

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1482

Die Integration religiöser Vielfalt in der staatlichen Schule

Für eine integrationssensible Auslegung
und Anwendung des Grundrechts
der Religionsfreiheit

Von

Hannah Rubin



Duncker & Humblot · Berlin

HANNAH RUBIN

Die Integration religiöser Vielfalt
in der staatlichen Schule

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1482

Die Integration religiöser Vielfalt in der staatlichen Schule

Für eine integrationsensible Auslegung
und Anwendung des Grundrechts
der Religionsfreiheit

Von

Hannah Rubin



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät
der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg i. Br.
hat diese Arbeit im Jahr 2021
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2022 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Rimpfing
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 0582-0200
ISBN 978-3-428-18619-8 (Print)
ISBN 978-3-428-58619-6 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Eine Doktorarbeit sei kein Sprint, sondern ein Marathon, heißt es häufig. Mein Weg zur Promotion lässt sich wohl noch treffender mit einem Iron Man vergleichen. Umso mehr möchte ich mich an dieser Stelle bei all denjenigen bedanken, die mich während dieser nicht immer leichten Zeit tatkräftig und mental unterstützt haben – bei meiner Familie, bei meinen Freunden und meinen Kollegen, und auch bei allen anderen, die über die Jahre nachgefragt, mit mir diskutiert und ihr Interesse gezeigt haben.

An vorderster Stelle gehört mein Dank meinem Mann, Dr. Doron Rubin, für seine unermüdliche Unterstützung und Ermunterung, konstruktive Kritik und ständige Diskussionsbereitschaft, und nicht zuletzt dafür, dass er häufig weit mehr als seinen Teil der Familienarbeit getragen hat.

Besonders bedanken möchte ich mich zudem bei Herrn Professor Dr. Matthias Jestaedt, der als Erstgutachter eingesprungen ist und die verbleibenden Schritte bis zur Veröffentlichung dieser Arbeit mit Fairness und Gewissenhaftigkeit begleitet hat. Daneben danke ich Frau Professor Dr. Silja Vöneky für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens sowie Herrn Professor Dr. Andreas Voßkuhle und Herrn Professor Dr. Jens-Peter Schneider für angenehme und freundliche mündliche Prüfungen.

Meinen Kindern Joshua und Samuel schließlich, die „das Buch“ mit Spannung erwartet und auf dem Weg dahin viele arbeitsreiche Wochenenden ertragen haben, ist diese Arbeit gewidmet.

Die vorliegende Arbeit befindet sich im Grundsatz auf dem Stand der Einreichung im April 2017. Zur Drucklegung wurden jedoch die zitierten Werke aktualisiert sowie mit Stand vom Februar 2022 einige wesentliche aktuelle Entscheidungen und Entwicklungen eingearbeitet.

Berlin, im März 2022

Hannah Rubin

Inhaltsverzeichnis

A. Einführung	13
I. Zum Untersuchungsanlass	13
II. Zum Untersuchungsziel	15
III. Zum Untersuchungsgegenstand	16
IV. Zum Gang der Untersuchung	18
B. Zum Kontext der ausgewählten Entscheidungen	20
I. Kontextbezug von Recht und Rechtsprechung	20
II. Zum methodischen Vorgehen: Genealogische und diskursorientierte Betrachtung	21
III. Kontext I: Zunehmende religiöse Vielfalt	23
1. „Zunehmende religiöse Vielfalt“ in der Rechtsprechung zur Religionsfreiheit in der Schule	23
2. Religiöse Pluralisierung in Deutschland	24
a) Ein Bündel verschiedener Entwicklungstendenzen	24
b) Bedeutungsverlust der Kirchen	24
c) Säkularisierung	26
d) Sogenannte Sekten und Psychogruppen	27
e) Bedeutungszuwachs für den Islam	28
3. Diskurse zur Zunahme religiöser Vielfalt	30
4. Fazit	34
IV. Kontext II: Integration	34
1. „Integration“ in der Rechtsprechung zur Religionsfreiheit in der Schule	34
2. Integrationsdiskurse – Vorbemerkung	35
3. Diskurs I: Integration des Staates	36
a) Staatsrechtlicher Integrationsdiskurs	36
b) Konzept der Integration bei Rudolf Smend – Bedeutung und Rezeption ...	37
aa) Persönliche, funktionelle und sachliche Integration nach Smend	38
bb) Die Integrationslehre vor dem geschichtlichen Hintergrund der Weima- rer Republik	40
cc) Rezeption der Integrationslehre und Kritik	42
c) Integration, Konsens und Identität im staatsrechtlichen Integrationsdiskurs	46
aa) Bedeutung des Konsenses für die Integration des Staates	47

bb) Heteronome und autonome Integration	48
cc) Integration durch Verfassung	49
d) Die Rolle des Bundesverfassungsgerichts im staatsrechtlichen Integrationsdiskurs	50
aa) Das Bundesverfassungsgericht im öffentlichen Diskurs	51
bb) Bedeutung der Integrationsfunktion für die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	53
4. Diskurs II: Integration von Zuwanderern	56
a) „Integration“ im Kontext der Zuwanderung	56
b) Zuwanderung und Zuwanderungsdiskurse in der Bundesrepublik	57
c) Vom Zuwanderungs- zum Integrationsdiskurs	59
d) Integration als Gesetzesbegriff	61
e) Verschärfung des Integrationsdiskurses	64
f) Integrationsdiskurs und Islam	68
g) „Ein neuer Ton im migrationspolitischen Diskurs“	70
h) Integrationsdiskurs in der Flüchtlingskrise und danach	74
V. Integrationsdiskurse und religiöse Vielfalt – Zusammenfassung und Zusammenhänge	78
C. Überblick: Religionsfreiheit in der staatlichen Schule	82
I. Einführung	82
II. Die individuelle Religionsfreiheit, Art. 4 Abs. 1 und 2 GG	84
1. Extensive Auslegung und Anwendung des Grundrechts	84
2. Schutzbereich	85
a) Umfassendes Grundrecht der Religionsfreiheit	85
b) Individualisierung des Schutzbereichs	86
3. Grundrechtsschranken	89
a) „Schrankenlosigkeit“ des Grundrechts	89
b) Herstellung praktischer Konkordanz	90
III. Das elterliche Erziehungsrecht in religiöser Hinsicht, Art. 4 Abs. 1 und 2 i. V. m. Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG	91
IV. Der staatliche Bildungs- und Erziehungsauftrag, Art. 7 Abs. 1 GG	92
1. Die Bedeutung des Art. 7 Abs. 1 GG in der öffentlichen Schule	92
2. Der staatliche Bildungs- und Erziehungsauftrag	93
D. Religiöse Vielfalt in der Rechtsprechung	95
I. Einleitung	95

II. Rechtsprechungsentwicklung zu religiösen Bezügen in der öffentlichen Schule	97
1. Von der christlichen Bekenntnisschule zur weltanschaulich-religiösen Neutralität	97
a) Der Grundsatz staatlicher Neutralität	97
b) Phase I: Bekenntnisschulen	98
c) Phase II: Christlich geprägte Gemeinschaftsschulen	99
d) Phase III: Die „neutrale“ Schule	102
2. Der Streit um das Kopftuch	107
a) Einleitung	107
b) Das Kopftuch-Urteil des Bundesverfassungsgerichts und seine dogmatische Begründung	109
c) Religiöse Vielfalt und die Reichweite des Neutralitätsgebots	116
d) Die Gefährdung des Schulfriedens durch religiöse Bezüge	121
e) Zum Kontext des bundesverfassungsgerichtlichen Kopftuch-Urteils	147
f) Gesetzgebung und Rechtsprechung nach dem Kopftuch-Urteil	155
g) Das Kopftuch-Urteil im öffentlichen Diskurs	162
h) Kopftuch-Debatte und Integrationsdiskurs	164
i) Fazit	166
3. Das islamische Gebet in der Schule	167
a) Ausgangsstreit und öffentlicher Diskurs: Schule als religionsfreier Raum?	167
b) Dogmatische Begründung des Gebetsverbots	169
c) Die Gefährdung des Schulfriedens als problematische Rechtfertigung	170
d) Gebetsverbot und die Integration religiöser Vielfalt	173
4. Die zweite Kopftuch-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts	175
a) Fortsetzung des Kopftuch-Streits	175
b) Unzulässigkeit eines vorbeugenden pauschalen Verbots religiöser Bekundungen	177
c) Verstoß der Privilegierungsvorschrift gegen das Gleichbehandlungsgebot	190
d) Zwei Kopftuch-Entscheidungen – zwei Meinungen?	191
e) Erklärungsansätze	193
f) Auswirkungen und Ausblick	200
5. Zusammenfassung: Die Zulässigkeit religiöser Bezüge in der staatlichen Schule und die Rolle des Bundesverfassungsgerichts	207
III. Rechtsprechungsentwicklung zur Unterrichtsbefreiung aus religiösen Gründen	210
1. Allgemeine Schulbesuchspflicht und elterliches Erziehungsrecht	210
2. Homeschooling-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	211
a) Der Homeschooling-Beschluss vom 29. April 2003	211
b) Die Integrationsfunktion der öffentlichen Schulen	213
c) Homeschooling und die Integration religiöser Vielfalt	218

3. Aufgreifen des Integrations-Arguments durch das Bundesverwaltungsgericht	221
a) Keine Schulbefreiung aus religiösen Gründen – „Krabat“ und „Burkini“ beim Bundesverwaltungsgericht	221
b) Befreiung vom Sport- und Schwimmunterricht nach der bundesverwal- tungsgerichtlichen Leitentscheidung von 1993	223
c) Wandel der Rechtsprechung zur Befreiung vom Sport- und Schwimmunter- richt	224
d) Permanente Teilnahme an sämtlichen schulischen Veranstaltungen	226
e) Die Herstellung praktischer Konkordanz unter veränderten Vorzeichen	228
f) Konfrontation mit abweichenden Verhaltensgewohnheiten	231
g) Bestätigung durch das Bundesverfassungsgericht	233
4. Unterrichtsbefreiung aus religiösen Gründen und die Integration religiöser Vielfalt	234
IV. Ergebnis: Wandel der Rechtsprechung unter der Bedingung religiöser Vielfalt	237
1. Tendenzen zur stärkeren Beschränkung der Religionsfreiheit in der Schule	237
2. Wechselwirkungen zwischen Rechtsprechungswandel und öffentlichem Dis- kurs	239
E. Integrationssensible Auslegung und Anwendung der individuellen Religionsfrei- heit in der staatlichen Schule	243
I. Die Integration religiöser Vielfalt als problematische Rechtfertigung einer re- striktiven Auslegung und Anwendung der Religionsfreiheit in der öffentlichen Schule	243
II. Notwendigkeit einer „integrationssensiblen“ Auslegung und Anwendung der Re- ligionsfreiheit in der öffentlichen Schule	248
III. Leitlinien für eine integrationssensible Auslegung und Anwendung der Religi- onsfreiheit in der öffentlichen Schule	250
1. Großzügige Gewährung religiöser Freiheiten – Kontinuität bewahren	250
2. Religiöse Vielfalt und Neutralität der Richter	252
3. Rechtsprechung setzt Rahmenbedingungen für Integrationslösung	254
4. Bekämpfung störender Verhaltensweisen – nicht Bekämpfung der Religion	256
IV. Fazit	258
Literaturverzeichnis	259
Verzeichnis der gerichtlichen Entscheidungen	274
I. Bundesverfassungsgericht	274
II. Bundesverwaltungsgericht	279
III. Sonstige Verfassungs- und Verwaltungsgerichte	281

IV. Sonstige Gerichte 284

Sachwortverzeichnis 286

A. Einführung

I. Zum Untersuchungsanlass

Zahlreiche rechtswissenschaftliche Monographien, Tagungs- und Festschriftbände sowie unzählige Aufsätze und Urteilsbesprechungen haben sich in der Vergangenheit bereits ausführlich mit der Religionsfreiheit des Grundgesetzes befasst¹. Im Fokus stand dabei häufig – insbesondere seit den 90er Jahren – die Frage, ob und gegebenenfalls wie die Auslegung der Religionsfreiheit den geänderten gesellschaftlichen Verhältnissen im Sinne einer zunehmenden religiösen Vielfalt angepasst werden sollte. Forderungen an das Bundesverfassungsgericht, die bisherige weite Interpretation des Grundrechts auf Religionsfreiheit einzuschränken, sind nicht neu. Die verschiedenen Kritikansätze zusammenfassend warnte beispielsweise Kästner 1998 vor einer „Hypertrophie des Grundrechts auf Religionsfreiheit“². Bereits in den 80er Jahren versuchten zudem zahlreiche Kritiker, dem weiten Grundrechtsverständnis des Bundesverfassungsgerichts Modelle zur Begrenzung des Schutzbereichs gegenüberzustellen³. Immer wieder richtet sich die Kritik auch gegen die vom Bundesverfassungsgericht angenommene „Schrankenlosigkeit“ des Grundrechts⁴.

Zunehmend konnte jedoch zusätzlich zu der allgemeinen, an der Dogmatik ansetzenden Kritik der bundesverfassungsgerichtlichen Auslegung der Religionsfreiheit beobachtet werden, wie – zunächst vor allem in der Literatur, dann auch in der Rechtsprechung – auf die gestiegene religiöse Vielfalt in Deutschland und auf die Notwendigkeit der Integration von Minderheiten verwiesen wurde, um die Reichweite von Art. 4 Abs. 1 und 2 GG stärker als bisher einzuschränken. So nahm beispielsweise Schoch 2001 „die religiöse und weltanschauliche Pluralisierung der Gesellschaft [...] zum Anlass, um über ein juristisch exakte(re)s Verständnis von Art. 4 Abs. 1 und 2 GG nachzudenken“, beziehungsweise „eine ohnehin zweifelhafte

¹ Vgl. nur *Borowski*, Die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Grundgesetzes (2006); *Di Fabio*, Wandelt sich die Religionsfreiheit? (2012); *Czermak/Hilgendorf*, Religions- und Weltanschauungsrecht (2008, sowie 2. Aufl. 2018); *Schoch*, Die Grundrechtsdogmatik vor den Herausforderungen einer multikonfessionellen Gesellschaft, in: FS Hollerbach (2001); sowie den Sammelband *Ebner u. a.* (Hrsg.), Staat und Religion – Neue Anfragen an eine vermeintlich eingespielte Beziehung (2014).

² *Kästner*, JZ 1998, 974.

³ Eine Zusammenstellung verschiedener Modelle findet sich bei *Scholz*, NVwZ 1992, 1152 (1154 f.).

⁴ Vgl. bspw. *Hillgruber*, JZ 1999, 538 (542 f.); weitere Nachweise bei *Maurer*, ZevKR 49 (2004), 311 (315, Fn. 19).

Grundrechtsinterpretation mit ihren Fehlsteuerungen kenntlich zu machen“⁵. Auf der Tagung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer im Oktober 2008 wurde „Religiöse Freiheit als Gefahr?“ thematisiert⁶ und 2010 befasste sich Waldhoff im Gutachten für den 68. Deutschen Juristentag ausführlich mit der Frage, inwieweit weltanschauliche und religiöse Entwicklungen neue Antworten des Staates erfordern⁷. 2006 trat auch die damalige Bundesjustizministerin Brigitte Zypries dafür ein, „nicht mehr jedes beliebige Verhalten unter den Schutz dieses wichtigen Grundrechts“ zu stellen und „in einer Gesellschaft, die religiös immer heterogener wird, [...] das Verständnis der Religionsfreiheit deshalb wieder stärker [zu] präzisieren“⁸.

Den Anlass für die folgende Untersuchung gibt insbesondere das Auftreten eines bestimmten Argumentationsmusters, das in der Rechtsprechung seit der Jahrtausendwende häufiger zu finden ist und im Folgenden kritisch hinterfragt werden soll: Danach löst der religiöse Pluralismus in der Schule ein stärkeres Bedürfnis nach Integration der religiösen Minderheiten aus, das durch die staatliche Schule im Rahmen ihres Bildungs- und Erziehungsauftrags zu befriedigen ist. Die staatliche Durchsetzung des Integrationsziels erfolgt gegebenenfalls auf Kosten der Rechte religiöser Minderheiten, deren Religionsfreiheit angesichts der Notwendigkeit ihrer Integration hinter Art. 7 Abs. 1 GG zurückzustehen hat. Das Bundesverfassungsgericht hat beispielsweise seit 2003 im Rahmen seiner Beschlüsse zur Durchsetzung der Schulbesuchspflicht die Verpflichtung religiöser Minderheiten stark betont, sich in die säkulare Mehrheitsgesellschaft zu integrieren und die Konfrontation ihrer Kinder mit Auffassungen und Wertvorstellungen, die ihren eigenen religiösen Überzeugungen widersprechen, hinzunehmen⁹. In deutlicher Abkehr von früherer, religionsfreundlicherer Rechtsprechung hat das Bundesverwaltungsgericht 2011 einem Schüler das Gebet in der Schulpause untersagt¹⁰ sowie 2013 einer Schülerin die Befreiung vom koedukativen Schwimmunterricht¹¹ und einem weiteren Schüler die Befreiung von einem schulischen Kinobesuch¹² verweigert. In die gerichtliche Argumentation scheint hier die Sichtweise Eingang gefunden zu haben, dass großzügig gewährte religiöse Freiheiten potenziell gesellschaftliche Konflikte verursachen beziehungsweise verschärfen, sowie die Integration von Minderheiten behindern¹³.

⁵ *Schoch*, FS Hollerbach, S. 153.

⁶ *Sacksofsky/Möllers*, VVDStRL 68 (2009), S. 7 ff. und 47 ff.

⁷ *Waldhoff*, Gutachten 68. DJT.

⁸ 5. Berliner Rede zur Religionspolitik von Bundesjustizministerin Brigitte Zypries, MdB, gehalten in der Humboldt-Universität am 12. Dezember 2006 in Berlin.

⁹ BVerfGK 1, 141; BVerfGK 8, 151; BVerfGK 10, 423; BVerfG NJW 2015, 44.

¹⁰ BVerwGE 141, 223.

¹¹ BVerwGE 147, 362.

¹² BVerwG NJW 2014, 804.

¹³ Vgl. zu dieser Sicht auch 5. Berliner Rede zur Religionspolitik von Bundesjustizministerin Brigitte Zypries, MdB, gehalten in der Humboldt-Universität am 12. Dezember 2006 in Berlin, S. 2 f.: „In einer Gesellschaft, die religiös immer heterogener wird, ist das aber anders.“

Nicht zufällig sind die meisten der gerichtlich entschiedenen Konflikte, in denen der zunehmenden religiösen Vielfalt eine entscheidende Rolle zugewiesen wird und die daher hier besprochen werden sollen, im Bereich der öffentlichen Schule entstanden. Die staatliche Schule ist nicht nur „der Ort, an dem unterschiedliche religiöse Auffassungen unausweichlich aufeinander treffen und wo sich dieses Nebeneinander in besonders empfindlicher Weise auswirkt“¹⁴. Sie ist zugleich der Bereich, in dem der Staat seine Bürger bis zu einem gewissen Grade erziehen darf und soll¹⁵.

Man mag trefflich darüber streiten, ob solche Entscheidungen Ausdruck einer allgemeinen Tendenz sind, die Religionsfreiheit in Deutschland zunehmend einzuschränken¹⁶. Zumindest in der Kopftuchentscheidung von 2015¹⁷ schien das Bundesverfassungsgericht der religiösen Freiheit einer Lehrerin eher wieder mehr Raum zuzugestehen. Jedenfalls aber sind im Bereich der öffentlichen Schule merkliche Verschiebungen im sorgfältig austarierten Spannungsfeld zwischen der Durchsetzung staatlicher Erziehungsziele und der allgemeinen Schulpflicht einerseits und der Berücksichtigung der Bedürfnisse religiöser Minderheiten andererseits zu beobachten, die es sich lohnt, genauer zu betrachten.

Zur transparenten wissenschaftlichen Arbeit gehört die Offenlegung von subjektiven Einflüssen und Prägungen, die Relevanz für die Forschungsergebnisse haben können. Insofern ist darauf hinzuweisen, dass die Verfasserin dieser Arbeit selbst Angehörige einer religiösen Minderheit ist, dieser Umstand das Augenmerk der Verfasserin verstärkt auf dieses Thema hat richten lassen, und eine persönliche Betroffenheit bekanntermaßen den Standpunkt beeinflussen kann. Bedenken, eine solche Arbeit trotz potenzieller persönlicher Betroffenheit anzufertigen, sollten indes mit dem Hinweis weitestgehend entkräftet werden können, dass bei Religionsfragen ein Bias ohnehin unvermeidbar und im Bereich des Staatskirchen- oder Religionsverfassungsrechts¹⁸ geradezu typisch ist – entscheidend ist in jedem Fall die Transparenz und Offenlegung der Argumentation und ihrer jeweiligen Basis.

II. Zum Untersuchungsziel

Ziel der vorliegenden Arbeit soll es zunächst sein, die Argumentationslinien der Gerichte, soweit sie an die zunehmende religiöse Vielfalt der Gesellschaft oder die

[...] Wir müssen das Verständnis der Religionsfreiheit deshalb wieder stärker präzisieren. Wenn wir das nicht tun, werden immer häufiger Menschen versuchen, sich durch den Hinweis auf ihre Religion von der Geltung der allgemeinen Gesetze zu befreien“.

¹⁴ BVerfGE 108, 282 (310).

¹⁵ Vgl. *Isensee*, JZ 2010, 317 (322 f.); vgl. auch *Volkmann*, S. 7 f.

¹⁶ Skeptisch insoweit *Heinig*, DIJV-Mitt. Sept. 2014, 66.

¹⁷ BVerfGE 138, 296.

¹⁸ Vgl. zu dieser Problematik *Czermak*, NVwZ 2000, 896 m. w. N.