

# Staatsrecht II

Manssen

17. Auflage 2020  
ISBN 978-3-406-75052-6  
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei  
[beck-shop.de](https://beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen. [beck-shop.de](https://beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

**Fall 41** (BVerfGE 30, 173 ff.): A war Adoptivsohn des Schauspielers Gustav Gründgens. A 453  
erwirkte ein zivilrechtliches Urteil gegen den Verlag V, dem verboten wurde, den Roman „Mephisto – Roman einer Karriere“ von Klaus Mann zu vervielfältigen, zu verbreiten und zu veröffentlichen, da dieser eine verleumderische Biographie des mittlerweile verstorbenen Schauspielers darstelle. Hiergegen erhob V unter Berufung auf Art. 5 Abs. 3 Satz 1 1. Var. GG Verfassungsbeschwerde. Ist die Verfassungsbeschwerde gegen das letztinstanzliche zivilgerichtliche Urteil erfolgreich?

**Lösung Fall 41:** Die Verfassungsbeschwerde ist erfolgreich, wenn sie zulässig und begründet ist.

*I. Zulässigkeit.* Die Verfassungsbeschwerde müsste zunächst zulässig sein.

1. *Zuständigkeit.* Das BVerfG ist gem. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, §§ 13 Nr. 8a, 90 ff. BVerfGG zur Entscheidung über eine Verfassungsbeschwerde zuständig.

2. *Beschwerdeberechtigung.* Beschwerdeberechtigt ist, wer Träger des als verletzt gerügten Grundrechts ist. Grundsätzlich können nach Art. 19 Abs. 3 GG auch inländische juristische Personen Träger von Grundrechten sein. Der V-Verlag ist damit beschwerdefähig im Hinblick auf eine mögliche Verletzung von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 1. Var. GG (Wirkbereich der Kunstfreiheit).

*Hinweis:* Schwerpunkt dieses Falles ist die Frage des persönlichen Schutzbereiches der Kunstfreiheit. Aus diesem Grund ist es klausurtechnisch anzuraten, die Frage des persönlichen Schutzbereiches in der Begründetheit anzusprechen, um zu vermeiden, dass die Klausur zu „kopflastig“ wird. Da der Beschwerdeführer sich auch auf andere Grundrechte wie Art. 12 Abs. 1, Art. 14 Abs. 1 – eingerichteter und ausgeübter Gewerbebetrieb – sowie subsidiär Art. 2 Abs. 1 GG berufen kann, ist die Beschwerdeberechtigung in jedem Fall gegeben.

3. *Beschwerdegegenstand.* Tauglicher Beschwerdegegenstand ist jeder Akt der öffentlichen Gewalt. Als Akt der judikativen Gewalt ist die letztinstanzliche zivilgerichtliche Entscheidung tauglicher Beschwerdegegenstand.

4. *Beschwerdebefugnis.* Die Beschwerdebefugnis ist gegeben, wenn die Möglichkeit besteht, dass der Beschwerdeführer selbst, gegenwärtig und unmittelbar in einem seiner Grundrechte verletzt ist. Hier kommt eine Verletzung der Kunstfreiheit in Frage. Da dem V-Verlag durch das zivilgerichtliche Urteil die Veröffentlichung des Romans verboten wird, ist eine Verletzung der Kunstfreiheit zumindest möglich. Daneben ist auch eine Verletzung von Art. 14 Abs. 1, 12 Abs. 1 sowie 2 Abs. 1 GG denkbar (vgl. oben). Das Urteil betrifft den V-Verlag weiterhin selbst, gegenwärtig und unmittelbar.

5. *Rechtswegerschöpfung/Subsidiarität.* Die nach § 90 Abs. 2 BVerfGG erforderliche Rechtswegerschöpfung ist gegeben. Andere Möglichkeiten stehen dem Beschwerdeführer nicht zur Verfügung, so dass der Grundsatz der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde gewahrt ist.

6. *Frist.* Die Einhaltung der Frist gem. § 93 Abs. 1 BVerfGG wird unterstellt.

7. *Zwischenergebnis:* Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig.

*II. Begründetheit.* Die Verfassungsbeschwerde ist begründet, wenn das zivilgerichtliche Urteil den V-Verlag in einem seiner Grundrechte verletzt. Da es sich vorliegend um eine Urteilsverfassungsbeschwerde handelt, ist zu beachten, dass das BVerfG die Entscheidung nur auf die Verletzung spezifischen Verfassungsrechts und damit dahingehend zu überprüfen hat, ob die Instanzgerichte die Reichweite und Bedeutung eines Grundrechtes verkannt haben (sog. Heck'sche Formel). Wegen des besonders starken Eingriffs, den das Verbot des Romans darstellt, führt das Gericht aber eine Prüfung der Entscheidung nach den konkreten Umständen des Einzelfalls durch (vgl. BVerfGE 119, 1/22 – *Esra-Entscheidung*). Fraglich ist im vorliegenden Fall, ob das Grundrecht auf Kunstfreiheit gem. Art. 5 Abs. 3 Satz 1 1. Var. GG verletzt wurde.

1. *Schutzbereich.* Der Schutzbereich müsste eröffnet sein.

a. *Sachlicher Schutzbereich.* Der sachliche Schutzbereich der Kunstfreiheit ist eröffnet. Ein schriftstellerischer Roman fällt sowohl nach dem materialen als auch dem formalen und offenen Kunstbegriff unter den Schutzbereich der Kunstfreiheit.

b. *Persönlicher Schutzbereich.* Fraglich ist aber, ob auch der persönliche Schutzbereich eröffnet ist. Bedenken hieran bestehen, weil sich nicht der Künstler selbst als eigentlicher Urheber des Kunstwerkes auf die Kunstfreiheit beruft, sondern der V-Verlag als bloßer Kunstvermittler dieses Grundrecht geltend machen möchte. Auch der persönliche Schutzbereich der Kunstfreiheit ist jedoch weit auszulegen. Träger des Grundrechts sind daher nicht nur die Hersteller eines Kunstwerkes, sondern auch diejenigen, die das Kunstwerk der Öffentlichkeit zugänglich machen. Hierzu zählen auch die Verleger, die eine unentbehrliche Mittlerfunktion zwischen Künstler und Publikum ausüben. Der V-Verlag ist daher Träger der Kunstfreiheit. Der persönliche Schutzbereich ist somit eröffnet.

2. *Eingriff (Drittwirkungsproblem).* Das zivilgerichtliche Urteil verbietet dem V-Verlag die Veröffentlichung und greift daher in den Schutzbereich ein.

3. *Verfassungsrechtliche Rechtfertigung.* Fraglich ist jedoch, ob der Eingriff verfassungsrechtlich gerechtfertigt werden kann. Als vorbehaltloses Grundrecht können Eingriffe in die Kunstfreiheit nur durch kollidierendes Verfassungsrecht gerechtfertigt werden. In Frage kommt hier der aus Art. 1 Abs. 1 GG abgeleitete, fortwirkende Achtungsanspruch zugunsten von G. Gründgens (sog. postmortales Persönlichkeitsrecht). Das Werk von Klaus Mann war nach damaliger Auffassung der Gerichte eine „Schmähschrift in Romanform“, so dass hier die Kunstfreiheit zurückstehen musste. Der Eingriff ist daher gerechtfertigt, das Grundrecht der Kunstfreiheit ist nicht verletzt.

III. *Ergebnis.* Die Verfassungsbeschwerde wird somit keinen Erfolg haben.

**Merke:** Persönlicher und sachlicher Schutzbereich der Kunstfreiheit sind weit auszulegen.

beck shop.de  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

## II. Eingriffe

- 454 Die Kunstfreiheit wird dann beeinträchtigt, wenn der Staat entweder den Werk- oder den Wirkungsbereich regelt oder beschränkt. Dies kann durch Gesetze, z. B. durch strafrechtliche Verbote, aber auch durch Verwaltungsakte oder gerichtliche Entscheidungen geschehen.

## III. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung von Eingriffen

### 1. Die Beurteilung von einschränkenden Gesetzen

- 455 Die Kunstfreiheit unterliegt keinem Gesetzesvorbehalt. Sie kann daher lediglich durch kollidierendes Verfassungsrecht, also zum Schutz anderer verfassungsrechtlich geschützter Werte beschränkt werden (BVerfGE 67, 213/228). Die Eingriffe bedürfen einer gesetzlichen Grundlage. Dazu ist eine Abwägung zwischen den verschiedenen Interessen erforderlich. Insoweit ist der Wirkbe-

reich weniger stark geschützt als der Werkbereich (BVerfGE 77, 240/253 ff.). So ist es zulässig, die Genehmigung für die Aufstellung von Monumentalfiguren der Baukunst im Außenbereich wegen Widerspruchs zu städtebaulichen Interessen zu verweigern, da die entsprechende Bestimmung des Bauplanungsrechts (§ 35 Abs. 3 BauGB) der Verwirklichung der Staatszielbestimmung des Art. 20a GG dient (BVerwG, NJW 1995, 2648 ff.).

**Fall 42** (BVerfGE 81, 278 ff.): B wird aufgrund der Herstellung einer Kollage (männlicher Corpus uriniert auf die Bundesflagge) wegen Verunglimpfung des Staates und seiner Symbole nach § 90a Abs. 1 Nr. 2 StGB zu einer Geldstrafe verurteilt. Die Kollage hatte Kunstcharakter. Liegt ein rechtswidriger Eingriff in Art. 5 Abs. 3 Satz 1 1. Var. GG vor? 456

**Lösung Fall 42:** Die Verurteilung könnte gegen die Kunstfreiheit verstoßen.

1. *Schutzbereich.* Die Anfertigung der Kollage steht unter dem Schutz von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 1. Var. GG.

2. *Eingriff.* Durch die Verurteilung wird in den Schutzbereich eingegriffen.

3. *Verfassungsrechtliche Rechtfertigung.* Zu prüfen ist, ob der Eingriff verfassungsrechtlich gerechtfertigt werden kann. Die verfassungsrechtliche Rechtfertigung des Eingriffs muss durch ein formelles Gesetz zum Schutz von Grundrechten Dritter oder anderer Verfassungsgüter geschehen. § 90a Abs. 1 Nr. 2 StGB ist ein formelles Bundesgesetz. Fraglich ist, ob die Vorschrift zum Schutz von Grundrechten Dritter oder anderer Verfassungsgüter auch der Kunstfreiheit Schranken setzt. Ansonsten dürfte sie auf Kunstwerke nicht angewendet werden. Voraussetzung für eine Anwendbarkeit wäre, dass § 90a Abs. 1 Nr. 2 StGB zum Schutz kollidierenden Verfassungsrechts geeignet, erforderlich und verhältnismäßig ist.

Art. 22 Abs. 2 GG kann insoweit nicht unmittelbar als Schutzgut herangezogen werden, da dort nur die Farben der Bundesflagge festgelegt werden. Nach Auffassung des BVerfG setzt Art. 22 Abs. 2 GG jedoch das Recht des Staates voraus, zu seiner Selbstdarstellung Symbole zu verwenden. Zweck sei es, an das Staatsgefühl der Bürger zu appellieren. Als freiheitlicher Staat sei die Bundesrepublik auf die Identifikation ihrer Bürger mit den in der Flagge versinnbildlichten Grundwerten angewiesen. Diese Grundwerte gäben die in Art. 22 Abs. 2 GG vorgeschriebenen Staatsfarben wieder. Sie ständen also für die freiheitlich-demokratische Grundordnung. Jede Verunglimpfung könne die für den inneren Frieden notwendige Autorität des Staates beeinträchtigen (BVerfGE 81, 278/295 f.). § 90a Abs. 1 Nr. 2 StGB kann deshalb auch auf die Herstellung oder Verbreitung von Kunstwerken angewendet werden.

Die Rechtsanwendung im Einzelfall (Abwägung) wurde nicht beanstandet.

4. *Ergebnis.* Es liegt somit kein Verstoß gegen die Kunstfreiheit vor.

## 2. Die Beurteilung der Rechtsanwendung im konkreten Fall

Hinsichtlich der Kunstfreiheit bemüht sich das BVerfG darum, die Gerichte 457 vor dem Ausspruch zivil- oder strafrechtlicher Sanktionen auf eine hinreichende **werkgerechte Interpretation** zu verpflichten. Dies spielt insbesondere bei satirischen Darstellungen eine Rolle.

Deshalb wurde im Fall 42 die Verurteilung aufgehoben. Es war keine werk- 458 gerechte Interpretation erfolgt, da bei satirischen Darstellungen zwischen Einkleidung und Aussagekern hätte unterschieden werden müssen (BVerfGE 81, 278/294). Die angeführte Karikatur habe deshalb vorrangig eine antimi-

litärische Tendenz. Die Staatlichkeit oder die verfasste Ordnung der Bundesrepublik Deutschland sollte nach Auffassung des BVerfG nicht angegriffen werden. Da die Strafgerichte dies verkannt hatten, waren die Urteile wegen Verstoßes gegen Art. 5 Abs. 3 Satz 1 1. Var. GG aufzuheben (sehr zweifelhaft).

- 459** Bei starken Eingriffen in die Kunstfreiheit (etwa dem Verbot eines Romans) führt das BVerfG eine vergleichsweise intensive verfassungsrechtliche Überprüfung fachgerichtlicher Entscheidungen durch.

- 460** **Beispiel** (*BVerfGE 119, 1ff. – Esra*): In seinem Roman „Esra“ beschreibt der Schriftsteller Maxim Biller die Beziehung zwischen einem Schriftsteller („Adam“) und einer bekannten Schauspielerin („Esra“). Geschildert werden auch Episoden aus dem Intimleben. Aufgrund des Bekanntheitsgrades der beteiligten Personen ist ohne Weiteres erkennbar, dass es sich jedenfalls teilweise um autobiographische Darstellungen handelt. Die Veröffentlichung des Romans wird von den Zivilgerichten (teilweise) verboten.

Das Verbreitungsverbot wurde vom BVerfG weitgehend bestätigt. Da das Abbild „Esra“ mit dem „Urbild“ der Schauspielerin in wesentlichen Punkten übereinstimmt, liegt eine schwere Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts vor. Da auch Geschehnisse des besonders geschützten Bereichs des allgemeinen Persönlichkeitsrechts behandelt werden, hätte eine stärkere Fiktionalisierung stattfinden müssen (also: je mehr Verfremdung, desto eher geht die Abwägung zugunsten der Kunstfreiheit aus, je weniger verfremdet wird, desto eher ist das allgemeine Persönlichkeitsrecht verletzt).

## § 19. Schutz von Ehe, Familie und Elternrecht (Art. 6 GG)

**Literatur:** *Britz, Gabriele*, Das Grundrecht des Kindes auf staatliche Gewährleistung elterlicher Pflege und Erziehung – jüngere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, JZ 2014, 1069 ff.; *Jürgensen, Hendrik/Laude, Lennart*, Art. 6 II in der Fallbearbeitung, JA 2019, 672 ff.; *Koschmieder, Norman*, Aktuelle verfassungsrechtliche Probleme zum Schutz von Ehe und Familie, JA 2014, 566 ff.; *Rixen, Stephan*, Das Ende der Ehe? – Neukonturierung der Bereichsdogmatik von Art. 6 Abs. 1 GG: ein Signal des spanischen Verfassungsgerichts, JZ 2013, 864 ff.

### I. Überblick

- 461** Art. 6 GG umfasst verschiedene Garantien, die sich mit der Ehe, der Familie und der Kindererziehung befassen. Art. 6 Abs. 1 GG enthält das Grundrecht von Ehe und Familie. Der Verfassungswortlaut bringt jedoch bereits zum Ausdruck, dass hierin eine besondere staatliche Schutzverpflichtung enthalten ist. Gleichwohl lässt sich Art. 6 Abs. 1 GG auch als Abwehrrecht einordnen. Weiterhin entnimmt die Rechtsprechung Art. 6 Abs. 1 GG ein besonderes Gleichheitsgebot (dazu unten § 19 V 1).
- 462** Das Recht der Eltern, ihre Kinder zu erziehen, ist in Art. 6 Abs. 2 GG niedergelegt. Bei der Kindererziehung handelt es sich nicht nur um ein Recht, sondern auch um eine Pflicht. Der staatlichen Gemeinschaft wird ein Wäch-

teramt übertragen (Art. 6 Abs. 2 Satz 2 GG). Art. 6 Abs. 4 GG enthält ein Leistungsrecht der Mütter hinsichtlich des Schutzes und der Fürsorge durch die Gemeinschaft. Art. 6 Abs. 5 GG verpflichtet zur Gleichstellung von ehelichen und unehelichen Kindern.

Bei der Interpretation von Art. 6 Abs. 1 GG zeigt sich in besonderem Maße, **463** dass sich die Interpretation der Verfassung gewandelten gesellschaftlichen Auffassung anpasst. Besonders deutlich wird dies bei der Behandlung von gleichgeschlechtlichen Paarbeziehungen. Während 1949 zur Zeit des Inkrafttretens des Grundgesetzes gleichgeschlechtliche Beziehungen teilweise sogar noch strafbewehrt waren, werden mittlerweile vor allem durch die Rechtsprechung des BVerfG eingetragenen Lebenspartnerschaften unter Berufung auf den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG die gleichen Rechte eingeräumt wie der klassischen Ehe zwischen Mann und Frau (siehe etwa BVerfGE 133, 377 ff. zum Ehegattensplitting im Steuerrecht).

## II. Schutzbereich

### 1. Schutz von Ehe und Familie

#### a) Schutz der Ehe

Art. 6 Abs. 1 GG verpflichtet den Staat zum Schutz der Ehe. Hierin ist **464** zunächst eine Institutsgarantie enthalten. Der Staat muss Normen erlassen, die es den Bürgern ermöglichen, eine Ehe zu schließen. Soweit entsprechende Normen bestehen, darf er sie nicht ersatzlos abschaffen. Der Verfassung liegt dabei das Bild der „verweltlichten“ bürgerlich-rechtlichen Ehe zugrunde (BVerfGE 31, 58/82 f.; 53, 224/245). „Ehe“ im Sinne des Grundgesetzes ist also die Verbindung eines Mannes und einer Frau zur grundsätzlich unauflösbaren Lebensgemeinschaft. Nichteheliche Gemeinschaften oder eheähnliche Gemeinschaften stehen deshalb nicht unter dem Schutz des Art. 6 Abs. 1 GG, können Ehen jedoch in gewissem Rahmen rechtlich gleichgestellt werden, z. B. im Unterhalts- oder Erbrecht.

Auch gleichgeschlechtliche Verbindungen sind aus dem Ehebegriff ausgeschlossen (BVerfG, NJW 1993, 3058; E 105, 313/345, anders dann, wenn sich ein Partner während der Ehe einer Geschlechtsumwandlung unterzogen hat, siehe BVerfG, DVBl. 2008, 1116 ff.). Damit ist es dem Gesetzgeber allerdings nicht verwehrt, auch für gleichgeschlechtliche Partnerschaften eine Rechtsform zu schaffen oder besondere rechtliche Regelungen zu erlassen, die solche Partnerschaften eheähnlich oder wie eine Ehe ausgestalten (Lebenspartnerschaften, siehe BVerfGE 105, 313 ff. und nunmehr § 1353 Abs. 1 BGB: Die Ehe wird von zwei Personen verschiedenen oder gleichen Geschlechts ... geschlossen). **465**

- 466 Ein „Nivellierungsverbot“ oder ein „Abstandsgebot“ im Hinblick auf das Verhältnis der klassischen Ehe zu den gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften lässt sich aus der Verfassung nicht ableiten (BVerfGE 105, 313/348). Der Gesetzgeber ist zum besonderen Schutz der Ehe verpflichtet, zur Gleichstellung anderer Lebensgemeinschaften ist er bei Vorliegen entsprechender sachlicher Gründe berechtigt oder unter Umständen aus Art. 3 Abs. 1 GG sogar verpflichtet, wenn es keine sachlichen Gründe für eine Ungleichbehandlung gibt.
- 467 Von Art. 6 Abs. 1 GG geschützt ist nur die Einehe; bei etwa im Ausland geschlossenen Mehrehen kommt ein Schutz durch den Aspekt des Schutzes der Familie in Betracht (BVerwGE 71, 228/231 f.).

### b) Geschütztes Verhalten der Ehefreiheit

- 468 Das durch Art. 6 Abs. 1 GG geschützte Verhalten im Hinblick auf die Ehe reicht von der Eheschließung über das eheliche Zusammenleben bis zur Entscheidung der Eltern, wann und wie viele Kinder sie haben wollen. Geschützt ist auch das Recht auf Ehescheidung (BVerfGE 31, 58/82 f.; 53, 224/250), die Freiheit der Wahl des Ehepartners und des Zeitpunktes der Eheschließung, weiterhin die Entscheidung über die Wahl des Ehe- bzw. Familiennamens (BVerfGE 84, 9/22). Geschützt ist auch die Entscheidung, keine Ehe einzugehen (negative Dimension des Grundrechts).

### c) Schutz der Familie

- 469 Auch der Begriff der **Familie** knüpft an das bürgerlich-rechtliche Institut der Familie an (BVerfGE 6, 55/82). Familie ist insoweit die umfassende Gemeinschaft zwischen Eltern und Kindern (BVerfGE 80, 81/90). Es kommt nicht darauf an, ob die Kinder ehelich oder nichtehelich sind. Geschützt wird auch die Gemeinschaft zwischen Alleinerziehenden und ihren Kindern, zwischen Eltern und heranwachsenden bzw. volljährigen Kindern, zwischen Großeltern und Enkelkindern (BVerfGE 136, 382/388), weiterhin die Gemeinschaft mit Adoptiv-, Stief- oder Pflegekindern. Auch die „soziale Familie“ ohne rechtliche Elternschaft ist geschützt. Ob die Eltern gleich- oder verschiedengeschlechtlich sind, ist ebenfalls irrelevant. Familie ist damit auch die „sozial-familiäre Gemeinschaft“ aus eingetragenen Lebenspartnern und dem leiblichen oder angenommenen Kind eines Lebenspartners (BVerfG, EuGRZ 2013, 79/86). Insoweit gilt für gleichgeschlechtliche Lebenspartner das Gleiche wie für Verheiratete: Es kommt nicht darauf an, dass beide Partner Eltern des Kindes sind. Die Institute „Ehe“ und „Familie“ sind also verfassungsrechtlich „entkoppelt“. Familie im verfassungsrechtlichen Sinn gibt es auch ohne Ehe.
- 470 Geschützt sind die Familiengründung und das familiäre Zusammenleben. Es gibt hingegen keine aus der Verfassung folgende Verpflichtung, die Entstehung einer Familie zu fördern. Daher steht es im Ermessen des Gesetzgebers festzulegen, ob die gesetzlichen Krankenkassen die Kosten einer künstlichen Befruchtung übernehmen müssen. Verfassungsgemäß ist auch eine Beschrän-



kung der Kostenübernahme auf verheiratete Paare (BVerfGE 117, 316 ff.). Schließlich folgt aus Art. 6 Abs. 2 GG auch nicht das Recht auf Adoption. Hierbei handelt es sich um eine Frage der Ausgestaltung des Familienrechts. Werden gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften gegenüber der Ehe vom Adoptionsrecht ohne hinreichenden Sachgrund ausgeschlossen, verstößt dies gegen Art. 3 Abs. 1 GG (BVerfG, EuGRZ 2013, 79/87).

**Fall 43:** Durch ein neues Scheidungsgesetz wird eine neue Regelung in das BGB eingeführt, dass Ehepartner durch einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung (Scheidungsbrief) eine Auflösung der Ehe bewirken können. Liegt ein Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 GG vor? 471

**Lösung Fall 43:** Die Regelung über den Scheidungsbrief könnte gegen die Institutsgarantie des Art. 6 Abs. 1 GG verstoßen. Diese Institutsgarantie verpflichtet den Staat zum Schutz der Ehe. Das vom Staat zur Regelung der Ehe geschaffene (und zu schaffende) Normgefüge muss dem Bild der verweltlichten, bürgerlich-rechtlichen Ehe entsprechen. Hierzu gehört auch der Grundsatz der Unauflöslichkeit der Ehe. Dieser Grundsatz hat zur Folge, dass eine Scheidung nur in einem besonders geregelten gerichtlichen Verfahren bewirkt werden kann. Der Gesetzgeber ist zwar zu einer Weiterentwicklung des Eherechts befugt, der Kernbereich des Instituts, seine Essentialia, dürfen jedoch nicht grundlegend geändert werden. Dies geschieht jedoch durch die Einführung des „Scheidungsbriefes“. Die Reform ist daher verfassungswidrig.

**Merke:** Eine Weiterentwicklung des Eherechts ist nur zulässig, wenn das Bild der verweltlichten, bürgerlich-rechtlichen Ehe gewahrt bleibt.

#### d) Grundrechtsträger

Art. 6 Abs. 1 GG ist kein deutschen Staatsangehörigen vorbehaltenes Grundrecht. Es steht vielmehr auch Ausländern zu. 472

Eine Besonderheit gegenüber anderen Grundrechten besteht darin, dass das Mitglied der Ehe oder der Familie persönlich in den Schutzbereich miteinbezogen ist, also berechtigt ist, den Schutz für sich selbst gegenüber staatlichen Maßnahmen in Anspruch zu nehmen, die seine eheliche oder familiäre Gemeinschaft berühren. Das gilt auch dann, wenn die staatlichen Maßnahmen den anderen Ehepartner, ein Elternteil oder Kinder betreffen. 473

## 2. Elternrechte und Elternpflichten (Art. 6 Abs. 2 und 3 GG)

Das Elternrecht umfasst die Pflege, d. h. die Sorge für das körperliche Wohl, und die Erziehung der minderjährigen Kinder. Die im Elternrecht wurzelnden Rechtsbefugnisse nehmen mit fortschreitendem Alter des Kindes ab und erlöschen mit der Volljährigkeit (BVerfGE 59, 360/382; 72, 122/137). Das Elternrecht erstreckt sich auch auf die religiöse Unterweisung des Kindes und die Ausbildung in der Schule. 474

Träger des Grundrechts sind die leiblichen Eltern, weiterhin die Adoptiveltern, nicht jedoch die Pflegeeltern (BVerfGE 79, 51/60; offengelassen von 475



BVerfG, NJW 1994, 183/183). Auch Großeltern sind keine „Eltern“ im Sinne von Art. 6 Abs. 2 GG (BVerfGE 136, 382/386). Träger des Elternrechts sind auch die Väter nichtehelicher Kinder (BVerfGE 127, 132 ff.). Deren Interessen sind etwa bei Adoptionsentscheidungen oder der Ausgestaltung des Sorgerechts zu beachten; der Gesetzgeber muss entsprechend ausgestaltende Regelungen treffen (BVerfGE 107, 150 ff.). Verfassungswidrig ist es, Väter unehelicher Kinder generell von der Sorgetragung ohne Zustimmung der Mutter auszuschließen; jedenfalls muss der Vater des Kindes die Möglichkeit haben, eine gerichtliche Überprüfung unter dem Aspekt des Kindeswohles herbei zu führen (BVerfGE 127, 132 ff.). Auch die rein biologischen (nicht rechtlichen) Väter sind in gewissem Umfang in ihrem Interesse am Umgang mit „ihrem“ Kind geschützt. Der Gesetzgeber muss Regelungen schaffen, die es dem leiblichen (biologischen) Vater ermöglichen, die rechtliche Vaterposition zu erlangen, wenn dies dem Schutz einer familiären Beziehung zwischen dem Kind und seinen rechtlichen Eltern nicht entgegensteht (BVerfGE 108, 82 ff.).

- 476 Auch die Pflichten der Eltern sind auszugestalten, vor allem vom Gesetzgeber, aber auch von der Rechtsprechung. Hierbei ist es verfassungsgemäß, wenn ein Vater zum Umgang mit seinem nichtehelich erzeugten Kind verpflichtet wird, auch wenn dies in sein allgemeines Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) eingreift. Der Umgang mit beiden Elternteilen dient in der Regel dem Kindeswohl. Nicht vereinbar mit dem Kindeswohl ist es allerdings, die grundsätzliche Pflicht zum Umgang mit Zwangsmitteln durchzusetzen (BVerfGE 121, 69 ff.).
- 477 Die Kinder selbst sind nicht Grundrechtsträger aus Art. 6 Abs. 2 GG. Ihnen kommt der Schutz dieses Grundrechts zunächst nur objektiv-rechtlich zugute. Das BVerfG geht aber in neuerer Rechtsprechung davon aus, dass sich aus Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 6 Abs. 2 GG ein **Anspruch des Kindes auf staatliche Gewährleistung elterlicher Pflege und Erziehung** ergibt (BVerfGE 133, 59/73 ff.). Das Kind hat sein subjektives Recht darauf, dass der Staat – um seiner Persönlichkeitsentfaltung willen – das Aufwachsen in der Obhut seiner Eltern zulässt und unterstützt. Hieraus können sich sowohl Abwehransprüche (etwa gegen die staatliche Unterbindung des Kontaktes) als auch Leistungsrechte ergeben (z. B. auf die Zulassung einer Adoption, allerdings weites Ausgestaltungsermessen des Gesetzgebers).

### III. Eingriff

- 478 Gesetzesvorbehalte für Eingriffe in Grundrechte aus Art. 6 Abs. 1 und Abs. 2 GG bestehen nur für bestimmte Konstellationen (siehe § 19 IV.). Negative Einwirkungen auf Ehe- und Elternrecht werden jedoch nicht grundsätzlich als Eingriff in das Grundrecht verstanden. Das Recht der Ehe und das Elternrecht sind auf gesetzliche Ausgestaltungen angewiesen. Der Erlass von gesetzlichen Bestim-