

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 72

Kindesgrundrechte und elterliche Gewalt

Von

Dieter Reuter



Duncker & Humblot · Berlin

DIETER REUTER

Kindesgrundrechte und elterliche Gewalt

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 72

Kindesgrundrechte und elterliche Gewalt

Von

Dr. Dieter Reuter



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

Gedruckt mit Unterstützung der Stiftung Volkswagenwerk

**Alle Rechte vorbehalten
© 1968 Duncker & Humblot, Berlin 41
Gedruckt 1968 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65
Printed in Germany
D 6**

Meinen Eltern

Vorwort

Die Arbeit hat der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Münster im Sommersemester 1967 als Dissertation vorgelegen. Sie ist von Herrn Professor Dr. Nörr angeregt worden. Dafür sowie für vielfache weitere persönliche Förderung möchte ich mich an dieser Stelle herzlich bedanken. Mein Dank gilt ferner dem Korreferenten, Herrn Professor Dr. Kriele, der Stiftung Volkswagenwerk für finanzielle Unterstützung und dem Inhaber des Verlages Duncker & Humblot, Herrn Ministerialrat a. D. Dr. J. Broermann, für die Aufnahme der Arbeit in sein Verlagsprogramm. Die Schrift ist meinen Eltern gewidmet als geringes Zeichen der Anerkennung für die zahlreichen Mühen und Opfer, unter denen sie meinen Ausbildungsgang unterstützt haben.

Münster, im Dezember 1967

Dieter Reuter

Inhaltsverzeichnis

§ 1: Diskussionsstand und Untersuchungsmethode	19
A. Der Stand der allgemeinen Diskussion	19
I. Die Normenkollisionsthese	19
1. Die Lösung Hildegard Krügers	20
2. Die Lösung Perschels	20
3. Die Lösung Wolterecks	21
II. Die Wertekollisionsthese	21
1. Die Lösung Peters'	22
2. Die Lösung Dürigs	23
3. Die Lösung Kuhns und Leuschners	23
III. Die Harmonierungsthese Gernhubers	23
IV. Der Ansatz Eissers beim allgemeinen Persönlichkeitsrecht ..	24
B. Der Stand der Diskussion in problemnahen Einzelfragen	25
I. Die Einwilligung Minderjähriger in eine Operation	25
1. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs	25
2. Die Reaktion des Schrifttums	26
3. Der Standort des Problems	27
II. Das Zeugnis- und Untersuchungsverweigerungsrecht minder- jähriger Angehöriger	33
1. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs	34
2. Die Stellungnahmen im Schrifttum	34
3. Die Selbstbestimmung als Standort des Problems	36
III. Der Gewerkschaftsbeitritt Minderjähriger	36
1. Die herrschende Meinung	36
2. Die verfassungsrechtlichen Argumentationen	37
IV. Weitere Probleme (Meinungsfreiheit des Schülers, Aufent- haltbestimmungsrecht von in der DDR lebenden Eltern ge- genüber ihren in der BRD befindlichen Kindern)	38
V. Die richterliche Kontrolle der Anstaltsunterbringung Minder- jähriger durch ihre Eltern	39
1. Die Ansicht Maurers	39
2. Die Ansicht Schüler-Springorums	39

3. Die Ansicht Hampels, die h.M.	40
4. Die Ansicht Erdsieks und Guggumos'	41
C. Die Untersuchungsmethode	41
I. Der Mangel an überprüfbar rationaler Argumentation in der bisherigen Diskussion	41
II. Methodenkritik	43
1. Bedeutung und Gewicht der einzelnen Auslegungskriterien im Rahmen der Grundrechtsinterpretation	43
2. Die Notwendigkeit sorgfältiger rechtstatsächlicher Darstel- lung des Problems	48
§ 2: Allgemeiner Teil der Untersuchung	51
A. Das Problem	51
I. Grundrechte und Mündigkeit	51
1. Die sog. „Grundrechtsmündigkeit“	51
a) Die Grenzen des Dualismus von „Haben“ und „Aus- üben“ der Grundrechte	51
b) Die Regelung der Grundrechtsmündigkeit	56
2. Verfassungsrechtliche Selbstbestimmungsgarantie und Mündigkeit nach einfachem Gesetz	58
a) Die Selbstbestimmungsfähigkeit des einzelnen nach Ver- fassungsrecht	58
b) Die Notwendigkeit rechtlicher Unterscheidung von per- sonaler und funktionaler Handlungsfreiheit	62
c) Verfassungsrechtliche Selbstbestimmungsgarantie und rechtswirksames Verhalten	65
d) Zusammenfassung	67
II. Grundrechte und gesetzliche Vertretung	68
1. Die Darstellung des Problems	68
2. Grundrechtsausübung und Grundrechtsverletzung durch den gesetzlichen Vertreter	69
a) Der Unterschied von Rechtsverletzungen durch den ge- setzlichen Vertreter und durch Dritte	69
b) Die Bindung des gesetzlichen Vertreters an die „Idee des Objektiv-Richtigen“	70
c) Der Inhalt der Bindung des gesetzlichen Vertreters an die „Idee des Objektiv-Richtigen“	71
3. Die verfassungsrechtliche Rangordnung der Mündelinter- essen als Maßstab für das „Objektiv-Richtige“	72

III. Zusammenfassung zu § 2, A	73
B. Die Lösung der Probleme	74
I. Der Einfluß des Drittwirkungsstreites	74
1. Die Ansichten des Schrifttums — Darstellung des Problems	74
2. Zivilrechtsnorm und Problem der Drittwirkung der Grundrechte	75
a) Grundrechtsbindung des Gesetzgebers und Zivilrecht ..	75
b) Materielle Zivilrechtsnorm und Drittwirkung der Grundrechte	76
c) Formelles Zivilrecht und Drittwirkung der Grundrechte	77
3. Die Mündigkeit nach einfachem Gesetz und die Drittwirkung der Grundrechte	78
a) Die Ansichten im Schrifttum	78
b) Elternrecht und Selbstbestimmungsrecht des Kindes ..	80
aa) Das Elternrecht als ausschließlicher Schutz elterlichen Eigeninteresses — Kritik dieser Auffassung	80
bb) Selbstbestimmungsrecht und Erziehungsinteresse des Kindes	82
cc) Selbstbestimmungsrecht und institutionelles Familienverständnis	85
(1) Der Begriff der „sozialen Institution“	85
(2) Das institutionelle Familienverständnis nach der ursprünglichen Konzeption des BGB und nach dem schweizerischen ZGB	87
(3) Die Unzulässigkeit eines institutionellen Familienverständnisses nach geltendem deutschen Recht	89
c) Ergebnis zu 3	91
4. Die Verfassungsmäßigkeit der §§ 1626 Abs. 2, 1666 BGB und die Drittwirkung der Grundrechte	91
a) Die Ansichten im Schrifttum	92
b) Das Kriterium der Abgrenzung von Amtswalter und Privatperson	93
c) Ergebnis zu 4	95
II. Die Verfassungsmäßigkeit der Mündigkeit nach einfachem Gesetz	95
1. Das Elternrecht als „Einrichtungsgarantie“	96

2. Rechtsnatur und normative Aussage der verfassungsrechtlichen Selbstbestimmungsgarantie	99
a) Die Ansichten zum Verständnis des Art. 2 Abs. 1 GG als Selbstbestimmungsgarantie	99
b) Die Meinungen zum Begriff der „verfassungsmäßigen Ordnung“	100
c) Der unbefriedigende Ertrag der Meinungen für unser Anliegen	101
d) Die „Sinntitte“ der Grundrechte	104
aa) Die Bedeutung der „Sinntitte“ der Grundrechte für die Untersuchung	104
bb) Die Ansicht Forsthoffs — Kritik	106
cc) Die Ansicht Luhmanns	109
(1) Darstellung	109
(2) Kritik	112
e) Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als „Transformator“ der Wertrangordnung des GG	116
aa) Die Bedenken gegen eine ausschließliche Orientierung an der abstrakten Wertrangordnung des GG	116
bb) Die Bedeutung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes für die Grundrechtsinterpretation	119
cc) Die Kontrollfunktion der Verfassungsgerichtsbarkeit und die Rationalität der Grundrechtsjudikatur	123
f) Die Möglichkeit positivrechtlich orientierter Konkretisierung des Verhältnismäßigkeitsurteils	126
aa) Unterschied und Bedeutung zweckfreier und zweckgebundener Freiheit im Grundrechtsbereich	126
bb) Das Freiheitsverständnis des Grundgesetzes	128
cc) Die Notwendigkeit der Unterscheidung von personalen und funktionalen Freiheitsrechten	136
g) Die Grundsätze der Grundrechtsinterpretation (Zusammenfassung)	145
h) Die Interpretation des Art. 2 Abs. 1 GG	146
aa) Die allgemeine Handlungsfreiheit als Schutzgut des Art. 2 Abs. 1 GG	146
bb) Der Zusammenhang von Interpretation und Grundrechtsqualität des Art. 2 Abs. 1 GG	147
cc) Der Inhalt der Schrankentrias des Art. 2 Abs. 1 GG	148

(1) „Rechte anderer“ und „Sittengesetz“ als allgemeine Freiheitsschranken	148
(2) Die „verfassungsmäßige Ordnung“	149
dd) Die Präzisierung des Verhältnismäßigkeitsurteils im Rahmen des Art. 2 Abs. 1 GG	154
(1) Der methodische Ansatz	154
(2) Die speziellen Selbstbestimmungsgarantien innerhalb der Verhaltensfreiheiten des Grundrechtskatalogs	156
(a) Art. 12 Abs. 1 GG	156
(b) Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG	160
(c) Art. 5 Abs. 1, Abs. 2 GG	164
(d) Art. 5 Abs. 3 GG	166
(e) Art. 8, 9 Abs. 1 GG	168
(f) Art. 9 Abs. 3 GG	170
(g) Art. 11 GG	173
(h) Art. 17 GG	176
(3) Ergebnis zu dd)	177
ee) Stellungnahme zu dem Einwand Kleins gegen die Grundrechtsqualität des Art. 2 Abs. 1 GG	177
3. Die Verfassungsmäßigkeit der §§ 2, 1626 Abs. 1 BGB	178
a) im Hinblick auf Gewissens- und lebensgestaltende Entscheidungen	179
aa) Die Reichweite einer etwaigen besonderen Mündigkeit	179
bb) Die Zulässigkeit des Verzichtes auf die feste Altersgrenze der §§ 2, 1626 Abs. 1 BGB	179
cc) Die axiologische Legitimität besonders intensiver Selbstbestimmung in Gewissens- und lebensgestaltenden Entscheidungen	181
b) im Hinblick auf normale Verhaltensweisen	183
aa) Eine differenzierte Mündigkeit als verfassungsrechtliches Postulat de lege ferenda	183
bb) Stellungnahme zur Ansicht Luthers	184
4. Ergebnis zu II.	185
III. Die Verfassungsmäßigkeit der §§ 1626 Abs. 2, 1666 BGB	185
1. Die Lösungen des Problems in der Literatur — Kritik	185
a) Die h.M.	186

b) Die Anhänger der Lehre von der Drittwirkung der Grundrechte	188
2. Die spezifisch familienrechtliche Argumentation Reimers' — Kritik	189
3. Das Interesse des Kindes an einer staats- und rechtsfreien Familie als Grund für den Ausschluß der Grundrechtsgeltung im Kindschaftsrecht	190
4. Die Grenze des Geltungsverzichts	191
5. Ergebnis zu III.	193
IV. Die prozessualen Behelfe des Kindes	193
1. § 1666 BGB als materiell- und prozeßrechtliche Norm	193
2. Der prozessuale Schutz des Selbstbestimmungsrechts des Minderjährigen	193
a) Die Untauglichkeit des § 1666 BGB	194
b) Die Untauglichkeit der Analogie zu §§ 3 Abs. 3 EheG, 1612 Abs. 2 S. 2 BGB	195
c) Die Analogie zu § 7 Abs. 1 RKEG als sachgerechte Lösung	196
aa) Die Prüfung der individuellen Reife als von § 7 Abs. 1 RKEG erfaßte vormundschaftsrichterliche Aufgabe	196
bb) Die Abwehr selbstbestimmungsaushöhlender elterlicher Maßnahmen als Aufgabe des Vormundschaftsrichters nach § 7 Abs. 1 RKEG	197
d) Ergebnis	199
C. Randprobleme	199
I. Die Mündigkeit nach einfachem Gesetz und <i>fehlende</i> individuelle Selbstbestimmungsfähigkeit	199
1. Die Fremdbestimmung des unreifen Menschen als Postulat der Menschenwürde	200
2. Die rechtspolitischen Bedenken	200
3. Abschwächung der rechtspolitischen Bedenken	200
II. Die Verfassungsmäßigkeit mündigkeitsvorverlegender typisierender Normen	203
1. Der rechtspolitische Wert der Umdeutung in prozessuale Vermutungen	203
2. Die Zulässigkeit der Umdeutung	204

§ 3: Lösung von Einzelproblemen	207
I. Die Einwilligung Minderjähriger in die Operation	207
1. Das Problem	207
2. Kritik der Ansicht Gernhubers und Boehmers	207
3. Kritik der Ansicht Lenckners und Eissers	208
4. Die eigene Lösung	211
a) Einwilligung in die Operation und Gewissensentscheidung	211
b) Einwilligung in die Operation und lebensgestaltende Entscheidung	212
c) Der Unterschied zwischen zivilrechtlicher und strafrechtlicher Einwilligung	212
5. Ergebnis	215
II. Das Zeugnis- und Untersuchungsverweigerungsrecht minderjähriger Angehöriger nach der StPO	215
1. Das Problem	215
2. Die Zulässigkeit stellvertretender Ausübung der Weigerungsrechte	215
a) Die Unzulässigkeit einer Beschränkung der Weigerungsrechte auf Einsichts- und Urteilsfähige	216
b) Die Zulässigkeit gesetzlicher Vertretung durch die Eltern	219
3. Die Ausübung der Weigerungsrechte als Gewissensentscheidung	220
III. Der Gewerkschaftsbeitritt Minderjähriger	220
1. Das Problem	220
2. Die Unfruchtbarkeit der Argumentation aus § 113 BGB	221
3. Verfassungsrechtliche Stellungnahme	222
IV. Die Meinungsfreiheit des Schülers	223
1. Der Meinungsstand	223
2. Kritik der Ansichten Löfflers und Perschels	223
3. Kritik der Ansichten Hildegard Krügers und Leuschners	224
4. Der eigene Standpunkt	226
a) Die fehlende Meinungsmündigkeit des Jugendlichen	226
b) Die praktischen Schwierigkeiten der Gegenansicht	227
5. Zusammenfassung	229
V. Das Aufenthaltbestimmungsrecht in der DDR lebender Eltern gegenüber ihren Kindern in der BRD	229

1. Die Argumentation von Säcker-Reuter	229
2. Die Bedeutung der weltanschaulichen Motivation	230
a) nach der herkömmlichen Interpretation des § 5 RKEG	230
b) nach der objektiv-teleologischen Interpretation des § 5 RKEG	231
3. Der Wechsel von der BRD in die DDR als lebensgestaltende Entscheidung	231
4. § 1666 BGB als Maßstab für die Rechtmäßigkeit der Aufent- haltsbestimmung gegenüber (noch) Selbstbestimmungsunfähi- gen	235
a) Der Ansatz bei Müller-Freienfels	235
b) Die Wertung des Art. 6 Abs. 1, Abs. 2 GG als Hindernis einer güterabwägenden Einzelfallbetrachtung	235
5. Zusammenfassung	236
VI. Die richterliche Kontrolle der Heimunterbringung Minderjäh- riger durch ihre Eltern	236
1. Das Problem	236
2. Die Tatbestandsmäßigkeit der „Freiheitsentziehung“ durch den gesetzlichen Vertreter	236
a) Die Argumentation des BVerfG	236
b) Die Fragwürdigkeit der Parallele zu § 239 StGB	237
c) Der eigene Standpunkt	238
3. Die Geltung des Art. 104 GG gegenüber den Eltern	240
a) Die Problematik	240
b) Die ungerechtfertigte Freiheitsentziehung als — präventiv zu bekämpfende — ernstliche Gefahr für das Kindeswohl	241
4. Ergebnis	243
Literaturverzeichnis	244

Abkürzungen

AcP	= Archiv für die civilistische Praxis
AöR	= Archiv des öffentlichen Rechts
AP	= Arbeitsrechtliche Praxis, zugleich Nachschlagewerk des BAG
ARBlattei	= Arbeitsrechts-Blattei, Forkel Verlag
AuR	= Arbeit und Recht
BAGE	= Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
BayObLGZ	= Entscheidungen des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Zivilsachen
BayVBl	= Bayerische Verwaltungsblätter
BB	= Betriebsberater
BGH	= Bundesgerichtshof
BGHSt	= Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BGHZ	= Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BRD	= Bundesrepublik Deutschland
BSozGE	= Entscheidungen des Bundessozialgerichts
BVerfGE	= Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwGE	= Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
DDR	= Deutsche Demokratische Republik
DöV	= Die öffentliche Verwaltung
DVBl	= Deutsches Verwaltungsblatt
FamRZ	= Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
JöR	= Jahrbuch des öffentlichen Rechts NF = Neue Folge
JR	= Juristische Rundschau
JuS	= Juristische Schulung
JW	= Juristische Wochenschrift
JZ	= Juristenzeitung
KG	= Kammergericht
LG	= Landgericht
MDR	= Monatsschrift für Deutsches Recht
NJW	= Neue Juristische Wochenschrift

OLGE	= Entscheidungen der Oberlandesgerichte
RdA	= Recht der Arbeit
RdJ	= Recht der Jugend
Rdnr.	= Randnummer
RG	= Reichsgericht
RGRK	= Reichsgerichtsräte-Kommentar zum BGB
RGZ	= Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RKEG	= Reichsgesetz betr. die religiöse Kindererziehung vom 15. 7. 1921 (RGBl. S. 939)
SBZ	= Sowjetische Besatzungszone
SozGG	= Sozialgerichtsgesetz
SchwZGB	= Schweizerisches Zivilgesetzbuch
StPO	= Strafprozeßordnung
Studium Generale	= Studium Generale, Zeitschrift für die Einheit der Wissenschaft im Zusammenhang ihrer Begriffsbildungen und Forschungsmethoden
VerwArch	= Verwaltungsarchiv
VVDStRL	= Veröffentlichungen der Vereinigung Deutscher Staatsrechtslehrer
WRV	= Weimarer Reichsverfassung
ZSR	= Zeitschrift für Schweizerisches Recht
ZStrW	= Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

§ 1: Diskussionsstand und Untersuchungsmethode

Der Einfluß der Grundrechte auf das Zivilrecht gehört seit dem Inkrafttreten des Grundgesetzes zu den umstrittensten Problemen der modernen Zivil- und Staatsrechtsdogmatik. Dabei bildeten lange Zeit das Vermögens- und das Arbeitsrecht den eindeutigen Schwerpunkt der Diskussion¹. Erst in neuerer Zeit ist auch die Auswirkung der Grundrechte auf das Familienrecht ins Blickfeld gerückt².

A. Der Stand der allgemeinen Diskussion

Die Stellungnahmen des Schrifttums lassen sich im wesentlichen in vier Gruppen aufgliedern:

I. Die Normenkollisionsthese

Die erste Gruppe³ behauptet einen *Normkonflikt* zwischen den Grundrechten des Kindes und den Vorschriften über die elterliche Gewalt.

Sie argumentiert, der Grundrechtsgeber habe es versäumt, neben dem „Haben“ von Grundrechten, der Grundrechtsfähigkeit, auch die Befugnis zur Grundrechtsausübung, die Grundrechtsmündigkeit, zu regeln⁴. Die privatrechtliche Regelung der Mündigkeit, insbesondere die der Geschäftsfähigkeit nach den §§ 104 ff. BGB sei ein gesetzlicher Kompromiß zwischen den Kindesrechten und den rechtlichen An-

¹ Vgl. statt vieler: BVerfGE 7/198 ff.; BGHZ 30/10 ff.; BAG 2/221; 4/22 (25); AP Nr. 28 zu Art. 3 GG; *Leisner*, Grundrechte und Privatrecht; *Nipperdey* in BNS IV, 2, S. 747 mit weit. Nachweisen.

² *Bosch*, Grundsatzfragen des Beweisrechts, S. 42 ff.; *Dölle*, Familienrecht II, § 91 I 2; *Donau* in: v. Staudinger-Donau, § 1626, Rdnr. 81 ff.; *Dürig* in: Maunz-Dürig, Art. 19 GG Abs. 3, Rdnr. 20 ff.; *Gernhuber*, FamRZ 1962, S. 89 ff. (92); *derselbe*, Lehrbuch des Familienrechts, § 7 I 3, 4; *Eisser*, Eranion für Maridakis II, S. 193—223 (insbes. S. 214 ff.); *Hildegard Krüger*, FamRZ 1956, S. 329 bis 335; *dieselbe* in: Gleichberechtigungsgesetz E 283 ff.; *Kuhn*, Grundrechte und Minderjährigkeit (vor allem S. 24—124); *Leuschner*, Das Recht der Schülerzeitung, S. 73—78; *Perschel*, RdJ 1963, S. 33 ff.; *derselbe* in: Meinungsfreiheit des Schülers, S. 80—88; *Peters* in BNS IV, 1, S. 393—397; *Scheffler* in BNS IV, 1, S. 287; *Stree*, Deliktsfolgen und Grundgesetz, S. 197—200; *Woltereck*, AuR 1965, S. 193 ff.

³ *Hildegard Krüger*, *Perschel*, *Woltereck*, aaO.

⁴ *Hildegard Krüger*, FamRZ 1956, S. 330.

sprüchen der elterlichen Gewalt⁵. Entsprechend soll sich die *Grundrechtsmündigkeit* aus einer Abwägung der Kindesgrundrechte gegen das Elternrecht ergeben⁶.

Bei dieser Abwägung geht man davon aus, daß die Grundrechte nicht nur gegenüber dem Staat, sondern auch gegenüber Privatpersonen gelten⁷. Das Kindesgrundrecht wirkt also *unmittelbar* gegenüber den Eltern, das Elternrecht ebenso unmittelbar gegenüber den Kindern. Infolgedessen vollzieht sich der Ausgleich des Widerstreits im Prinzip direkt auf der Verfassungsebene. Erst bei der Frage nach den *Ergebnissen* der Abwägung gehen die Auffassungen auseinander.

1. Die Lösung Hildegard Krügers

Hildegard Krüger schlägt eine differenzierende Lösung vor. Einmal knüpft sie an eine Reihe unterverfassungsrechtlicher Vorschriften an, die die Mündigkeit in Teilbereichen gegenüber der normalen Volljährigkeitsgrenze von 21 Jahren vorverlegen, z. B. §§ 5 RKEG, 6 Abs. 3 RuStG, 2 NÄG⁸. In ihnen erblickt sie gesetzgeberisch konkretisierte Ergebnisse der Güterabwägung zwischen Kindesgrundrechten und Elternrecht, da sie sämtlich auf die Verfassung, mindestens auf Art. 2 Abs. 1 GG, bezogen seien⁹. Ferner klammert sie die außerfamiliären Pflichtverhältnisse des Jugendlichen, wie Wehrpflicht, Schulpflicht u. ä. aus der elterlichen Gewalt aus¹⁰. Den Eltern soll verboten sein, die Kinder an Beschwerden über ihren militärischen Dienst zu hindern oder ihnen die Stellungnahme in einem Besinnungsaufsatz vorzuschreiben. Im übrigen soll eine auf den *Einzelfall* zugeschnittene Abwägung des Grundrechts des Jugendlichen mit dem Elternrecht stattfinden^{11, 12}.

2. Die Lösung Perschels

Perschel wendet sich gegen die Bezugnahme auf unterverfassungsrechtliche Normen. Die Verfassung als höherrangiges Recht liefere

⁵ Hildegard Krüger, FamRZ 1956, S. 330/331.

⁶ Hildegard Krüger, FamRZ 1956, S. 330; Woltereck, AuR 1965, S. 193 ff.

⁷ Hildegard Krüger, FamRZ 1956, S. 329—330.

⁸ in FamRZ 1956, S. 330/331; Gleichberechtigungsgesetz E 283.

⁹ Gleichberechtigungsgesetz E 284.

¹⁰ Eine Begründung für diese Ansicht gibt Hildegard Krüger nicht. Sie zählt nur Beispiele auf, in denen aber m. E. nicht der Selbstbestimmungsanspruch des Jugendlichen, sondern der Zweck des Verhältnisses die elterliche Bevormundung verbietet.

¹¹ FamRZ 1956, S. 333—335.

¹² Dagegen taucht die eingangs der Untersuchung erwähnte Rechtsfigur des besonderen Gewaltverhältnisses in den Lösungsmodalitäten nicht wieder auf. Dem liegt offenbar der — richtige — Gedanke zugrunde, daß das besondere Gewaltverhältnis seinen rechtlichen Inhalt eben aus einer sach-

den Maßstab für die Vorschriften des einfachen Gesetzes, nicht umgekehrt das einfache Gesetz denjenigen für die Verfassung¹³. Ebenso bestritt Perschel die Möglichkeit vorzeitiger Emanzipation des Jugendlichen durch den Eintritt in einen besonderen Pflichtenkreis. In diesem sei im allgemeinen die Grundrechtsgeltung sogar abgeschwächt; es herrsche also gerade nicht größere Freiheit als sonst¹⁴. Als einzige Lösungsmöglichkeit erkennt er die Güterabwägung im Einzelfall an. In ihrem Rahmen empfiehlt er insbesondere, nach den Folgen der Grundrechtsausübung zu unterscheiden: Wo schwerwiegende Entschlüsse gefaßt werden müßten, seien die Eltern im besonderen Maße zur Fürsorge für das Kind berufen; demgemäß dürfe ihre grundsätzliche Zuständigkeit zur Ausübung der Rechte des unmündigen Kindes nicht beschnitten werden¹⁵. Dagegen sei dem Jugendlichen Selbständigkeit zuzubilligen, wenn und soweit er das Grundrecht risikolos ausüben könne, wie z. B. das Petitionsrecht nach Art. 17 GG¹⁶. Außerdem soll eine Rolle spielen, ob der grundrechtliche Anspruch sich gegen den Staat und Dritte oder gegen die Eltern selbst richtet. Im ersten Falle hält Perschel Selbständigkeit des Jugendlichen eher für möglich als im zweiten¹⁷.

3. Die Lösung Wolterecks

Wolterreck findet die Lösung in der verfassungsrechtlichen Rezeption der §§ 106 ff. BGB, die „eine ausgewogene und zudem erprobte Kompromißlösung vergleichbarer Konfliktslagen“ darstellten¹⁸. Ausnahmsweise — wie bei Art. 17 GG — soll eine frühere Eigenzuständigkeit des Grundrechtsträgers begründet sein¹⁹.

II. Die Wertekollisionsthese

Die überwiegende Auffassung²⁰ stimmt mit der ersten Gruppe zwar insofern überein, als auch sie in der Mündigkeit die gesetzliche Be-

gerechten Abstimmung der beteiligten Werte empfängt, also nicht formal den absoluten Vorrang des in ihm verfolgten Zwecks vor anderen Interessen beanspruchen kann.

¹³ RdJ 1963, S. 33/34; Meinungsfreiheit des Schülers, S. 82/84; ebenso Wolterreck, AuR 1965, S. 194.

¹⁴ RdJ 1963, S. 34.

¹⁵ RdJ 1963, S. 36; Meinungsfreiheit des Schülers, S. 87.

¹⁶ RdJ 1963, S. 37; ebenso Peters, BNS IV, 1, S. 395; Hatschek, Deutsches u. Preuß. Staatsrecht I, S. 248; a. A. Mattern in BNS II, S. 630; v. Mangoldt-Klein, Vorbem. B XV, 2 c.

¹⁷ RdJ 1963, S. 37.

¹⁸ AuR 1965, S. 197.

¹⁹ AuR 1965, S. 197.

²⁰ Peters, Dürig, Kuhn, Leuschner aaO.