletzt abgerufen am 15. April 2021).

<sup>2</sup> *Schmahl*, Kinderrechtskonvention (2. Aufl. 2017), Art. 4 Rn. 2.

<sup>3</sup> *Schmahl*, Kinderrechtskonvention (2. Aufl. 2017), Art. 4 Rn. 17.

<sup>4</sup> *BVerfGE* 111, 307 (317); 128, 326 (355).

<sup>5</sup> *BVerfGE* 111, 307 (317); 128, 326 (367).

Allerdings ist zuzugeben, dass diese Empfehlung zugleich in einem Spannungsverhältnis zu den Gefahren steht, die sich gerade aus einer selektiven Übernahme einzelner Regelungsinhalte der KRK in die Verfassung ergeben können.

## II. Überblick über die Entwürfe

Nach längeren Diskussionen liegt nun ein Regierungsentwurf für die Einführung eines Kindergrundrechts vor, mit dem eine Vereinbarung aus dem Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD vom 7. Februar 2018<sup>6</sup> umgesetzt wird.

Zudem sind zwei weitere Entwürfe aus den Reihen der Opposition vorgelegt worden, aufgrund derer das Grundgesetz wie folgt verändert werden soll:

<p>Gesetzentwurf der Bundesregierung</p> <p>(RegE-GG)</p> <p>BT-Drs. 19/28138</p> <p>(Neuerung hervorgehoben)</p>	<p>...</p> <p>(2) Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht. Über ihre Betätigung wacht die staatliche Gemeinschaft. <b>Die verfassungsmäßigen Rechte der Kinder einschließlich ihres Rechts auf Entwicklung zu eigenverantwortlichen Persönlichkeiten sind zu achten und zu schützen. Das Wohl des Kindes ist angemessen zu berücksichtigen. Der verfassungsrechtliche Anspruch von Kindern auf rechtliches Gehör ist zu wahren. Die Erstverantwortung der Eltern bleibt unberührt.</b></p> <p>...</p>
<p>Gesetzentwurf BÜNDNIS 90/ DIE GRÜNEN</p> <p>(B90 E-GG)</p> <p>BT-Drs. 19/10552</p> <p>(Neuerung hervorgehoben)</p>	<p>(1) <b>Kinder</b>, Ehe und Familie stehen unter dem besonderen Schutze der staatlichen Ordnung.“</p> <p>(2) Pflege und Erziehung der Kinder <b>unter Achtung ihrer Persönlichkeit und ihrer wachsenden Selbständigkeit</b> sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht. Über ihre Betätigung wacht die staatliche Gemeinschaft.</p> <p>...</p>

<sup>6</sup> Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD v. 7. Februar 2018, S. 21 (<https://www.bundesregierung.de>).

	<i>(4a) Jedes Kind hat das Recht auf Förderung seiner Entwicklung. Bei allen Angelegenheiten, die das Kind betreffen, ist es entsprechend Alter und Reife zu beteiligen; Wille und zuvörderst Wohl des Kindes sind maßgeblich zu berücksichtigen.</i>
Gesetzentwurf DIE LINKE (DL E-GG) BT-Drs. 19/10622 (Neuerung hervorgehoben)	<i>(2) Alle Kinder und Jugendlichen haben das Recht auf Achtung, Schutz und Förderung einschließlich des Rechts auf Entwicklung zu einer eigenverantwortlichen Persönlichkeit. Ihr Wohl ist bei allem staatlichen Handeln, das sie betrifft, zu berücksichtigen. Die staatliche Gemeinschaft trägt Sorge für altersgerechte Lebensbedingungen, beteiligt Kinder und Jugendliche bei allen staatlichen Entscheidungen, die sie betreffen und berücksichtigt ihre Ansichten angemessen.</i>

Die angestrebte Verfassungsänderung wird – dies ist offenbar Konsens unter den meisten Beteiligten – nicht zu einer fundamentalen Änderung der materiellen Rechtslage führen; ohnehin bestehende Kinderrechte sollen lediglich „sichtbar“ gemacht und in das Bewusstsein der Rechtsanwender gerückt werden<sup>7</sup>.

Wenn das wirklich das Ziel ist, so bewirkt die Verfassungsänderung entweder im Ergebnis nichts verfassungsrechtlich Greifbares. Oder sie kann auch eine von den (allen?) Beteiligten nicht intendierte Eigendynamik angesichts der in Zukunft nicht ganz zu Unrecht zu stellenden Frage anstoßen, ob der Verfassungsgeber des Jahres 2021 wirklich die Mühe einer Verfassungsänderung auf sich genommen hat, um in der Sache nichts zu bewirken.

---

<sup>7</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drs. 19/28138, S. 1.

### III. Gesetzentwurf der Bundesregierung

#### 1. Art. 6 Abs. 2 Satz 3 RegE-GG

Der Gesetzentwurf der Bundesregierung möchte in einem neuen Art. 6 Abs. 2 Satz 3 GG die verfassungsmäßigen Rechte der Kinder einschließlich ihres Rechts auf Entwicklung zu eigenverantwortlichen Persönlichkeiten (in der Folge: Entwicklungsrecht) achten und schützen.

Die Normierung ist (offenbar beabsichtigt) überflüssig: Sie sagt aus, *dass* „die“ Kinder (zunächst nicht näher bezeichnete) Grundrechte haben. Mit diesen ganz allgemein gehaltenen verfassungsmäßigen Rechten ist die Gesamtheit der den Kindern (wie auch allen anderen Menschen) ohnehin zustehenden Grundrechte gemeint: Im Jahr 2008 betonte das Bundesverfassungsgericht zum wiederholten Mal die unumstrittene Grundrechtssubjektivität des Kindes, das „... eigene Würde und eigene Rechte [hat]. Als Grundrechtsträger hat es Anspruch auf den Schutz des Staates und die Gewährleistung seiner grundrechtlich verbürgten Rechte“<sup>8</sup>. Mithin dient dieses Element von Art. 6 Abs. 2 Satz 3 RegE-GG allein der angestrebten „Sichtbarmachung“ ohne inhaltliche Orientierung, Begründung oder Kontextualisierung kindlicher Grundrechte. *Dass* die Grundrechte der Kinder zu achten und zu schützen sind, ist völlig selbstverständlich, weil die Rechte sonst gar keinen Sinn hätten<sup>9</sup>.

Auch nur eine textliche Neuerung bringt die Benennung des Entwicklungsrechts mit sich. Als Teilelement der generellen Grundrechtsberechtigung hebt der Entwurf dieses Recht als kinderspezifische Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts noch einmal besonders hervor. Auch hierdurch wird lediglich die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts<sup>10</sup> aufgegriffen und „sichtbar gemacht“. Die (sonstigen) „verfassungsmäßigen Rechte der Kinder“ einerseits und deren Entwicklungsrecht andererseits stehen nicht unverbunden nebeneinander, sondern letzteres ist einzelnes Element aus dem gesamten Spektrum der erstgenannten.

Die Formulierung, dass die näher präzisierten Rechte des Kindes zu *achten* und zu *schützen* sind, ist offensichtlich an Art. 1 Abs. 1 Satz 2 GG angelehnt. Kein anderes Grundrecht wird bislang ausdrücklich geachtet und geschützt. Unter Umständen ist dies darauf zurückzuführen,

---

<sup>8</sup> BVerfGE 121, 69 (92); erstmals: BVerfGE 24, 119 (144): „Das Kind ist ein Wesen mit eigener Menschenwürde und dem eigenen Recht auf Entfaltung seiner Persönlichkeit im Sinne der Art. 1 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 GG. ... Die Anerkennung der Elternverantwortung und der damit verbundenen Rechte findet daher ihre Rechtfertigung darin, daß das Kind des Schutzes und der Hilfe bedarf, um sich zu einer eigenverantwortlichen Persönlichkeit innerhalb der sozialen Gemeinschaft zu entwickeln, wie sie dem Menschenbilde des Grundgesetzes entspricht“.

<sup>9</sup> Siehe zu den einzelnen Grundrechten ausf. *Wapler*, in: Richter/Krappmann/dies. (Hrsg.), *Handbuch des deutschen und internationalen Kinder- und Jugendrechts* (2020), S. 69 ff. (75 ff.).

<sup>10</sup> S.o. Fn. 8.

dass im Verlaufe der Diskussion um die Einführung eines Kindergrundrechts auch vorgeschlagen worden war, das neue Recht in unmittelbarer Nähe zu Art. 1 GG (etwa als Art. 2a GG<sup>11</sup>) anzusiedeln.

In Art. 1 Abs. 1 Satz 2 GG bezieht sich die staatliche *Achtungspflicht* auf die *Abwehrdimension* (status negativus) der Menschenwürdegarantie. Die daneben tretende *Schutzpflicht* (Art. 1 Abs. 1 Satz 2, 2. Alt. GG) teilt sich in zwei weitere Aspekte<sup>12</sup>: Sie begründet zum einen die Verpflichtung staatlicher Gewalt, die Bedingungen menschenwürdiger Existenz zu sichern und kann auf diese Weise im Zusammenwirken mit dem Sozialstaatsprinzip spezifische Ansprüche begründen<sup>13</sup>. Hier ist ein echtes subjektives Leistungsrecht angelegt. Zum andern ist der Staat verpflichtet, Vorkehrungen gegen Würdeverletzungen durch Private zu treffen<sup>14</sup> (status positivus i.e.S.). Hierin liegt eine staatliche Schutzpflicht zur Intervention gegenüber privaten Dritten.

Sieht man von der Ableitung konkreter finanzieller Unterstützungspflichten zur Abwehr von Menschenwürdeverletzungen ab<sup>15</sup>, unterscheiden sich diese Wirkungsweisen nicht grundsätzlich von anderen Freiheitsrechten, die als ursprüngliche Abwehrrechte in eine objektiv-rechtliche Wirkungsdimension<sup>16</sup> hineingewachsen und in einem beschränkten Maß zu Schutzansprüchen fortentwickelt worden sind<sup>17</sup>, dabei dem Staat aber bis hin zur Verletzung des Untermaßverbots einen erheblichen Spielraum bei Erfüllung der Verpflichtung zubilligen<sup>18</sup>. Eigentlich wäre daher die an Art. 1 Abs. 1 GG angelehnte besondere Betonung des Zweiklangs von status positivus und status negativus in Art. 6 Abs. 2 Satz 3 RegE-GG nicht erforderlich.

Die ausdrückliche Betonung des status positivus im Wortlaut eines Grundrechts ist ungewöhnlich und wirft aus diesem Grunde Fragen auf. Bei den übrigen Grundrechten ist zumeist allein die Abwehrfunktion direkt oder indirekt benannt bzw. vorausgesetzt. Einige Grundrechte werden „gewährleistet“, andere „sind“ oder „werden“ geschützt – bei diesen ging es zunächst ausschließlich und geht es jetzt immer noch primär um den status negativus („Dominanz des Abwehrcharakters“<sup>19</sup>). Die ausdrückliche Betonung der Leistungsdimension im Wortlaut des Kin-

---

<sup>11</sup> So der Formulierungsvorschlag des Aktionsbündnis Kinderrechte (<https://kinderrechte-ins-grundgesetz.de>); s.a. Landenberg-Roberg, VerfBlog, 2021/1/13.

<sup>12</sup> Starck, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Grundgesetz Bd. I (7. Aufl. 2018), Art. 1 Rn. 40.

<sup>13</sup> BVerfGE 125, 175 (222 ff.).

<sup>14</sup> Herdegen, in: Maunz/Dürig et. alt. (Hrsg.), Grundgesetz (Stand: 2009), Art. 1 Rn. 75, 78; Starck, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Grundgesetz Bd. I (7. Aufl. 2018), Art. 1 Rn. 39 ff.; einzelne Ausprägungen bei Dreier, in: ders. (Hrsg.), Grundgesetz Bd. I (3. Aufl. 2013), Art. 1 Rn. 138 ff.

<sup>15</sup> BVerfGE 125, 175 (222).

<sup>16</sup> BVerfGE 7, 198 (205); s.a. Bryde, in: Merten/Papier (Hrsg.) HdbGR I (2004), § 17 Rn. 35.

<sup>17</sup> BVerfGE 49, 89 (141 f.); 125, 39 (78); Starck, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Grundgesetz Bd. I (7. Aufl. 2018), Art. Rn. 193 f.

<sup>18</sup> Isensee, in: ders./Kirchhof, HdbStR IX (3. Aufl. 2011), § 191 Rn. 217 ff.

<sup>19</sup> Sachs, in: Merten/Papier (Hrsg.) HdbGR II (2006), § 39 Rn. 4.

der Grundrechts könnte insoweit zu einer Akzentverschiebung führen, aufgrund derer jene Leistungsdimension – in Anlehnung an die Menschenwürdegarantie – von Beginn an ausgeprägter ist als bei den übrigen Grundrechten<sup>20</sup>.

## 2. Art. 6 Abs. 2 Satz 4 RegE-GG

Nach Art. 6 Abs. 2 Satz 4 RegE-GG ist das „Wohl des Kindes ... angemessen zu berücksichtigen“.

Die in Art. 6 Abs. 2 Satz 4 RegE-GG eingefügte Berücksichtigungspflicht ist mit Blick auf ihren sachlichen und persönlichen Bezug völlig offen. In welchen Angelegenheiten (staatliche Einzelentscheidungen, die sich mittelbar oder unmittelbar auf das Kindeswohl auswirken? Kommunale und/oder staatliche Gesetzgebung? Erziehung?) und von wem (Staat? Eltern?) ist das Kindeswohl angemessen zu berücksichtigen? Diese Norm, die die ungleich detailliertere Vorschrift des Art. 3 Abs. 1 KRK<sup>21</sup> widerspiegeln soll, ist ziemlich blutleer<sup>22</sup>. Es ist allerdings zu begrüßen, dass Art. 6 Abs. 2 Satz 4 RegE-GG *nicht* ausdrücklich die in Art. 3 Abs. 1 KRK angelegte Verpflichtung privater Einrichtungen der sozialen Fürsorge in eine unmittelbare grundrechtliche Drittwirkung auf der Ebene der Verfassung umsetzt, die für das Grundgesetz einen Systembruch bedeuten würde<sup>23</sup>.

Das Bundesverfassungsgericht hat das Kindeswohl zur Richtschnur für das dienende<sup>24</sup> elterliche Erziehungsrecht<sup>25</sup> ebenso wie für staatliche Maßnahmen in Vollzug des Wächteramts<sup>26</sup> erhoben. Die Norm würde nicht unbedingt schlanker, aber inhaltlich klarer, wenn man die Verpflichtung zur Berücksichtigung des Kindeswohls im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts entweder nur auf den Staat beziehen und/oder auch als inhaltliche Vorgaben für das dienende Elternrecht formulieren würde.

Art. 6 Abs. 2 Satz 4 RegE-GG ist zu entnehmen, dass das „Wohl des Kindes...angemessen zu berücksichtigen“ ist. Das sog. „Kindeswohlprinzip“ hat seinen Ursprung in Art. 3 Abs. 1 KRK

---

<sup>20</sup> S.a. v. *Landenberg-Roberg*, VerfBlog, 2021/1/13: „Indem diese verfassungsgemäßen Rechte der Kinder „zu achten und zu schützen“ sind, hebt der Entwurf in seinem ersten Satz zudem nochmals die besondere Bedeutung der Schutz- und Gewährleistungsdimensionen der kindlichen Grundrechtspositionen hervor“.

<sup>21</sup> „Bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen, gleich viel ob sie von öffentlichen oder privaten Einrichtungen der sozialen Fürsorge, Gerichten, Verwaltungsbehörden oder Gesetzgebungsorganen getroffen werden, ist das Wohl des Kindes ein Gesichtspunkt, der vorrangig zu berücksichtigen ist“.

<sup>22</sup> *Wapler*, VerfBlog 2021/1/14.

<sup>23</sup> *Becker*, NVwZ 2019, S. 1385 ff. (1390).

<sup>24</sup> BVerfGE 121, 63 (93); s.a. *Becker*, in: Uhle (Hrsg.), *Kinder im Recht* (2019), S. 252 ff. (272 f.).

<sup>25</sup> BVerfGE 59, 360 (382): per definitionem wird das Kindesinteresse in das Elternrecht eingefügt; s.a. BVerfGE 60, 79 (88).

<sup>26</sup> BVerfGE 99, 145 (156): „Zugleich bildet das Wohl des Kindes den Richtpunkt für den staatlichen Schutzauftrag nach Art. 6 Abs. 2 Satz 2 GG“.



und ist mittlerweile etwa auch in Art. 24 Abs. 2 GRCh wiederzufinden. Ein Normierungszwang besteht hier wiederum nicht.

Dem Prinzip zufolge muss das Wohl des Kindes bei Abwägungsentscheidungen stets ein Gesichtspunkt sein, der vorrangig zu berücksichtigen ist. Der Grund für die Berücksichtigungspflicht ist in der strukturellen Besonderheit der Lebensphase von Kindern zu sehen, in der diese häufig nicht in der Lage sind, ihre eigenen Interessen zu vertreten, sondern auf die Vertretung durch Dritte (insbesondere die Eltern) angewiesen sind<sup>27</sup>.

Das Kindeswohlprinzip soll damit eine hinreichende Berücksichtigung der Kindesbelange gegenüber anderen Interessen sichern. Allerdings weicht der Wortlaut des Art. 6 Abs. 2 Satz 4 RegE-GG von dem der KRK in einem viel diskutierten Punkt ab: Während das Kindeswohl nach Art. 3 Abs. 1 KRK „vorrangig“ zu berücksichtigen ist, spricht der Regierungsentwurf nur von einer „angemessenen“ Berücksichtigung. Dabei ist zunächst zu beachten, dass der deutsche Wortlaut der Konvention äußerst missverständlich ist<sup>28</sup>. Indem dieser von einer „vorrangigen“ Berücksichtigung spricht, wird fälschlicherweise ein absoluter Vorrang des Kindeswohls bei allen Abwägungsentscheidungen suggeriert<sup>29</sup>. Es steht allerdings fest, dass sich das Kindeswohl nicht allen anderen Interessen und Belangen gegenüber durchsetzen kann und soll<sup>30</sup>. Vielmehr genügt eine Abwägungsentscheidung den Vorgaben des Kindeswohlprinzips, wenn die Belange und Interessen der Kinder staatlicherseits ermittelt und hinreichend berücksichtigt werden.

Die Gefahr des soeben geschilderten Missverständnisses besteht bei dem von einer „angemessenen“ Berücksichtigung handelnden und vom Wortlaut der KRK abweichenden Vorschrift des Art. 6 Abs. 2 Satz 4 RegE-GG insofern nicht.

Allerdings ist es unklar, welche Folgen der Wortlaut des Regierungsentwurfs auf zukünftige Abwägungsentscheidungen hätte. Insbesondere lässt sich die Bedeutung des Kindeswohls auch ohne ausdrückliche Normierung aus dem Grundgesetz ableiten.<sup>31</sup> Dass im Rahmen einer Abwägungsentscheidung die Belange und Interessen aller Beteiligten darüber hinaus jeweils „angemessen“ zu berücksichtigen sind, ergibt sich bereits aus den allgemeinen rechtsstaatlichen Anforderungen an (grundrechtsrelevante) Abwägungsentscheidungen. Nach dem Grundsatz praktischer Konkordanz ist bei der Anwendung von Gesetzen im Falle sich widerstreitender

---

<sup>27</sup> Wapler, in: Richter/Krappmann/dies. (Hrsg.), Handbuch des deutschen und internationalen Kinder- und Jugendrechts (2020), S. 69 ff. (89 f.).

<sup>28</sup> In der englischen Fassung wird das Kindeswohl als „*a primary consideration*“ bezeichnet, was nicht zwingend mit „vorrangig“ zu übersetzen ist.

<sup>29</sup> Wapler, Kinderrechte und Kindeswohl (2015), S. 498.

<sup>30</sup> Wapler, in: Richter/Krappmann/dies. (Hrsg.), Handbuch des deutschen und internationalen Kinder- und Jugendrechts (2020), S. 69 ff. (90).

<sup>31</sup> Wapler, Kinderrechte und Kindeswohl (2015), S. 498.

(Grund-) Rechtspositionen derjenigen Auslegung der Vorzug zu gewähren, die einen schonenden Ausgleich zwischen den betroffenen Belangen herstellt<sup>32</sup>. Dass das Kindeswohl im Rahmen von Abwägungskonstellationen, die die Belange und Interessen von Kindern berühren, angemessen zu berücksichtigen ist, ergibt sich insofern bereits aus den Vorgaben des Grundgesetzes für staatliche Abwägungsentscheidungen.

Es ist bei wohlwollender Deutung davon auszugehen, dass der Wortlaut des Entwurfs die Bedeutsamkeit des Kindeswohls als solches im Allgemeinen und in Abwägungsentscheidungen im Besonderen unterstreichen soll.

### 3. Art. 6 Abs. 2 Satz 5 RegE-GG

Nach Art. 6 Abs. 2 Satz 5 RegE-GG ist der verfassungsrechtliche Anspruch von Kindern auf rechtliches Gehör zu wahren.

Die Formulierung ist ähnlich unbestimmt (wer hat den Anspruch in welchen Situationen zu wahren?) wie die Verpflichtung auf die angemessene Berücksichtigung des Kindeswohls in Art. 6 Abs. 2 Satz 4 RegE-GG. Dies ist hier aber weniger problematisch, da die Bezugnahme auf „den“ verfassungsrechtlichen Anspruch deutlich macht, dass die Norm offenbar keinen neuen Anspruch begründen möchte, sondern ihn vielmehr als bereits bestehend voraussetzt. Damit betont die Formulierung lediglich die Bindung an das geltende Recht, soweit es kinderspezifische Ansprüche auf rechtliches Gehör enthält. Sie ist damit auch eigentlich überflüssig.

Allerdings ist der Verweis auf den *verfassungsrechtlichen* Anspruch ein wenig irreführend. Entsprechende Verfahrensrechte werden typischerweise nicht verfassungsunmittelbar hergeleitet werden, sondern finden sich im einfachen Recht<sup>33</sup>, das ggfs. verfassungskonform auszulegen ist. Diese Brücke zu der einfachen Rechtsordnung schlägt bereits Art. 12 Abs. 2 KRK durch seine Bezugnahme auf die „innerstaatlichen Verfahrensvorschriften“.

Verfassungsrechtlicher Anknüpfungspunkt sind dabei nicht die Justizgrundrechte bzw. das Rechtsstaatsprinzip, sondern vielmehr die Persönlichkeitsrechte des Kindes, die eine alters- und reifeangemessene Berücksichtigung seines Willens und seiner Meinung bei individuellen Entscheidungen über seine Angelegenheiten erforderlich machen<sup>34</sup>.

---

<sup>32</sup> Zum Vorrang des Grundsatzes der praktischen Konkordanz bei der Gesetzesauslegung vgl. BVerfGE 129, 78 (102); Vgl. zum Grundsatz der praktischen Konkordanz *Lechner/Zuck*, Bundesverfassungsgerichtsgesetz (8. Aufl. 2019), § 1 Rn. 83.

<sup>33</sup> Überblick bei *Schmahl* (Anm. 2), Art. 12 Rn. 32.

<sup>34</sup> *Wapler*, in: Richter/Krappmann/dies. (Hrsg.), Handbuch des deutschen und internationalen Kinder- und Jugendrechts (2020) S. 69 ff. (86 m.w.N.).

Es ist im Übrigen bemerkenswert, dass das Anhörungsrecht „gewahrt“ wird. Durch den Begriff „wahren“ wird neben den Begriffen „achten und schützen“ eine dritte und bislang den Grundrechten nicht bekannte Schutzdimension eingeführt, die die Struktur des Kindergrundrechts nicht unbedingt klarer macht. Der Begriff findet sich ansonsten nur in der Integrationsnorm des Art. 23 Abs. 5 und 6 GG und in anderen organisatorischen Bestimmungen (Art. 89 Abs. 3 GG, wo etwa Einvernehmen zu „wahren“ ist).

Allein das Verständnis des Amtseids des Bundespräsidenten, der versprechen muss, Gesetz und Verfassung zu *wahren* und zu verteidigen, mag insoweit einen Anhaltspunkt geben: „Wahren“ wird hier als „beachten und einhalten“ im Sinne der in Art. 20 Abs. 3 GG ohnehin enthaltenen Gesetzesbindung verstanden<sup>35</sup>.

Wenn also das Anhörungsrecht des Kindes „gewahrt“ wird, bedeutet dies, dass alle diejenigen, die an die Grundrechte gebunden sind, dieses Anhörungsrecht zu beachten und einzuhalten haben.

#### **4. Art. 6 Abs. 2 Satz 6 RegE-GG**

Nach Art. 6 Abs. 2 Satz 6 RegE-GG bleibt die „Erstverantwortung der Eltern ... unberührt“.

Zwar ist der Begriff der „Erstverantwortung“ merkwürdig, er zielt aber durch das auf ihn bezogene „bleibt“ offenbar auf die Aufrechterhaltung des aktuellen Maßes an elterlicher Verantwortung in dem Dreieck Kind-Staat-Eltern. Damit wird verdeutlicht, dass hier durch die Verfassungsänderung keinesfalls zusätzliche staatliche Eingriffsrechte in das elterliche Erziehungsrecht ermöglicht werden sollen. Insbesondere liegt in dem Satz eine eindeutige Absage an eine grundrechtliche Drittwirkung des Kindergrundrechts gegenüber den Eltern, die dann ggfs. im (womöglich auch nur vermuteten) Sinne des Kindes wiederum durch den Staat gegen die Eltern durchgesetzt werden könnte und müsste.

Diese Klarstellung ist daher zu begrüßen.

---

<sup>35</sup> Herzog, in: Maunz/Dürig et. alt. (Hrsg.), Grundgesetz (Stand: 2009), Art. 56 Rn. 21.

#### IV. Gesetzentwurf BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Die Einfügung der „Kinder“ in die Schutzsubjekte der staatlichen Ordnung (Art. 6 Abs. 2 Satz 1 B90 E-GG) verdeutlicht deren Eigenwert neben der Familie, der sie angehören.

Zu der Verdeutlichung der inhaltlichen Ausrichtung der elterlichen Erziehung, vgl. die Ausführungen oben zu Art. 6 Abs. 2 Satz 3 RegE-GG<sup>36</sup>.

Im Übrigen soll das eigentliche Kinderrecht in einen neuen Art. 6 Abs. 4a B90 E-GG eingefügt werden. Dieser formuliert in einem ersten Satz ein wohl als Anspruch gemeintes Recht des Kindes auf Förderung seiner Entwicklung. Auch wenn es für gewöhnlich schwierig ist, ohne Vermittlung des Gesetzgebers insoweit konkrete Ansprüche auf Leistungen unmittelbar aus der Verfassung herzuleiten, ist davon auszugehen, dass sich diese Norm zu einer Fundgrube für die richterliche Entwicklung solcher Ansprüche entwickeln wird. Es sei insoweit an die Fortentwicklung der gesetzgeberischen Verpflichtung aus dem Sozialstaatsprinzip zu einem subjektiv-öffentlichen Recht auf die Gewährleistung menschenwürdiger Existenzbedingungen erinnert<sup>37</sup>.

Das neue Beteiligungsrecht (Satz 2 Hs. 1) setzt sich darüber hinweg, dass Verfahrensrechte nach der herkömmlichen Grundrechtsdogmatik aus dem jeweiligen Grundrecht unter dem Gesichtspunkt des Grundrechtsschutzes durch Verfahren abgeleitet und nicht explizit in der Verfassung für einzelne Personengruppen festgelegt werden<sup>38</sup>. Es bleibt hier allerdings offen, ob die in Bezug genommenen Angelegenheiten nur „staatliche“ sind, oder ob auch die Eltern verpflichtet werden sollen.

Zu der Berücksichtigungspflicht (Satz 2 Hs. 2) vgl. die Ausführungen zu Art. 6 Abs. 2 Satz 4 RegE-GG<sup>39</sup>. Zwar scheint eine „angemessene“ Beteiligung nach Art. 6 Abs. 2 Satz 4 RegE-GG den Belangen des Kindes weniger Gewicht zuzumessen als die hier vorgeschlagene (ebenfalls von der Übersetzung der KRK abweichende) „maßgebliche“ Beteiligung. Im Ergebnis wird sich hier eine völkerrechtskonforme Auslegung aber ohnehin auf die nicht absolut zu verstehende und damit in der Abwägung durch gewichtige entgegenstehende Belange überwindbare „vorrangige“ Berücksichtigung des Art. 3 Abs.1 KRK einpendeln.

Die Formulierung Art. 6 Abs. 4a B90 E-GG legt nahe, dass das naturgemäß von dritter Seite (vom Staat? von den Eltern?) zu beurteilende, verobjektivierte Wohl des Kindes ggfs. über

---

<sup>36</sup> S.o. S. 5.

<sup>37</sup> BVerfGE 125, 175 (222) unter Hinweis auf BVerfGE 35, 202 (236); 45, 376 (387); 100, 271 (284).

<sup>38</sup> Vgl. BVerfGE 53, 30 (65); 56, 216 (242); 69, 315 (355); Bergner, Grundrechtsschutz durch Verfahren, 1998.

<sup>39</sup> S.o. S. 7.

dessen Willen zu stellen ist („zuvörderst“). Dieses Verhältnis dürfte sich mit zunehmenden Alter und größerer Reife aber wohl umkehren.

### **V. Gesetzentwurf DIE LINKE**

Dieser Gesetzentwurf unterscheidet sich nur in einzelnen Formulierungen von den bisher vorgestellten Entwürfen, so dass auf die entsprechenden Ausführungen verwiesen werden kann. Allein die Verantwortung der staatlichen Gemeinschaft für die altersgerechten Lebensbedingungen der Kinder sind im Stil einer bloßen Staatszielbestimmung formuliert.

### **VI. Fazit**

Angesichts der im Rahmen von Art. 79 Abs. 3 GG bestehenden inhaltlichen Gestaltungsfreiheit des Verfassungsgebers sowie angesichts der fehlenden völkerrechtlichen Verpflichtung, die KRK in nationales Verfassungsrecht umzusetzen, sind die vorgeschlagenen Gesetzentwürfe aus verfassungsrechtlicher Sicht unproblematisch.

Soweit diese aber zumindest in Teilen lediglich dazu dienen, bestehende Rechte „sichtbar“ zu machen, ist vor der Auslösung nicht-intendierter Konsequenzen für die Interpretation des neuen Kindergrundrechts zu warnen.

Für Rückfragen stehe ich Ihnen jederzeit zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Professor Dr. Florian Becker