

**Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Verwaltungslehre**  
Universitätsprofessor Dr. iur. *Johannes Dietlein*

An den  
Präsidenten des Landtages NRW  
Herrn Ulrich Schmidt MdB  
Postfach 10 11 43  
40002 Düsseldorf

**Landtag  
Nordrhein-Westfalen  
13. Wahlperiode**

**Zuschrift 13/889  
alle Abg.**

Juridicum, Geb. 24.91, 00. Ost  
Universitätsstr. 1  
40225 Düsseldorf  
Telefon (0211) 81-114 20  
(0171) 19-336 22  
Telefax (0211) 81-114 55  
e-mail: dietlein@uni-  
duesseldorf.de

Düsseldorf, den 28.8.2001

Betr. Gesetz zur Änderung der Verfassung für das Land NRW  
- Aufnahme von Kinderrechten -/hier: Anhörung  
Bezug.: Ihr Schreiben vom 3.7.2001

Sehr verehrter Herr Präsident,

für Ihre freundliche Einladung zur öffentlichen Anhörung am 20.9.2001 darf ich mich herzlich bedanken. Gerne sage ich mein Kommen zu.

Als Anlage füge ich meine Stellungnahme zu dem og. Gesetzesentwurf bei.

Bereits an dieser Stelle möchte ich um verständnisvolle Nachsicht bitten, wenn ich die Anhörung bedauerlicherweise gegen Mittag verlassen muß. Jedoch habe ich schon vor längerer Zeit die Leitung einer Fachtagung in Dresden übernommen, die am Abend desselben Tages ihren Anfang nimmt.

Mit vorzüglicher Hochachtung  
Ihr sehr ergebener

*Johannes Dietlein*

(Prof. Dr. Johannes Dietlein)

**Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Verwaltungslehre**  
Universitätsprofessor Dr. iur. *Johannes Dietlein*

**Stellungnahme zum Gesetz zur Änderung der Verfassung  
für das Land Nordrhein-Westfalen**

**- Aufnahme von Kinderrechten -**

(Gesetzentwurf der Fraktion der SPD und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen -  
LT-Drs. 13/472)

erstellt im Auftrag des Präsidenten des Landtages Nordrhein-Westfalen

**I. Ausgangslage**

Zur Verbesserung der gesellschaftlichen Wertschätzung von Kindern sowie zur Stärkung der Interessen der nachwachsenden Generation insgesamt haben die Fraktionen SPD und Bündnis 90/Die Grünen einen Gesetzentwurf zur Änderung der Landesverfassung in den Landtag Nordrhein-Westfalen eingebracht (LT-Drs. 13/472 vom 27.11.2000). Als "klarstellende Regelung" soll danach folgende Bestimmung als Art. 5 a in die Landesverfassung eingefügt werden:

"Jedes Kind hat ein Recht auf Entwicklung und Entfaltung seiner Persönlichkeit, auf gewaltfreie Erziehung und den besonderen Schutz vor Gewalt, Vernachlässigung und Ausbeutung. Die staatliche Gemeinschaft schützt und fördert die Rechte des Kindes und trägt für kindgerechte Lebensbedingungen Sorge."

Mit Schreiben vom 3.7.2001 hat der Präsident des Landtages Nordrhein-Westfalen den Unterzeichnenden gebeten, eine Stellungnahme zu dem Gesetzentwurf abzugeben. Die hierzu vorgelegten Fragen werden nachfolgend beantwortet.

## B. Stellungnahme

### Zu Frage 1:

#### A. Kinderrechte im Verfassungsvergleich

##### 1. Allgemeine Ausgangslage

Der Gedanke des Schutzes und der Förderung von Kindern ist den als "Vollverfassungen" konzipierten Landesverfassungen ebenso immanent wie dem Bonner Grundgesetz (vgl. nur Art. 5 Abs. 2, Art. 11 Abs. 2: "Schutz der Jugend"; Art. 6 Abs. 2 S. 2 zum staatlichen "Wächteramt" - hierzu auch unten zu Frage 3).

Dies gilt auch für die nordrhein-westfälische Landesverfassung, die mit dem "besonderen Schutz" der Familie (Art. 5 Abs. 1 S. 1 und 2), aber auch dem Schutz der "Jugend" (Art. 6, Art. 7 Abs. 2 iVm. Art. 8 Abs. 1), richtigerweise zugleich den Schutz der Kinder in sich einschließt (hierzu unten zu Frage 6). Hinzu kommt, daß Kinder als natürliche Personen grundsätzlich ebenso unter den Schutz der klassischen (Landes-) Grundrechte fallen wie Erwachsene. Namentlich das Recht auf Achtung der Menschenwürde sowie auf Wahrung der körperlichen Unversehrtheit (Art. 4 Abs. 1 LVerf. iVm. Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 2 GG) steht, ebenso wie das von der jeweiligen Grundrechtsmündigkeit abhängige Recht auf freie Persönlichkeitsentfaltung (Art. 4 Abs. 1 LVerf. iVm. Art. 2 Abs. 1 GG), unzweifelhaft auch Kindern zu (vgl. BVerfGE 24, 119, 144). Dabei erschöpft sich der Rechtsgehalt dieser klassischen Grundrechte nicht in ihrer - nach wie vor primären - Funktion als staatsgerichtete Abwehrrechte, sondern schließt nach gefestigter Rechtsprechung weitergehende "objektiv-rechtliche" Wirkgehalte in sich ein. Zu diesen objektiv-rechtlichen Gehalten zählen namentlich die sog. "grundrechtlichen Schutzpflichten" des Staates. Sie verpflichten das Land und seine Organe, sich schützend und fördernd vor die grundrechtlichen Güter zu stellen und diese insbesondere vor rechtswidrigen Übergriffen Dritter zu schützen (eingehend *J. Dietlein, Die Lehre von den grundrechtlichen Schutzpflichten*, 1991, passim). Eine Pflicht des Landes zum Schutz der Kinder vor Gewalt, Vernachlässigung und Ausbeutung ist insoweit der Landesverfassung ebenso immanent wie dem Bonner Grundgesetz. Nicht zuletzt hat das Bundesverfassungsgericht dem Grundgesetz im Wege der Auslegung eine Pflicht des Staates entnommen, "eine kinderfreundliche Gesellschaft zu fördern" (BVerfGE 88, 203, 260).

## 2.) Zur Kodifikation spezieller Kinderrechte

Die Idee einer gesonderten Positivierung von "Kinderrechten", deren dogmatische Einpassung in das überkommene Grundrechtssystem noch nicht abschließend geklärt ist, findet sich erst in neueren Landesverfassungen, namentlich den Verfassungen der sog. "neuen" Länder, aber auch in der im Jahre 2000 novellierten Verfassung des Landes Rheinland-Pfalz.

Im einzelnen handelt es sich um folgende Bestimmungen

### *a) LVerf. Brandenburg*

#### Art. 27

- (1) Kinder haben als eigenständige Personen das Recht auf Achtung ihrer Würde.
- (2) Eltern haben das Recht und die Pflicht zur Erziehung ihrer Kinder.
- (3) Kinder genießen in besonderer Weise den Schutz von Staat und Gesellschaft
- ...
- (4) ...
- (5) Kinder und Jugendliche sind vor körperlicher und seelischer Vernachlässigung und Mißhandlung zu schützen ...
- (6) ...
- (7) Jedes Kind hat nach Maßgabe des Gesetzes einen Anspruch auf Erziehung, Bildung, Betreuung und Versorgung in einer Kindertagesstätte.
- (8) Kinderarbeit ist verboten

### *b) LVerf. Mecklenburg-Vorpommern*

#### Art. 14

- (1) Kinder genießen als eigenständige Personen den Schutz des Landes, der Gemeinden und der Kreise vor körperlicher und seelischer Vernachlässigung.
- (2) Land, Gemeinden und Kreise wirken darauf hin, dass für Kinder Betreuungseinrichtungen zur Verfügung stehen.

### *c) LVerf. Rheinland-Pfalz*

#### Art. 24

Jedes Kind hat ein Recht auf Entwicklung und Entfaltung. Die staatliche Gemeinschaft schützt und fördert die Rechte des Kindes. Nicht eheliche Kinder haben den gleichen Anspruch auf Förderung wie eheliche Kinder. Kinder genießen besonderen Schutz insbesondere vor körperlicher und seelischer Mißhandlung und Vernachlässigung.

#### Art. 25

- (1) Die Eltern haben das natürliche Recht und die oberste Pflicht, ihre Kinder zur leiblichen, sittlichen und gesellschaftlichen Tüchtigkeit zu erziehen. Staat und Gemeinden haben das Recht und die Pflicht, die Erziehungsarbeit der Eltern zu überwachen und zu unterstützen.

(2) Die Jugend ist gegen Ausbeutung sowie gegen sittliche, geistige und körperliche Verwahrlosung durch staatliche und gemeindliche Maßnahmen und Einrichtungen zu schützen.

(3) ...

Art. 27

(1) ...

(2) Staat und Gemeinden haben das Recht und die Pflicht, unter Berücksichtigung des Elternwillens die öffentlichen Voraussetzungen und Einrichtungen zu schaffen, die eine geordnete Erziehung der Kindern sichern.

*d) LVerf. Sachsen*

Art. 9

(1) Das Land erkennt das Recht eines jeden Kindes auf eine gesunde seelische, geistige und körperliche Entwicklung an.

(2) Die Jugend ist vor sittlicher, geistiger und körperlicher Gefährdung besonders zu schützen.

(3) ...

*e) LVerf. Sachsen-Anhalt*

Art. 11

(1) Pflege und Erziehung der Kinder unter Achtung ihrer Persönlichkeit und ihrer wachsenden Einsichtsfähigkeit sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht. Über ihre Betätigung wacht die staatliche Gemeinschaft.

(2) ...

Art. 24

(1 - 2) ...

(3) Kinder genießen den besonderen Schutz des Staates vor körperlicher und seelischer Mißhandlung und Vernachlässigung.

(4) Jugendliche sind vor Gefährdungen ihrer körperlichen und seelischen Entwicklung zu schützen.

Art. 28

(1) ...

(2) Erwerbsmäßige Kinderarbeit ist grundsätzlich verboten.

(3) ...

*f) LVerf. Thüringen*

Art. 18

(1) Eltern und andere Sorgeberechtigten haben das Recht und die Pflicht zur Erziehung ihrer Kinder.

(2 - 3) ...

Art. 19

(1) Kinder und Jugendliche haben das Recht auf eine gesunde geistige, körperliche und psychische Entwicklung. Sie sind vor körperlicher und seelischer Vernachlässigung, Mißhandlung, Mißbrauch und Gewalt zu schützen.

- (2) ...
- (3) Das Land und seine Gebietskörperschaften fördern Kindertageseinrichtungen unabhängig von ihrer Trägerschaft.
- (4) ...

In den übrigen Landesverfassungen finden sich immerhin zahlreiche allgemeine Regelungen zum "Elternrecht" sowie zum "Schutz der Jugend", so etwa in folgenden Landesverfassungen:

*g) LVerf. Bad.-Württ.*

Art. 13

Die Jugend ist gegen Ausbeutung und gegen sittliche, geistige und körperliche Gefährdung zu schützen...

*g) LVerf. Bremen*

Art. 25

(1) Es ist Aufgabe des Staates, die Jugend vor Ausbeutung und vor körperlicher, geistiger und sittlicher Verwahrlosung zu schützen ...

*i) LVerf. Saarland*

Art. 24

(1) Die Pflege und Erziehung der Kinder zur leiblichen, geistigen, seelischen sowie zur gesellschaftlichen Tüchtigkeit sind das natürliche Recht der Eltern und vorrangig ihnen obliegende Pflicht. Sie achten und fördern die wachsende Fähigkeit der Kinder zu selbständigem und verantwortlichem Handeln...

(2) Der Staat wacht darüber, dass das Kindeswohl nicht geschädigt wird. Er greift schützend ein, wenn die Eltern ihre Pflicht ... gröblich vernachlässigen oder ihr Erziehungsrecht durch Gewalt oder in sonstiger Weise mißbrauchen.

Art. 25

(1) Die Jugend ist gegen Ausbeutung sowie gegen leibliche, geistige oder sittliche Verwahrlosung zu schützen ...

*j) LVerf. Nordrhein-Westfalen*

Art. 9

(1) ...

(2) Die Jugend ist vor Ausbeutung, Mißbrauch und sittlicher Gefährdung zu schützen.

(3)...

### 3.) Parallelen des Änderungsentwurfs zu anderen landesverfassungsrechtlichen Bestimmungen

Der vorgelegte Änderungsentwurf weist mit der Gewährleistung des Rechts auf Entwicklung und Entfaltung der Persönlichkeit eine deutliche Nähe zu der Regelung des Art. 24 LVerf. Rh.-Pf. auf. Ein Recht auf "gewaltfreie Erziehung" findet sich dagegen bislang nicht explizit in den Länderverfassungen, wird aber zumindest in Art. 24 Abs. 2 LVerf. Saarland inzident vorausgesetzt. Zudem gewähren einige Landesverfassungen einen ausdrücklichen Schutz gegen körperliche und seelische Mißhandlung und Vernachlässigung (z. B. Art. 24 Abs. 3 Verf. Sachsen-Anh.) bzw. Schutz gegen körperliche und seelische Vernachlässigung, Mißhandlung, Mißbrauch und Gewalt (z. B. Art. 19 Abs. 1 Thür. Verf.). Ein ausdrücklicher Auftrag an die staatliche Gemeinschaft, die Rechte des Kindes zu schützen und zu fördern, findet sich ebenfalls in Art. 24 Rh.-Pf. Verf. Das Staatsziel "kindgerechte Lebensbedingungen" kennen die Landesverfassungen bislang nicht. Die staatliche Unterstützung bei der Kindererziehung bzw. Kinderbetreuung wird dagegen in zahlreichen Landesverfassungen zugesichert (vgl. nur Art. 27 Abs. 2 LVerf. Rh.-Pf.; Art. 19 Abs. 3 LVerf. Thür.).

## **B. Grundrechtsdogmatische Bewertung**

### 1. Dogmatische Einordnung von "Kinderrechten"

Die vorgeschlagene Ergänzung der Landesverfassung enthält bei verfassungsrechtlicher Bewertung ein Konglomerat aus Grundrechten, staatlichen Schutzpflichten und sog. "Staatszielbestimmungen". Eine sog. "unmittelbare Drittwirkung" für das Verhältnis Eltern - Kind dürfte dem Regelungsvorschlag im Ergebnis nicht zukommen.

- a) Als "Staatszielbestimmung" ist insbesondere der Förderungsauftrag des Art. 5 a S. 2 anzusehen. Staatszielbestimmungen verleihen keine individuellen Rechte, sondern verpflichten die Träger der staatlichen Gewalt, im Rahmen ihrer Zuständigkeiten für eine hinreichende Umsetzung der Zielvorgabe zu sorgen. Im Bereich der Gesetzgebung richten sich Art und Umfang der Umsetzung des Staatszieles weitgehend nach den jeweiligen parlamentarischen Mehrheiten, so daß die rechtliche Steuerungskraft von Staatszielen als eher gering einzustufen ist. Lediglich die Wahrung eines "Mindeststandards" ließe sich ggf. verfassungsgerichtlich kontrollieren.

b) Eine staatliche Schutzpflicht ergibt sich aus den Gewährleistungen der Sätze 1 und 2. Ob die Bestimmungen subjektiv-öffentliche Rechte schaffen, könnte bezweifelt werden, wenngleich die besseren Argumente *für* die Annahme einer subjektiven Berechtigung sprechen. Verpflichtet würde das Land allerdings auch hier lediglich zur Gewährung eines "Mindestmaßes" an Schutz (zu diesem sog. "Untermaßverbot" *J. Dietlein, Zeitschrift für Gesetzgebung - ZG - 1995, 131 ff.*).

c) Nicht explizit angesprochen wird in Art. 5 a die klassische Funktion von Grundrechten als "Staatsabwehrrechte" (Achtungsansprüche). Allerdings kann kaum zweifelhaft sein, daß mit dem Änderungsvorschlag auch das Land zur Achtung der Persönlichkeitsrechte des Kindes verpflichtet werden soll. Insoweit wäre es allerdings notwendig und konsequent, die Schutz- und Förderungspflichten zumindest in S. 2 der Bestimmung begrifflich um eine entsprechende "Achtungspflicht" zu ergänzen ("Die staatliche Gemeinschaft *achtet*, schützt und fördert die Rechte des Kindes ...").

d) Ob dem Regelungsvorschlag darüber hinaus ein "unmittelbar drittwirkendes" Recht der Kinder gegen die Erziehungsberechtigten entnommen werden kann, erscheint fraglich und dürfte im Ergebnis zu verneinen sein. Gegen die Annahme einer "unmittelbaren Drittwirkung" spricht bereits der Umstand, daß die Rechtsverbürgungen in den Verfassungen, namentlich Gewährleistungen der Grundrechte, "ihrem Wesen nach" auf das Verhältnis zwischen Bürger und Staat abzielen, nicht dagegen auf die Regelung der Rechtsbeziehungen der Bürger untereinander. Eine "unmittelbare Drittwirkung" der Grundrechte ist dementsprechend auch vom Bundesverfassungsgericht schon früh abgelehnt worden. Singuläre Ausnahmetatbestände des Grundgesetzes (vgl. etwa Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG) zeichnen sich dadurch aus, daß sie die vorgesehene Drittwirkung explizit anordnen. Gegen die Annahme einer unmittelbaren Drittwirkung spricht vorliegend auch die inhaltliche Unbestimmtheit der Regelung, die in ihrer plakativen Formulierung kaum zu einer differenzierten Ausgestaltung privater Rechtsbeziehung geeignet erschiene. So bedarf die inhaltliche Konturierung des Erziehungsauftrages ersichtlich detaillierter Einzelregelungen, die die Verfassung nicht ersetzen kann und will. Ähnlich den sog. "sozialen Grundrechten" der Landesverfassung (vgl. etwa Art 24 Abs. 1 S.



3: "Recht auf Arbeit") ist das Recht auf gewaltfreie Erziehung somit richtigerweise als Bekräftigung des staatlichen "Wächteramtes" zu verstehen und damit den Kategorien der Schutz- und Förderpflichten des Staates zuzuordnen.

## 2. Verfassungsrechtliche Konfliktpunkte

Gegen die ausdrückliche Anerkennung des Rechts der Kinder auf Entwicklung und Entfaltung ihrer Persönlichkeit bestehen - auch mit Blick auf das nach Art. 31 GG vorrangige Bundesrecht - keine grundsätzlichen rechtlichen Bedenken. Im Gegenteil sind die zentralen Regelungsgegenstände - wie auch der Gesetzentwurf (sub A.) konstatiert - bereits *de lege lata* (inzidenter) Bestandteil der Landesverfassung (hierzu oben A. 1.).

a) Was zunächst den grundrechtlichen "Achtungsanspruch" angeht, hat das Bundesverfassungsgericht die über Art. 4 Abs. 1 LVerf. als "Bestandteil der Landesverfassung" rezipierten Art. 1 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 2 GG schon früh dahingehend ausgelegt, daß "das Kind als Grundrechtsträger selbst Anspruch auf den Schutz des Staates hat. Das Kind ist ein Wesen mit eigener Menschenwürde und dem eigenen Recht auf Entfaltung seiner Persönlichkeit ..." (BVerfGE 24, 119, 144; zuletzt *Thiel*, Der Erziehungsauftrag des Staates in der Schule, 2000, S. 190).

b) Auch der Schutz von Kindern vor Gewalt, Vernachlässigung und Ausbeutung ist als Teil der sog. "grundrechtlichen Schutzpflichten" (oben A. 1.) bereits *de lege lata* verfassungsrechtliche Pflicht des Bundes und der Länder. Dabei sind Bund und Länder auf der Grundlage des (Art. 4 Abs. 1 LVerf. iVm.) Art. 6 Abs. 2 GG verpflichtet, die Wahrnehmung der Elternverantwortung zu ermöglichen und durch deren Überwachung Pflege und Erziehung des Kindes sicherzustellen.

c) Das Staatsziel des vorgeschlagenen Art. 5 a S. 2 stimmt schließlich inhaltlich weitgehend mit der vom Bundesverfassungsgericht bereits in seiner Entscheidung vom 28.5.1993 vertretenen Verfassungsauslegung überein. Wörtlich heißt es dort: "Eltern übernehmen mit der Erziehung ihrer Kinder zugleich Aufgaben, deren Erfüllung sowohl im Interesse der Gemeinschaft als

Ganzer als auch jedes einzelnen gelegen ist. Darum ist der Staat gehalten, eine kinderfreundliche Gesellschaft zu fördern ..." (BVerfGE 88, 203, 259 f.).

d) Nicht zuletzt ist die Pflicht zur "gewaltfreien" Erziehung der Kinder durch § 1631 Abs. 2 S. 1 BGB - mit Vorrang vor jedwedem (anderslautenden) Landesrecht (Art. 31 GG) - bundesrechtlich festgelegt, wodurch freilich eine bekräftigende Garantie in der Landesverfassung nicht blockiert würde. Anzumerken bleibt insoweit aber, daß die im BGB festgelegte "gewaltfreie Erziehung" ihrerseits im Lichte der Verfassungsgarantie des Art. 6 Abs. 2 GG auszulegen und ggf. teleologisch zu reduzieren ist (vgl. nur *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Das Bonner GG, Bd. 1, 4. Aufl. 1999, Art. 6 Rn. 154: "völliges Verbot körperlicher Züchtigungen verfassungswidrig"). Entsprechende Reduktionen wären zur Vermeidung eines (geltungsvernichtenden) Widerspruchs des Landesrechts mit Bundesrecht (Art. 31 GG) auch für die Auslegung und Anwendung des Art. 5 a zu beachten ("Gebot der bundesrechtskonformen Auslegung von Landesrecht").

e) Offen bleiben kann, ob die Kinderrechte - wofür zumal Aspekte der Grundrechtseffektuiierung sprechen - auch auf ungeborene Kinder Anwendung finden. Denn auch insoweit bestehen Kollisionsprobleme nicht, zumal das elterliche Erziehungsrecht nach dem herrschenden Verständnis des Art. 6 Abs. 2 GG auch die Sorge um das ungeborene Leben mitumfaßt (vgl. nur *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Das Bonner Grundgesetz, Bd. 1, 4. Aufl. 1999, Art. 6 Rn. 155 ff.).

### 3. "Innere" systematische Stimmigkeit des Änderungsvorschlages

Ungeachtet ihrer grundsätzlichen rechtlichen Unbedenklichkeit wäre es zur Vermeidung von Mißverständnissen sinnvoll, die Normierung von Kinderrechten ihrer konkreten Ausformulierung nach in einen stimmigen Ausgleich mit dem primären Erziehungsauftrag der Eltern (vgl. Art. 8 Abs. 1 S. 2 LVerf. NRW: "natürliches Recht") sowie dem sog. sekundären "Wächteramt" des Staates zu bringen.

a) Klarzustellen wäre hierbei, daß die Kinderrechte das Erziehungsrecht sowie die Erziehungspflicht der Eltern (Art. 7 f. LVerf., Art. 4 Abs. 1 LVerf. iVm. Art. 6 Abs. 2 S.1 GG) nicht in Frage stellen können. Dies gilt namentlich für das Grundrecht der freien Persönlichkeitsentfaltung, das nicht nur in einem immanenten Spannungsverhältnis zum Erziehungsauftrag der Eltern steht, sondern zudem die sog. "Grundrechtsmündigkeit" des Kindes voraussetzt und daher z. B. Kleinkindern von vornherein nicht in vollem Umfang zukommen kann (vgl. nur *Schmitt-Kammler*, in: Sachs, GG-Komm., 2. Aufl. 1999, Art. 6 Rn. 59 a). Während die Landesverfassung entsprechende Klarstellungen für den Bereich der schulischen Bildung und Erziehung ausdrücklich trifft (Art. 7 bis 14 LVerf.), wird der elterliche Erziehungsauftrag bislang lediglich beiläufig in Art. 8 Abs. 1 S. 2 LVerf. erwähnt. Im Falle der Einfügung von Kinderrechten wäre es daher sinnvoll, das "natürliche Recht" (so Art. 8 Abs. 1 S. 2 LVerf.) der Eltern zur (gewaltfreien) Erziehung ihrer Kinder als S. 2 in die neue Bestimmung einzufügen (vgl. etwa Art. 27 Abs. 2 LVerf. Brandenbg.; ähnlich Art. 25 der novellierten LVerf. Rh.-Pf., mit freilich anderem systematischen Standort). Angesichts des "dienenden Charakters" des Elternrechts, das "wesentlich ein Recht im Interesse des Kindes" ist (BVerfG, NJW 1988, 125, 126), würde die inhaltliche Ausrichtung der Norm auf den Schutz des Kindes hierdurch nicht in Frage gestellt.

b) Mit einer entsprechenden Ergänzung wäre zugleich klargestellt, daß die staatlichen Schutz- und Fürsorgepflichten - entsprechend den bundesrechtlichen Vorgaben (Art. 6 Abs. 2 GG; für die LVerf. NRW ebenso Art. 4 Abs. 1 LVerf. iVm. Art. 6 Abs. 2 GG) - nicht an die Stelle des primären Erziehungsauftrags der Eltern rücken, sondern diesen unterstützen und ergänzen.

#### 4. "Äußere" systematische Stimmigkeit des Änderungsvorschlages

Zu den "äußeren" Problemen der Verankerung von Kinderrechten in einem zusätzlichen Art. 5 a sowie zu dessen Verhältnis zu anderen Vorschriften der Landesverfassung wird in den Ausführungen zu Frage 6 näher eingegangen.

### C. Verfassungspolitische Bewertungen ("Geeignetheit" der Bestimmung)

Verfassungspolitisch betrachtet bleibt der Änderungsvorschlag ambivalent. Einerseits wäre die "Signalfunktion" einer verfassungsrechtlichen Verbürgung von Kinderrechten für die Stellung von Kindern in der Gesellschaft ebenso zu begrüßen wie die ausdrückliche Anerkennung der staatlichen Verpflichtung, für kindgerechte Lebensbedingungen zu sorgen. Auch ist nicht zu verkennen, daß Art. 6 LVerf. NRW - entstehungsgeschichtlich bedingt (vgl. *Vogels*, LVerf. NRW, 1951, Art. 6 Anm. 2) - eine vorrangige Ausrichtung auf (erwerbsfähige) Jugendliche aufweist und insoweit den (mitumfaßten) Schutz von "Kindern" nicht explizit hervorhebt.

Andererseits könnte die Neuregelung zu Mißverständnissen über Inhalt und Umfang des elterlichen Erziehungsrechtes Anlaß geben, weshalb oben (B. 3. a) eine entsprechende Klarstellung empfohlen wurde. Überdies ist eine unmittelbare Stärkung *subjektiver* Kinderrechte mit der Neuregelung nicht verbunden. Dies ergibt sich zum einen aus dem lediglich deklaratorischen Charakter der vorgeschlagenen Neuregelung, zum anderen aus der vorrangig objektiv-rechtlichen Ausrichtung staatlicher Schutz- und Förderaufträge. Namentlich die Schutz- und Förderaufträge sind zudem allenfalls auf die Wahrung eines gewissen "Mindeststandards" hin gerichtlich kontrollierbar, im übrigen aber dem Gestaltungswillen oder -unwillen der jeweiligen parlamentarischen Mehrheiten ausgeliefert. Soweit schließlich unmittelbar verbindliche Abwehrrechte des Kindes gegen den Staat (spezialgesetzlich) statuiert werden, fehlt es aus prozessualen Gründen an der Möglichkeit, diese im Wege einer Individualverfassungsbeschwerde vor dem Verfassungsgerichtshof des Landes NRW geltend zu machen (zu dieser Problematik zuletzt *J. Dietlein*, Jura 2000, 19 ff.). Relativierend bleibt freilich darauf hinzuweisen, daß die Landesverfassung NRW ihrer Konzeption nach in erheblichem Umfang auf die (politische) Steuerungskraft von Staatszielbestimmungen setzt, so daß sich zumal das Staatsziel einer kindgerechten Lebenswelt durchaus systemkonform in den Verfassungsverbund einfügen ließe.

**Zu Frage 2:**

Die Beantwortung dieser Frage setzt eine grundsätzliche Klärung des Verhältnisses von Verfassung und (Verfassungs-) Judikatur voraus:

Aufgabe der Rechtsprechung ist es, die verfassungsrechtlichen Gewährleistungen im Einzelfall zu konkretisieren und anzuwenden. Hierbei sind die Gerichte den anzuwendenden Normen inhaltlich "unterworfen" (Art. 1 Abs. 3, 20 Abs. 3 GG). Gleichwohl besitzt die Rechtsanwendung stets zugleich "rechtsfortbildende" Elemente. Vor diesem Hintergrund kann es im Einzelfall sinnvoll sein, grundlegende Fortentwicklungen der Verfassungsinterpretation in den Verfassungstext zu integrieren. Eine solche Transformation kann indessen um der Stabilität der Verfassung willen nur in Fällen zentraler Neuerungen in Betracht kommen. Mit Blick auf die Rechte der Kinder kann von einem verfassungsrechtlich bedenklichen Zurückfallen des Verfassungstextes hinter den Stand der Rechtsprechung nach hiesiger Auffassung noch nicht gesprochen werden. Für die Bundesverfassung hat die Bundesregierung einen entsprechenden Anpassungsbedarf in einem jüngst vorgelegten Bericht explizit verneint (BT-Drs. 14/6241).

**Zu Frage 3:**

Die Beantwortung dieser Frage setzt eine grundsätzliche Klärung des Verhältnisses von Verfassung und "Politik" voraus:

Verfassungen, gleichviel, ob Bundes- oder Landesverfassungen, statuieren "Rahmenordnungen". Sie sollen den "politischen" Entscheidungen der demokratisch legitimierten Organe von Legislative und Exekutive Rahmen und Richtung weisen, diese aber nicht präjudizieren.

Gerade das Grundgesetz ist von den Verfassungsvätern und -müttern als "justiziable", also eine zumal hinsichtlich der Grundrechte "einklagbare" Rahmenordnung konzipiert worden. Auf bloß objektiv-rechtliche oder gar programmatische Erklärungen wurde weitestgehend verzichtet. Dennoch statuiert das Grundgesetz neben den auch auf Kinder anzuwendenden Staatsabwehrrechten zugleich verbindliche Schutz- und Förderpflichten des Staates zugunsten von Kindern (vgl. oben A. 1. zu Frage 1). Ausdrücklich erwähnt

das Grundgesetz überdies die Befugnis des Gesetzgebers, die Meinungs-, Rundfunk- und Informationsfreiheit zum "Schutz der Jugend" zu begrenzen, aber auch die Befugnis, zum "Schutz der Jugend vor Verwahrlosung" in das Grundrecht der Freizügigkeit einzugreifen. Die genannten Bestimmungen formulieren nicht nur theoretische Begrenzungsmöglichkeiten, sondern zugleich eine verfassungskräftige Aufgabenzuweisung, der sich der Staat nicht entziehen darf (so bereits *J. Dietlein*, Die Lehre von den grundrechtlichen Schutzpflichten, 1991, S. 32 mwN.). Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, daß die im Grundgesetz formulierten Grundrechte - rechtstechnisch betrachtet - ausreichen, um die Rechte des Kindes durch politische Maßnahmen und Entscheidungen nachhaltig zu sichern. Auch die Bundesregierung hat die Notwendigkeit einer Verankerung weiterer Kinderrechte in der Bundesverfassung in dem schon erwähnten Bericht an die Vereinten Nationen (BT-Drs. 14/6241) explizit verneint.

Parallelen oder gar weitergehenden Regelungen der Landesverfassung steht das Grundgesetz gleichwohl grundsätzlich nicht entgegen.

**Frage 4:**

Zu dieser Fachfrage liegen hier keine speziellen Erkenntnis vor.

**Frage 5:**

**A. Zum Grad der rechtlichen Verbindlichkeit der Sätze 1 und 2 des Art. 5 a**

Satz 1 der vorgeschlagenen Neuregelung setzt sich - entsprechend den Darlegungen oben B. 1 zu Frage 1 - zusammen aus staatsgerichteten Abwehrrechten und einem staatlichen Schutzauftrag. Beide Gewährleistungsformen haben die Besonderheit, daß sie - anders als bloße "Staatszielbestimmungen" - subjektiv-öffentliche Rechte begründen. Während das Abwehrrecht des S. 1 unmittelbarer Maßstab für grundrechtsbeschränkende Maßnahmen des Landes sein kann, erschöpft sich die staatliche Schutzpflicht rechtlich in der Pflicht zur Gewährung eines "Mindestmaßes" an Schutz. Die in S. 2 niedergelegte Staatszielbestimmung gewährleistet als sog.

"Finalprogramm" ebenfalls nur die Wahrung eines "Mindeststandards", ist insoweit allerdings ebenso rechtlich "verbindlich" wie die Schutz- und Achtungspflichten des S. 1. Die Staatszielbestimmung ist also nicht bloß "programmatischer" Natur. Sie bleibt aber insoweit hinter den Gewährleistungen des S. 1 zurück, als sie keine subjektiv-öffentlichen Rechte begründet.

### **B. Auswirkungen einer Neuregelung**

Wegen ihres weithin "klarstellenden Charakters" hätte die Realisierung des Änderungsvorhabens keine konkreten Vollzugsnotwendigkeiten zur Folge. Insbesondere Art und Umfang der Umsetzung des Staatszieles aus S. 2 verblieben *de facto* nach wie vor dem Gestaltungswillen der jeweiligen politischen Entscheidungsträger überantwortet. Immerhin könnte die Neuregelung konkrete "Verfassungserwartungen" in der Bevölkerung auslösen, denen aus politischen Gründen von seiten des Landes - bis hinein in die kommunale Ebene - Rechnung zu tragen wäre.

### **Zu Frage 6:**

#### **A. Verhältnis von Art. 5 a und Art. 8 Abs. 1 LVerf.**

Ein Konflikt der vorgeschlagenen Neuregelung mit Art. 8 Abs. 1 LVerf besteht nach hier vertretener Ansicht nicht, da letztgenannte Bestimmung speziell auf den schulischen Bildungs- und Erziehungsauftrag ausgerichtet ist.

#### **B. Abgrenzungsprobleme zwischen den Begriffen "Kinder" und "Jugend"**

Für den Falle der Verankerung zusätzlicher Kinderrechte in der LVerf. schiene es allerdings geboten, die Kinderrechte mit den in Art. 6 LVerf. gewährleisteten "Jugendrechten" zu synchronisieren. Dies gilt umso mehr, als die Landesverfassung den Begriff der "Jugend" augenscheinlich in einem weiten Sinne versteht und von diesem Begriff - jedenfalls z. T. - auch (kleine) Kinder miteinfaßt sieht (so etwa in Art. 6 Abs. 2 LVerf. - wie hier wohl auch *Geller/Kleinrahm*, LVerf. NRW-Kommentar, Lsbl., Art. 6 Anm. 2: "Staatsaufgabe tritt ... neben das Sorgerecht der Eltern, denen der Schutz des Kindes in erster Linie obliegt"). Eine formale Trennung zwischen "Kindern" und "Jugend", wie sie dem Änderungsentwurf zugrunde liegt, könnte hier - ungeachtet der

nahezu unlösbaren Abgrenzungsprobleme - erhebliche sachliche Ungereimheiten zur Folge haben.

- So erschiene es kaum nachvollziehbar, weshalb "Kinder" speziell vor Gewalt, Vernachlässigung und Ausbeutung zu schützen sind, die "Jugend" aber speziell vor Ausbeutung, Mißbrauch und sittlicher Gefährdung geschützt wird (wenig überzeugend insoweit Art. 24, 25 LVerf. Rh.-Pf.).
- Auch droht die Gefahr von Mißverständnissen, wenn das Recht auf gewaltfreie Erziehung lediglich für (kleine?) "Kinder", nicht aber für die "Jugend" iS. des Art. 6 LVerf. gewährleistet wird.

Zur Vermeidung dieser Unstimmigkeiten bliebe zu überlegen, den geplanten Art. 5 a - einschließlich der oben (B. 1 c sowie 3. a zu Frage 1) vorgesehenen Ergänzungen - als Abs. 1 in Art. 6 LVerf. einzufügen. Der bisherige Art. 6 Abs. 1 würde zu Art. 6 Abs. 2. Art. 6 Abs. 2 der geltenden Fassung könnte dann ersatzlos wegfallen. Diese Konzeption brächte unmißverständlich zum Ausdruck, daß die Kinderrechte zugleich für die "Jugend" als die heranwachsenden Kinder gelten (ähnl. Art. 19 Abs. 1 LVerf. Thür.). Klarstellend sollte dann in Art. 7 Abs. 2 LVerf. von "Kindern" anstelle der "Jugend" die Rede sein.

#### **Zu Frage 7:**

Unter Beachtung der Ausführungen unter B 3 a/b zu Frage 1 bestehen Bedenken hinsichtlich der Vereinbarkeit von Kinderrechten mit dem elterlichen Erziehungsrecht nicht. Im übrigen wäre es der Landesverfassung aufgrund der Vorrangregel des Art. 31 GG nicht möglich, sich wirksam in Widerspruch zu dem in Art. 6 Abs. 2 GG bundesrechtlich verbürgten Elternrecht zu stellen. Denn im Falle einer konkreten Normenkollision würden die betreffenden Normen des Landesverfassungsrechts nach Art. 31 GG durch das entgegenstehende Bundesrecht - endgültig und unumkehrbar - "gebrochen".



**Zu den Fragen 8 und 9:**

Zu diesen Fachfragen liegen hier keine speziellen Erkenntnisse vor.

Hinzuweisen bleibt allerdings darauf, daß der Schutz von Kindern, zumal der Schutz vor Vernachlässigung, aber auch das Ziel einer Schaffung kindgerechter Lebensbedingungen, in nicht unbedeutendem Umfang eine Stärkung auch der Elternrechte nahelegen (hierzu dezidiert *Roellecke*, NJW 1994, 1263). Einzubeziehen in die Überlegungen sind daher Aspekte der weiteren finanziellen Entlastungen von Familien, der Erweiterung staatlicher Betreuungsangebote oder der Flexibilisierung von Arbeitszeiten. Speziell für den Bereich der öffentlichen Verwaltung sollte verstärkt darauf geachtet werden, daß die familienbedingte Ermäßigung der Arbeitszeit das berufliche Fortkommen erwerbstätiger Mütter und Väter nicht beeinträchtigt (so bereits § 78 g LBG). Nachdrückliche Unterstützung verdienen insoweit die aktuellen Bemühungen um eine vermehrte "Teilzeiterprobung" im Justizdienst.

Düsseldorf, den 28. August 2001



(Prof. Dr. Johannes Dietlein)