

## Die Beschneidung von Jungen – ein Thema mit mehr als zwei Seiten...

von  
Reinald Eichholz

Das „Beschneidungsurteil“ des Landgerichts Köln vom 7. Mai 2012<sup>1</sup> hat eine bemerkenswert emotionale Diskussion entfacht. Nicht ohne Polemik standen sich die Befürworter der uralten religiösen Traditionen und die Verfechter der Kinderrechte – nicht selten mit dem Unterton fundamentaler Religionskritik – gegenüber (Bielefeldt, 2012). Eine engagierte Bundestagsdebatte schloss sich an (Deutscher Bundestag, 2012a), die schon zum Jahresende 2012 im „Gesetz über den Umfang der Personensorge bei einer Beschneidung des männlichen Kindes“ (Deutscher Bundestag, 2012b) zu einer gesetzlichen Regelung führte. Ein neuer § 1631d wurde in das BGB eingefügt:

*„(1) Die Personensorge umfasst auch das Recht, in eine medizinisch nicht erforderliche Beschneidung des nicht einsichts- und urteilsfähigen männlichen Kindes einzuwilligen, wenn diese nach den Regeln der ärztlichen Kunst durchgeführt werden soll. Dies gilt nicht, wenn durch die Beschneidung auch unter Berücksichtigung ihres Zwecks das Kindeswohl gefährdet wird.*

*(2) In den ersten sechs Monaten nach der Geburt des Kindes dürfen auch von einer Religionsgesellschaft dazu vorgesehene Personen Beschneidungen gemäß Absatz 1 durchführen, wenn sie dafür besonders ausgebildet und, ohne Arzt zu sein, für die Durchführung der Beschneidung vergleichbar befähigt sind.“*

Diese Regelung wird indessen vor dem Hintergrund der Rechte des Kindes vielfach als so unausgereift empfunden, dass die Diskussion weitergeht.<sup>2</sup> Das Gesetz hat also allenfalls bewirkt, die Streitlage äußerlich zu beruhigen. Trotzdem sollte die inzwischen verstrichene Zeit erlauben, mit etwas mehr Abstand auf die Auseinandersetzung zu blicken und sich die vielen unterschiedlichen Seiten des Themas noch einmal zu vergegenwärtigen. Die juristische Betrachtungsweise mag diese Distanz unterstützen, auch wenn einem nahegeht, was Kinder hier erleben. So werden aus rechtlicher Sicht Aspekte benennbar, die in der bisherigen Debatte nicht hinreichend zur Geltung gekommen sind.

### Es gibt kein Verfügungsrecht über das Kind

In Art. 6 des Grundgesetzes heißt es, dass „Pflege und Erziehung der Kinder [...] das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht“ sind. In dieser Formulierung ist das Kind *Objekt* der elterlichen Fürsorge. Als noch von „elterlicher Gewalt“ die Rede war, aber auch als es dann „elterliche Sorge“ hieß, war es im allgemeinen Rechtsbewusstsein in der Tat eine gängige Vorstellung, dass die Eltern kraft ihres Erziehungsrechts über das Kind zu bestimmen hätten. Erst 1968 hat das

<sup>1</sup> Landgericht Köln, Urteil vom 7. Mai 2012, Az. 151 Ns 169/11. URL: <http://openjur.de/u/433915.html> [Zugriff: 16-1-2014].

<sup>2</sup> Deutsche Liga für das Kind in Familie und Gesellschaft e.V., Hintergrundpapier zur medizinisch nicht erforderlichen Genitalbeschneidung des männlichen Kindes. URL: <http://www.liga-kind.de/>

Bundesverfassungsgericht klargestellt, dass das Kind „ein Wesen mit eigener Würde und eigenem Recht auf Entfaltung seiner Persönlichkeit“ (BVerfG, Urteil vom 29.07.1968, BVerfGE 24, 119–155) ist. Das Kind ist niemandes *Objekt*, sondern *Subjekt*.

Bis heute ist dies nicht mit der notwendigen Konsequenz in das allgemeine Bewusstsein eingedrungen, auch wenn bedeutende Fortschritte, wie das Recht auf gewaltfreie Erziehung (§ 1631 BGB), erzielt worden sind und man heute Kindern deutlich anders begegnet als noch vor einer Generation. Jedoch ist in den Argumenten für oder gegen die Beschneidung und selbst in der letztendlich gefundenen Gesetzesformulierung noch spürbar, dass das ‚alte Denken‘ durchaus nicht überwunden ist. Wenn den Eltern das *Recht* zugestanden wird, *in eine medizinisch nicht erforderliche Beschneidung des nicht einsichts- und urteilsfähigen männlichen Kindes einzuwilligen*, erscheint das grundrechtlich garantierte *Elternrecht* wie eine Ermächtigung, in das *Recht des Kindes auf körperliche Unversehrtheit* einzugreifen – das Kind als *Objekt* der elterlichen Entscheidung. So heißt es in der Gesetzesbegründung: „Bei der Reichweite des Elternrechts sind die Grundrechtspositionen des Kindes zu berücksichtigen. Dem Kind steht ein eigenes Recht auf Entfaltung seiner Persönlichkeit im Sinne des Artikels 1 Absatz 1 GG in Verbindung mit Artikel 2 Absatz 1 GG zu.“ Beide Rechtspositionen werden gegenübergestellt. Das Bundesverfassungsgericht sagt: „Mit abnehmender Erziehungsbedürftigkeit sowie zunehmender Selbstbestimmungsfähigkeit des Kindes werden die auf dem Elternrecht beruhenden Rechtsbefugnisse zurückgedrängt, bis sie schließlich mit der Volljährigkeit des Kindes erlöschen.“ (BVerfGE 72, S. 155 & 172, BVerfGE 59, S. 360 & 382) Solange das Kind diese eigenen Rechte nicht hat, erscheint es als *Objekt*.

Dieser Eindruck verstärkt sich, indem der religiöse oder religiös-kulturelle Zusammenhang der Regelung zwar in der Gesetzesbegründung gründlich dargestellt wird; im Gesetzeswortlaut selbst wird indessen auf jede inhaltliche Bindung verzichtet. Der „Zweck“ der Beschneidung wird in keiner Weise eingegrenzt, sodass es allein vom Willen der Eltern abhängen könnte, ob z.B. nicht auch hygienische oder kosmetische Aspekte ein Zweck sein könnten, der den Eingriff rechtfertigt. Unverkennbar ist das Kind auch hier nicht *Subjekt*, sondern *Objekt* der Regelung.

Auch wenn man zurückgeht auf das in der Diskussion zentrale *Recht der Eltern auf freie Religionsausübung oder kulturelle Selbstbestimmung*, trifft man auf ein Denken, das der Rechtsstellung des Kindes nicht gerecht wird. Auch hier wird nämlich ein *Recht der Eltern* gedacht, das sich gegen die *Rechte des Kindes* durchsetzen kann. Es sieht aus wie ein Grundrechtskonflikt zwischen der Glaubensfreiheit *der Eltern* einerseits und dem *Recht des Kindes* auf körperliche Unversehrtheit andererseits. Erst auf den zweiten Blick bemerkt man, dass das Kind durch diese Konstellation gedanklich in eine Position gebracht wird, die es auch hier zum *Objekt* macht. Zuge-spitzt wird den Eltern im eigenen religiösen oder kulturellen Interesse ein ‚Recht am Kind‘ eingeräumt, sodass es im Interesse der Eltern einen Eingriff in seine körperliche Unversehrtheit hinnehmen muss. Das Kind wird genötigt, sich dem durch überwiegende Interessen des Kindeswohls entgegenzustellen; es wird auch hier zum *Objekt* elterlicher Rechte. Erst recht, wenn der Eingriff über den Kopf des Kindes hinweg wegen angeblicher Geringfügigkeit befürwortet wird, wird ein Verfügungsrecht über das Kind beansprucht, das es nicht geben kann. Es steht in einem offensichtlichen Widerspruch zu seiner verfassungs- und völkerrechtlich garantierten Stellung. Wie jeder Mensch darf das Kind nie bloßes *Objekt* sein; es ist Träger eige-

ner Rechte mit dem Anspruch auf Anerkennung als eigenständige Persönlichkeit, was den Kern seiner Menschenwürde ausmacht.

Die UN-Kinderrechtskonvention hat daraus eine wichtige Konsequenz gezogen. Sie hat das Verhältnis von Eltern und Kindern neu definiert, es heißt in Art. 5:

*„Die Vertragsstaaten achten die Aufgaben, Rechte und Pflichten der Eltern [...], das Kind bei der Ausübung der in diesem Übereinkommen anerkannten Rechte in einer seiner Entwicklung entsprechenden Weise angemessen zu leiten und zu führen.“*

Bedenkt man, dass die *Subjektstellung* des Kindes in der Kinderrechtskonvention den Inbegriff aller seiner Rechte ausmacht, wird deutlich, dass wir gegenüber dem Wortlaut des Art. 6 GG geradezu von einem Paradigmenwechsel sprechen können: Die Elternverantwortung wird nicht mehr aus der Perspektive der *Eltern* beschrieben, sondern aus der des *Kindes*. Die Verantwortung der Eltern besteht darin, das Kind in der Ausübung *seiner* Rechte zu leiten und zu führen, eine durchaus andere Grundvorstellung von Erziehung, als wenn Erziehung als *Bestimmungsrecht der Eltern über das Kind* verstanden wird, selbst wenn dabei die Bindung an das Wohl des Kindes und wachsende Mitentscheidungsrechte vorausgesetzt werden.

## Fazit I

Als Grundlage der Auseinandersetzung ist festzuhalten, dass alle Ansätze, die von einem *eigenen Recht der Eltern gegenüber dem Kind* ausgehen, mit den verbindlichen Vorgaben des Völkerrechts, die auch dem Verfassungsverständnis zugrunde liegen, nicht vereinbar sind. Ohne dies zu berücksichtigen, geraten alle weiter zu diskutierenden Fragen in eine Schiefelage. Die Tatsache, dass hier bis heute Unklarheiten bestehen, ist der Beweggrund für die Forderung an den Verfassungsgeber, die Rechte des Kindes entsprechend der Verfassungsrechtsprechung und in Übereinstimmung mit dem Völkerrecht *ausdrücklich* im Grundgesetz zu verankern.<sup>3</sup> Wäre dies geschehen, hätte die Debatte um die Beschneidung von Jungen eine klare kindbezogene Orientierung erhalten. Es wäre kaum dazu gekommen, dass der Gesetzgeber in § 1631d, aber auch in der Begründung, Formulierungen gewählt hätte, die als *Recht der Eltern am Kind* verstanden werden können. Erst eine konsequente Ausrichtung der Gesetzeslage an der Subjektstellung des Kindes könnte die verfassungsrechtlichen Zweifel ausräumen.

## 1. Das Kind ist Träger aller Menschenrechte

Bei der Beschneidungsproblematik ist naheliegenderweise das in der Kinderrechtskonvention und im Grundgesetz verankerte Menschenrecht auf körperliche Unversehrtheit in den Mittelpunkt der Diskussion gerückt. Zugrunde gelegt wurde dabei die in der deutschen Rechtsordnung geltende Systematik, dass in dieses Recht nur eingegriffen werden darf, wenn eine besondere Rechtfertigung vorliegt, wie insbesondere durch die Einwilligung des Betroffenen. Andernfalls handelt es sich um eine rechtswidrige strafbare Körperverletzung (§ 223 StGB). Weil es ein Verfügungsrecht über das Kind nicht geben kann, kann dieses Recht zur Einwilligung *rechtlich nur dem Kind selbst* zustehen. Aus diesem Grunde kommt dem Willen des Kindes entscheidende Bedeutung zu. Sobald es die Tragweite seiner Entscheidung einschätzt

<sup>3</sup> Aktionsbündnis Kinderrechte. URL: <http://www.kinderrechte-ins-grundgesetz.de/> [Zugriff: 16.01.2014].

zen kann, ist *seine Zustimmung* entscheidend für die Rechtfertigung eines medizinischen Eingriffs. Daraus muss folgen, dass im Zweifel auch ein *entgegenstehender Wille* des Kindes maßgebend ist, und zwar von sehr frühem Alter an; denn vor allem im Hinblick auf Schmerzen bei einem *nicht* medizinisch indizierten Eingriff muss es als rechtserhebliche Willensbekundung respektiert werden, wenn sich ein Kind gegen den Eingriff wehrt. Zumal das Gesetz über religiöse Kindererziehung die Entscheidungsrechte des Kindes altersmäßig weit hinausschiebt<sup>4</sup>, hätte der Gesetzgeber die besondere Rolle des Kindeswillens in § 1631d BGB klarstellen müssen. Schwierig genug bleibt die Situation, wenn das Kind im frühen Alter die Einwilligung nicht selbst geben *kann*.

Diese mit dem Recht auf körperliche Unversehrtheit verbundenen Probleme haben allerdings verdeckt, dass dies nur eins der dem Kind zustehenden Menschenrechte ist. Das Thema hat viele Seiten. Das Kind ist Träger *aller* Menschenrechte. Im Vordergrund stehen Menschenwürde und das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit; dazu gehören aber auch das Recht auf Meinungsäußerungsfreiheit und Achtung der Privatsphäre, und selbst an zunächst fernerliegende Rechte wie das Versammlungsrecht ist zu denken. Bekanntlich wird auch beim Wahlrecht diskutiert, ob dies nicht Menschenrecht von Geburt an ist.<sup>5</sup> Zu diesen Menschenrechten zählt aber nicht zuletzt auch das Recht auf freie Religionsausübung.<sup>6</sup> Ähnlich wie Art. 14 KRK und Art. 10 EU-Grundrechte-Charta heißt es in Art. 4 GG:

„(1) Die Freiheit des Glaubens, des Gewissens und die Freiheit des religiösen und weltanschaulichen Bekenntnisses sind unverletzlich.

(2) Die ungestörte Religionsausübung wird gewährleistet.“

Auch diese Rechte stehen dem Kind als *eigenes* Recht zu. Was dies für den vorliegenden Zusammenhang bedeutet, ist bisher nicht ausgeschöpft worden. Es geht um einen Entfaltungsraum eigener Art, der auf eine Dimension des Menschseins verweist, die nicht jedem ein Bedürfnis sein mag, die jedoch jedem – und damit auch dem Kind – offenstehen muss. Es ist die Möglichkeit, das Dasein in einer *religio* zu gründen, eine Vorstellung, die im frühen Kindesalter nur deshalb befremdet, weil Religion weithin mit *Lehre* gleichgesetzt wird. Lehre gehört zweifellos zum Schutzbereich des Art. 4 GG. Die Substanz der Religionsausübung liegt jedoch in einer existenziellen Daseinsgewissheit, die sich der Erwachsene erringen muss, während man bei Kindern die Überzeugung haben kann, dass sie wie selbstverständlich in dieser Gegründetheit leben. Dieses Urvertrauen geht – wenn es nicht früh zerstört wird – entwicklungsbedingt erst allmählich verloren, und dann ist es freier Entscheidung anheimgegeben, ob der Mensch sich *weiterhin* oder irgendwann *wieder* verste-

---

<sup>4</sup> § 5 des Gesetzes über die religiöse Kindererziehung lautet: „Nach der Vollendung des vierzehnten Lebensjahrs steht dem Kind die Entscheidung darüber zu, zu welchem religiösen Bekenntnis es sich halten will. Hat das Kind das zwölfte Lebensjahr vollendet, so kann es nicht gegen seinen Willen in einem anderen Bekenntnis als bisher erzogen werden.“

<sup>5</sup> Deutscher Bundestag, Drucksache 15/1544 vom 11.9.2003 <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/15/015/1501544.pdf>; Peschel-Gutzeit, Lore Maria, Wahlrecht von Geburt an, [http://liga-kind.de/fruehe/104\\_Peschel-Gutzeit.php](http://liga-kind.de/fruehe/104_Peschel-Gutzeit.php); Stiftung für die Rechte zukünftiger Generationen, <http://www.wir-wollen-waehlen.de/de/> [Zugriff: 16-1-2014].

<sup>6</sup> In der Gesetzesbegründung heißt es zutreffend (S. 12): „Die Religionsfreiheit des Kindes (Artikel 4 Absatz 1 GG) genießt ebenso wie seine körperliche Unversehrtheit (Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 GG) grundrechtlichen Schutz“; ergänzend: Religionsfreiheit in Deutschland. URL: [http://de.wikipedia.org/wiki/Religionsfreiheit\\_in\\_Deutschland](http://de.wikipedia.org/wiki/Religionsfreiheit_in_Deutschland) [Zugriff: 16.01.2014]

hen kann „wie die Kinder“, oder ob er sich aus freien Stücken gegen eine religiöse Bindung entscheidet, sich atheistisch oder agnostisch einstellt oder er diesen Fragen gegenüber gleichgültig und uninteressiert bleibt. Wenn vom Recht auf Glaubensfreiheit die Rede ist, geht es deshalb keineswegs nur um Erwachsenenrechte, sondern eben auch um Rechte des Kindes.

Zu positiver Religionsfreiheit, also dem Recht, sich religiös zu betätigen – Art. 4 GG – , aber auch zum Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit im Sinne kultureller Identität – Art. 2 GG – können Rituale und Bräuche gehören. Kinder brauchen Rituale (Kleemiß, 2011). Nicht zuletzt deshalb sind sie Teil jeder religiösen Kindererziehung. Allerdings zeigt die Problematik der Beschneidung, dass diese religiösen oder religiös-kulturellen Bräuche mit anderen eigenen Grundrechten des Kindes in Konflikt geraten können, im Fall der Beschneidung also zwischen seiner *Religionsfreiheit* und seiner *körperlicher Unversehrtheit*. Dieser Konflikt ist grundlegend anders gelagert als eine Konkurrenz von *elterlichen* Rechten und Rechten des *Kindes*. Es geht hier nicht um Rechte verschiedener Rechtsträger, sondern um eine Abwägung zwischen den *dem Kind selbst* zustehenden unterschiedlichen Menschenrechten. Beim Erwachsenen macht es keine Schwierigkeit, diesen individuellen Grundrechtskonflikt zu erkennen und zu lösen: Im Interesse seiner religiösen oder kulturellen Identität kann er dem Eingriff in seine körperliche Unversehrtheit zustimmen – und löst den Konflikt damit in freier Selbstbestimmung. Dasselbe gilt für das einsichts- und urteilsfähige Kind. Beim Kind, wenn es noch klein ist, ist der Konflikt kein anderer; beide Grundrechte stehen ihm wie alle anderen Menschenrechte zu, auch wenn es sich der Rechte nicht bewusst ist. Der Unterschied ist allein, dass das Kind den Konflikt mangels Einsichts- und Urteilsfähigkeit nicht durch Ausübung eigener Selbstbestimmtheit lösen kann.

## Fazit II

Die Tatsache, dass es bei dem Beschneidungsthema gedanklich um einen Konflikt zwischen verschiedenen *eigenen Rechten des Kindes* geht, gibt der Auseinandersetzung eine spezifische Richtung. Einerseits ist klar, dass bei der Lösung des Konflikts jede Fremdbestimmung, sei es durch Eltern, sei es durch staatliche Regelung, ausscheidet. Andererseits entsteht die schwierige Aufgabe, eine Lösung des Grundrechtskonflikts allein von den Rechten des Kindes her zu suchen – gerade, wenn es noch nicht einsichts- und urteilsfähig ist, denn auch dann geht es um *seine* Rechte.

## Die Eltern sind Treuhänder des Kindes

An dieser Stelle wächst den Eltern nach Art. 6 GG im geschützten Raum der Verfassung eine besondere Verantwortung zu, freilich nicht, die Problematik *anstelle des Kindes aus eigenem Recht* zu lösen, sondern es im Rahmen ihrer Erziehungsaufgabe in der Ausübung *seiner* Rechte zu unterstützen, also allein aus der Perspektive des Kindes zu handeln. Als Grundsatz kann man im Anschluss an das Bundesverfassungsgericht sagen, dass jedes Kind „als Wesen mit eigener Menschenwürde und eigenem Recht auf Entfaltung der Persönlichkeit [...] einen Anspruch darauf (hat), dass Eltern [...] ihre Entscheidungen auf das Kindeswohl ausrichten.“ (BVerfGE 59, 360 [376]). Das Kindeswohl kann aber verfassungskonform nur aus der Perspektive des *Kindes als Subjekt* bestimmt werden (Eichholz & Maywald, 2007). Die Eltern sind deshalb (nur) Treuhänder, solange das Kind seine Rechte nicht selbst ausüben

kann. Allerdings spielen sie in dieser Funktion bei der Lösung des Grundrechtskonflikts aus der Perspektive des Kindes eine entscheidende Rolle. Deshalb ist es gesetzgeberisch folgerichtig, bei der Regelung der elterlichen Sorge (§ 1626 ff. BGB) anzusetzen.<sup>7</sup>

Dieser Perspektivwechsel stellt hohe Anforderungen an die Eltern, verlangt er doch ein völliges Absehen von eigenen Interessen, um selbstlos ganz „vom Kinde aus“<sup>8</sup> zu entscheiden. Ausdrücklich wiederholt Art. 14 KRK die Grundnorm des Art. 5 KRK. Er lautet:

*“(1) Die Vertragsstaaten achten das Recht des Kindes auf Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit.*

*(2) Die Vertragsstaaten achten die Rechte und Pflichten der Eltern und gegebenenfalls des Vormunds, das Kind bei der Ausübung dieses Rechts in einer seiner Entwicklung entsprechenden Weise zu leiten.“*

Immer gilt es, den mutmaßlichen Willen des Kindes zu ergründen, wie es denn selbst entscheiden würde, wenn es bereits einsichts- und urteilsfähig wäre. Zu fragen ist, ob das Kind selbst, könnte es in Kenntnis aller Umstände die Tragweite der Entscheidung ermessen, sich *für* oder *gegen* eine Beschneidung entscheiden würde. Dabei kommen alle Aspekte ins Spiel, die bisher im Wesentlichen mit Blick auf die Rechte der Eltern diskutiert werden: einerseits die Risiken des körperlichen Eingriffs, andererseits die Bedeutung der Beschneidung im religiösen oder religiös-kulturellen Zusammenhang, die Rolle für die Identitätsfindung in der religiösen oder kulturellen Gemeinschaft und durchaus auch das Empfinden der Ausgegrenztheit, wenn das Gefühl entsteht, durch Verzicht auf die Beschneidung den Konsens mit der sozialen Gemeinschaft aufzukündigen.

Die Eltern dürfen sich bei der Wahrnehmung ihrer Verantwortung von ihren Überzeugungen leiten lassen, ohne dabei jedoch der Versuchung zu erliegen, das Kind nach ‚ihrem Bild‘ zu formen. Allerdings: Selbst wenn die Eltern sich selbstlos in die Situation des Kindes versetzen, bleibt das Kind in dieser schwierigen persönlichen Frage unbeteiligt. Allein schon dies könnte ein Verstoß gegen seine Selbstbestimmtheit als Subjekt sein. Sollte die Entscheidung deshalb überhaupt aufgeschoben und erst zugelassen werden, wenn das Kind selbst aus eigener Einsicht handeln kann? Dabei bliebe indessen die schwierige Lage unberücksichtigt, in der sich Eltern *immer* befinden. Denn zwar ist die Entscheidung über eine Beschneidung besonders gravierend; es gehört aber zum Alltag des Elternseins, ständig gewichtige Entscheidungen zu treffen, die für den Lebensweg des Kindes von größter Bedeutung werden können. Das geschieht von Anfang an in der Art, wie sie auf die Bedürfnisse des Kindes eingehen, in der Ernährungsfrage, bei der Einstellung zum Impfen, im Umgang mit Medien, bei der Entscheidung über den Schulbesuch – Inklusion ja oder nein? – usw.

<sup>7</sup> Eine Regelung im Rahmen des Strafrechts käme rechtssystematisch nur in Betracht, wenn man die Tatbestandsmäßigkeit / Strafbarkeit der Beschneidung als Körperverletzung i.S.d. § 223 StGB – etwa, weil sie seit alters „sozial adäquat“ sei – ausschließen wollte. Es hieße, durch einfaches Gesetz einen Eingriff sowohl in die Rechte der Eltern wie die des Kindes zu rechtfertigen, was schon deshalb unzulässig ist, weil das elterliche Erziehungsrecht (Artikel 6 Absatz 2 Satz 1 GG) und die Religionsfreiheit (Artikel 4 Absatz 1 GG) keinem allgemeinen Gesetzesvorbehalt unterliegen; beide Grundrechte sind nur solchen Einschränkungen zugänglich, die sich *aus der Verfassung selbst* ergeben (BVerfG, Beschluss vom 15. März 2007, Aktenzeichen: 1 BvR 2780/06, NVwZ 2008, S. 72 & 73).

<sup>8</sup> <http://de.wikipedia.org/wiki/Reformp%C3%A4dagogik> [Zugriff: 16.01.2014].

und nicht zuletzt bei der Entscheidung, in welche religiösen oder kulturellen Zusammenhänge das Kind hineinwächst. Immer bedarf es der selbstkritischen Prüfung, ob *das Kind* dies auch wollen könnte. Dabei darf man nicht nur die mit dem jüdischen Glauben oder dem Islam zusammenhängenden Fragen im Blick haben; gar nicht anders ist es bei den Konfessionen, ob katholisch oder evangelisch, oder auch der Frage, ob das Kind mit Religion überhaupt in Berührung kommen soll. Immer handelt es sich positiv oder negativ unausweichlich um Lebenswegentscheidungen, an denen Eltern nicht vorbeikommen. Die Vorstellung, man könne Kinder ‚wertfrei‘ erziehen, um sie dann selbständig entscheiden zu lassen, ist unreal – denn schon dies hat Entscheidungscharakter und kann zu nicht wiedergutzumachenden Versäumnissen führen. Elternverantwortung lässt sich nicht vertagen.

Diese Entscheidungen können allerdings mit Risiken verbunden sein, die als Rechtsgefühl fordern, dass die Befugnisse der Eltern nicht unbegrenzt gelten können, zumal wenn man bedenkt, dass sich das Recht auf Unversehrtheit, wie Art. 3 der EU-Grundrechtecharta sagt, keineswegs nur auf die körperliche Integrität, sondern auch auf die „geistige Unversehrtheit“ bezieht. Diese Gesichtspunkte haben umso größeres Gewicht, als es im Fall der Beschneidung um einen *medizinisch nicht indizierten* irreversiblen Eingriff geht. Mit Recht werden dabei auch die seelischen Risiken besonders betont. Doch risikobehaftete Entscheidungen liegen nicht nur bei einer Beschneidung vor, sie können auch in der Zustimmung zu riskanten Sportarten bestehen, oder bei der im besten Willen gegebenen Zustimmung zu einer Impfung, die zu extremen Schädigungen führen kann. Die ganze Diskussion erscheint daher enggeführt, und man müsste sich durchaus auch mit anderen Gefährdungssituationen auseinandersetzen, wenn man für die Rechte des Kindes streitet. Geistig oder seelisch beeinträchtigend kann ja auch sein, wenn die Beichtpraxis inkompetent gehandhabt wird und schon früh ein ungutes Arrangement mit der Halbwahrheit die Folge ist, wenn Kinder realitätsfern in evangelikalem Buchstabenglauben erzogen werden oder wenn auf den Spuren des *New Age* jede Rationalität in Frage gestellt wird. Selbst eine Erziehung im Sinne der heute gängigen materiell-naturwissenschaftlichen Weltsicht wirft Probleme auf, wenn man die Folgen für den Umgang mit Mensch und Welt bedenkt. Immer sind es Entscheidungen, die sich tiefgreifend auf das ganze Leben des Kindes auswirken können.

**Fazit III:** In vielfältiger Hinsicht gehört es zum Alltag der Elternverantwortung, auch risikobehaftete Entscheidungen für ihr Kind zu treffen. Im Rahmen der treuhänderischen Verantwortung der Eltern erweist sich die Beschneidungsproblematik allerdings als besondere Herausforderung, indem sie den körperlichen Eingriff, auch wenn sie ihn als in der Regel komplikationslos ansehen, gegen die dem Kind zugefügten Schmerzen und die Möglichkeit der im Einzelfall erheblichen Schädigungen abwägen müssen.

### **Aufgabe und Grenzen des staatlichen Wächteramtes**

Auch wenn sich Eltern ihrer treuhänderischen Aufgabe voll bewusst sind, ist offensichtlich, dass Kinder gerade bei schwierigen Abwägungsfragen in höchstem Maße von elterlicher Subjektivität abhängig sind. Indem Art. 3 der UN-Kinderrechtskonvention den *Vorrang des Kindeswohls* über alles stellt, ist deshalb zu fragen, ob nicht für eine verlässlichere Bestimmung des Kindeswohls Sorge getragen werden muss und Grenzen der elterlichen Befugnisse aufgezeigt werden müssen.

An dieser Stelle entfaltet Art. 6 GG in zweierlei Richtung entscheidende Wirkung. Die Verfassung klärt in diesem Artikel das Verhältnis von Erziehungsberechtigten und Staat. Einerseits wird – wie in Art. 5 KRK – die Achtung der Elternverantwortung als geschützter Raum garantiert und damit ein Abwehrrecht gegen Eingriffe des Staates gewährleistet. Die Eltern können sich bei der Wahrnehmung ihrer Erziehungsaufgabe gegen staatliche Fremdbestimmung verwahren. Ihnen gebührt bei dem, was konkret das Kindeswohl ausmacht, ein „Interpretationsprimat“ (BVerfGE 52, 214 [217]). Nachdem alle Erfahrungen mit ‚staatlicher Erziehung‘ ins Unglück geführt haben, liegt der gebotenen Zurückhaltung des Staates die Erwartung zugrunde, dass das Kindeswohl grundsätzlich von den Eltern gewährleistet wird. Maßgebend sind deshalb die elterlichen Erziehungsvorstellungen, nicht staatliche, d.h. behördliche Ansichten über die wohlverstandenen Interessen des Kindes. Denn die Verfassung geht davon aus, dass niemand dem Kind so nahe steht wie die eigenen Eltern, ihm deshalb durch sie in der Regel alles zuteil wird, was es für sein Wohl benötigt, und deshalb das Kindeswohl in aller Regel bei ihnen auch am besten aufgehoben ist. Die Verfassung erkennt daher an, dass sich die Eltern auch in religiöser oder kultureller Hinsicht von ihren Vorstellungen und Überzeugungen leiten lassen dürfen, wenngleich sie im Hinblick auf die Subjektstellung des Kindes verpflichtet sind, dabei die Perspektive des Kindes einzuhalten.

Jedoch lässt gerade die Beschneidungsdebatte einen wichtigen grundsätzlichen Gesichtspunkt erkennen. Die Überzeugungen von Recht, Gerechtigkeit und nicht zuletzt auch religiöse Überzeugungen sind wie alle Kultur dem Wandel unterworfen. Vor allem die Kinderrechtskonvention hat ins allgemeine Bewusstsein gebracht, dass auch Kinder Träger von Menschenrechten sind. Dies ist eine Entwicklung, die sich allen Lebensbereichen mitteilt, und die auch *innerhalb* der religiösen und kulturellen Gemeinschaften des Judentums und des Islam kritische Fragen zur Beschneidungspraxis haben entstehen lassen. Völlige Ablehnung ist ebenso zu finden wie die Vorstellung, die Beschneidung bis zur eigenen Einsichts- und Urteilsfähigkeit des Kindes aufzuschieben. Insbesondere die Errungenschaft der Religionsfreiheit, aber auch die Achtung vor anderen Kulturen gebietet, nicht von außen in religiöse oder kulturelle Überzeugungen einzugreifen und darüber zu urteilen, was Inhalt der Religion oder Bestandteil kultureller Identität ist, solange die gemeinsame menschenrechtliche Basis nicht verlassen wird. Deshalb sind „überlieferte Bräuche“ zwar kritisch zu hinterfragen; deren „Abschaffung“ (Art. 24 Abs. 3 KRK) muss jedoch wiederum im Zusammenhang *aller* Grund- und Menschenrechte gesehen werden, und dies schließt ein, dass der Abwägungsprozess zwischen den verschiedenen Grundrechtspositionen des Kindes prinzipiell in den geschützten Raum elterlicher Verantwortung verwiesen ist.

In diesem Diskurs kann nicht außer Acht bleiben, dass die jahrhundertelange Praxis der Beschneidung in den eigenen Gemeinschaften nicht unumstritten ist und sich damit auch aus der Sicht des der Gemeinschaft angehörenden Kindes die Frage stellt, ob es nicht im Blick auf seine eigene Zukunft dazu neigen wird, die menschenrechtlich begründete eigene Entscheidungsbefugnis gegenüber der Festlegung durch die Eltern ausschlaggebend sein zu lassen. Dies *treuhänderisch* für das Kind zu erwägen, ist die schwierige Aufgabe der Eltern.

Aus diesem Verständnis der Elternverantwortung folgt, dass die anspruchsvollen Alltagsfragen der Erziehung, auch wenn es um risikobehaftete Entscheidungen geht, im Prinzip nicht von staatlicher Seite, sondern von den Eltern entschieden werden. In

religiöser Hinsicht wird diese Befugnis im Gesetz über die religiöse Kindererziehung vom 15.7.1921 bestätigt – ob darin<sup>9</sup> die Subjektstellung des Kindes nach heutigen Maßstäben gewährleistet ist, kann allerdings zweifelhaft sein; eindeutig ist jedoch, dass keinesfalls der *Staat* über die Art und Weise religiöser Betätigung zu entscheiden hat. Dies betrifft auch kultische Gebräuche wie überhaupt das Recht, das gesamte Verhalten an seinem Glauben auszurichten und seiner inneren Glaubensüberzeugung gemäß zu leben. Daher obliegt es *zuvörderst* den Eltern, den Grundrechtskonflikt zwischen dem Recht des Kindes auf Glaubensfreiheit und seinem Recht auf körperliche Unversehrtheit treuhänderisch nach dem mutmaßlichen Willen des Kindes zu entscheiden.

Allerdings ist der Eingriff bei einer Beschneidung so gravierend, dass Art. 6 GG durch seinen Abs. 2 eine *zweite* wichtige Bedeutung entfaltet. Das Grundgesetz unterstellt die Erziehungsverantwortung der Eltern dem staatlichen *Wächteramt*. Das Interpretationsprimat der Eltern endet, wo das Kindeswohl verletzt wird, gefährdet ist oder eine Gefährdung droht. Mit Recht weist § 1631d BGB auf diese Grenzziehung hin.

In diesem Rahmen ist der Staat deshalb berechtigt und verpflichtet, das Erziehungsrecht der Eltern im Einzelfall einzuschränken – nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit jedoch stets nur mit den am wenigsten eingreifenden Maßnahmen. Danach würde es zu weit gehen, eine Beschneidung generell zu verbieten, denn das würde voraussetzen, dass der Eingriff aus der Sicht des Kindes unter keinem denkbaren Gesichtspunkt in Betracht kommen könnte. Auf der Hand liegt allerdings, dass ein Kind seine Zustimmung zur Wahrung seines grundrechtlich geschützten Rechts auf freie Religionsausübung allenfalls erteilen würde, wenn der Eingriff in seine körperliche Unversehrtheit mit der geringstmöglichen Beeinträchtigung, insbesondere so wenig Schmerzen wie möglich, erfolgt. Dies hat der Staat durch eine entsprechende Regelung sicherzustellen. In diesem Sinne enthält § 1631d BGB die aus der Sicht des Kindes selbstverständliche Bedingung, dass der Eingriff *nach den Regeln der ärztlichen Kunst durchgeführt werden soll*. Dass dies eine effektive Schmerzbehandlung einschließen müsste, fehlt indessen ebenso wie die Sicherstellung psychotherapeutischer Hilfen.

Angesichts der Tatsache, dass § 1631d BGB selbst die Subjektstellung des Kindes nicht hinreichend wiedergibt und viele aus der Tradition heraus handelnde Eltern meinen, die Entscheidungsbefugnis entspringe ihrem *eigenen* Recht auf religiöse oder kulturelle Betätigung, reichen allein medizinisch-therapeutische Vorgaben aber nicht aus. Im Interesse des Kindes muss sichergestellt werden, dass die Beurteilung in Achtung seiner Subjektstellung zu erfolgen hat und dies überhaupt bewusst wird. Mit Blick auf die Staatenverpflichtung, „überlieferte Bräuche, die für die Gesundheit der Kinder schädlich sind, abzuschaffen“<sup>10</sup>, muss verlangt werden, dass Eltern heute bereit sind zu reflektieren, wie sich der Wandel von religiösen und kulturellen Vorstellungen für die Entscheidung aus der Sicht ihres Kindes auswirkt. Zur Wahrung seiner

---

<sup>9</sup> § 1 „Über die religiöse Erziehung eines Kindes bestimmt die freie Einigung der Eltern ...“; § 5: „Nach der Vollendung des vierzehnten Lebensjahrs steht dem Kind die Entscheidung darüber zu, zu welchem religiösen Bekenntnis es sich halten will. Hat das Kind das zwölfte Lebensjahr vollendet, so kann es nicht gegen seinen Willen in einem anderen Bekenntnis als bisher erzogen werden.“

<sup>10</sup> Dass Art. 24 Abs. 3 KRK ursprünglich *subjektiv* hauptsächlich die Genitalbeschneidung von Mädchen im Blick hatte, hindert im Sinne *objektiver* Auslegung nicht, heute auch die Beschneidung von Jungen unter diese Bestimmung zu subsumieren.

Rechte ist deshalb eine Beratungspflicht vor dem Eingriff gut begründet ebenso wie eine Begleitung des Kindes nach dem Eingriff. Ob die Ermächtigung zur Vornahme der Beschneidung durch nichtärztliche Personen den Schutzbedürfnissen der Kinder gerecht wird, bedarf kritischer Prüfung. Um für die Weiterentwicklung insgesamt eine ausreichende Beurteilungsbasis zu erhalten, hat die National Coalition Deutschland als Netzwerk zur Umsetzung der UN-Kinderrechtskonvention – leider vergeblich – gefordert, die Verabschiedung des Gesetzes mit der Entschließung zu verbinden, gleichzeitig eine Begleitforschung sowie die Evaluierung der Erfahrungen in Gang zu setzen, die insbesondere die Beteiligung von Kindern und Jugendlichen einschließt; dies steht aus (National Coalition, 2012).

## Zusammenfassung

Wenn man sich im Rückblick auf die streitige Diskussion davon leiten lässt, ganz aus der Perspektive der betroffenen Kinder zu urteilen, gehört die Beschneidung von Jungen trotz aller Probleme aus ihrer eigenen Sicht zu einem geschützten Bereich ihrer religiösen und kulturellen Entfaltung, und zwar unter voller Achtung ihrer Stellung als selbstbestimmtes Subjekt.

Dass bei einem noch nicht einsichts- und urteilsfähigen Kind nicht der Staat, sondern die Eltern zur Abwägung mit dem Recht des Kindes auf körperliche und geistige Unversehrtheit berechtigt und verpflichtet sind, entspricht unserem verfassungsrechtlichen Verständnis von Elternverantwortung. Allerdings lässt § 1631d BGB es an Klarheit fehlen, dass Eltern hier infolge der Subjektstellung des Kindes nicht aus eigenem Recht, sondern ausschließlich treuhänderisch aus der Sicht ihres Kindes zu entscheiden haben. Dass sie sich dabei Zweifelsfragen stellen, zumal wenn sie in der eigenen Gemeinschaft formuliert werden, spricht angesichts der üblichen Vorstellung, aus eigenem Recht gegenüber dem Kind zu handeln, für eine Beratungspflicht.

Ein grundsätzlicher Mangel der Gesetzgebung ist, dass die religiösen und religiös-kulturellen Begründungen, die – auch aus der Perspektive des Kindes – allein die Entscheidung für einen Eingriff in die körperliche Unversehrtheit tragen können, als subjektives Erfordernis nicht zum Ausdruck kommen. Ohne diesen religiösen oder religiös-kulturellen Zusammenhang ist für eine medizinisch nicht indizierte Beschneidung mangels einer das Recht auf körperliche Unversehrtheit zurückdrängenden anderen Grundrechtsposition kein Raum.

Bedenkt man, dass die Problematik des § 1631d BGB im Kern die mangelnde Berücksichtigung der Subjektstellung des Kindes einschließlich seines Rechts auf religiöse und kulturelle Identität ist, wird das beschlossene Gesetz zu einem sprechenden Beleg für die Notwendigkeit, die Subjektstellung des Kindes durch den *Verfassungsgeber* so sichtbar im Grundgesetz zu verankern, dass der *einfache Gesetzgeber* ebenso wie das *allgemeine Rechtsbewusstsein* einen klaren Orientierungspunkt finden, das Kind als Wesen mit eigener Würde und eigenem Recht auf Persönlichkeitsentfaltung zu respektieren.

## Literatur

- Aktionsbündnis Kinderrechte. URL: <http://www.kinderrechte-ins-grundgesetz.de/> [Zugriff: 16.01.2014].
- Artikel „Reformpädagogik“. In *Wikipedia*. URL: <http://de.wikipedia.org/wiki/Reformpädagogik> [Zugriff: 16.01.2014].
- Artikel „Religionsfreiheit in Deutschland“. In *Wikipedia*. URL: [http://de.wikipedia.org/wiki/Religionsfreiheit\\_in\\_Deutschland](http://de.wikipedia.org/wiki/Religionsfreiheit_in_Deutschland) [Zugriff: 16.01.2014].
- Bielefeldt, H. (2012) *Marginalisierung der Religionsfreiheit? Zum diskursiven Umfeld des Kölner „Beschneidungsurteils“*, Vorabfassung vom 16. Juli 2012. URL: [http://csc.ceceurope.org/fileadmin/filer/csc/Human\\_Rights/Human\\_Rights\\_Library/UN\\_20Special\\_20Rapporteur\\_20on\\_20Circumcision\\_20discussion\\_1\\_.pdf](http://csc.ceceurope.org/fileadmin/filer/csc/Human_Rights/Human_Rights_Library/UN_20Special_20Rapporteur_20on_20Circumcision_20discussion_1_.pdf) [Zugriff: 16.01.2014].
- Deutsche Liga für das Kind in Familie und Gesellschaft e.V., Hintergrundpapier zur medizinisch nicht erforderlichen Genitalbeschneidung des männlichen Kindes. URL: <http://www.liga-kind.de/> [Zugriff: 16.01.2014].
- Deutscher Bundestag (2003), Drucksache 15/1544 vom 11.9.2003. URL: <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/15/015/1501544.pdf> [Zugriff: 16.01.2014].
- Deutscher Bundestag (2012), Gesetz vom 20.12.2012 – Bundesgesetzblatt Teil I 2012 Nr. 61 27.12.2012 S. 2749. URL: <http://dipbt.bundestag.de/extrakt/ba/WP17/479/47943.html> [Zugriff: 16.01.2014]. [=2012b]
- Eichholz, R. & Maywald, J. (2007) *Kindeswohl und Kinderrechte, Orientierungen und Impulse aus der UN-Kinderrechtskonvention*, Expertise im Auftrag des AFET – Bundesverband für Erziehungshilfe e.V. URL: <http://www.afet-ev.de/veroeffentlichungen/Expertisen/2007/Expertise2007.php> [Zugriff: 16.01.2014].
- Deutscher Bundestag (2012), *Entwurf eines Gesetzes über den Umfang der Personensorge bei einer Beschneidung des männlichen Kindes*, BT-Drucksache 17/11295. URL: <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/17/112/1711295.pdf> [Zugriff: 16.01.2014]. [=2012a]
- Kleemiß, H. (2011) *Rhythmus, Konstanz, Rituale und ihre Bedeutung für die pädagogische Arbeit mit Kindern in den ersten drei Lebensjahren*. URL: [http://www.kita-fachtexte.de/fileadmin/website/FT\\_kleemissII\\_rhythmus\\_2011.pdf](http://www.kita-fachtexte.de/fileadmin/website/FT_kleemissII_rhythmus_2011.pdf) [Zugriff: 16.01.2014].
- Landgericht Köln, Urteil vom 7. Mai 2012, Az. 151 Ns 169/11. URL: <http://openjur.de/u/433915.html> [Zugriff: 16.01.2014].
- National Coalition für die Umsetzung der UN-Kinderrechtskonvention in Deutschland (2012), Stellungnahme vom 22. November 2012. URL: [http://www.national-coalition.de/pdf/10\\_12\\_2012/Stellungnahme\\_der\\_NC\\_zu\\_den\\_Gesetzentwurfen.pdf](http://www.national-coalition.de/pdf/10_12_2012/Stellungnahme_der_NC_zu_den_Gesetzentwurfen.pdf) [Zugriff: 16.01.2014].
- Peschel-Gutzeit, L. M. (2004) *Wahlrecht von Geburt an*. URL: [http://liga-kind.de/fruehe/104\\_Peschel-Gutzeit.php](http://liga-kind.de/fruehe/104_Peschel-Gutzeit.php) [Zugriff: 16.01.2014].

Stiftung für die Rechte zukünftiger Generationen. URL: <http://www.wir-wollen-waehlen.de/de/> [Zugriff: 16.01.2014].

*Dr. Reinald Eicholz, Jurist, ehemaliger Kinderbeauftragter der Landesregierung NRW und Mitglied in der National Coalition für die Umsetzung der UN-Kinderrechtskonvention in Deutschland.*