

Religion gefährdet den Schulfrieden?

Tobias Schieder

Mit der ersten Kopftuchentscheidung des Bundesverfassungsgerichts im Jahr 2003 wurde der Begriff des Schulfriedens mit der Zulässigkeit religiöser Praxis in der Schule in Verbindung gebracht.¹ Spätestens mit der zweiten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Kopftuch im Jahre 2015 ist der Begriff zu einem der wichtigsten Kriterien hierfür geworden.² Das Bundesverfassungsrecht hatte 2015 entschieden, dass ein pauschales Kopftuchverbot für Lehrerinnen an öffentlichen Schulen verfassungsrechtlich nicht zulässig ist. Allein eine konkrete Gefahr für den Schulfrieden oder die staatliche Neutralität könne ein Verbot tragen.³

Der Begriff des Schulfriedens, der offenbar ein maßgebliches Kriterium bilden sollte, blieb jedoch recht unbestimmt. In der der Entscheidung folgenden öffentlichen Debatte wurde deshalb kritisiert, dass sich nicht unerhebliche Probleme daraus ergäben, dass unklar bliebe, wann von einer konkreten Gefährdung des Schulfriedens gesprochen werden könne. Es entstünden erhebliche Rechtsunsicherheiten.⁴ Zudem werde die klare Entscheidung des Gesetzgebers gegen das Kopftuch in der Schule zugunsten einer Entscheidung im Einzelfall abgelöst. Hierdurch werde die Last, das Spannungsverhältnis zwischen individuellen religiösen Bedürfnissen und schulischen Rahmenbedingungen aufzulösen, auf die einzelnen Schulen abgewälzt.⁵

1 BVerfGE 108, 282.

2 BVerfGE 138, 296.

3 Ebd.

4 Die Welt v. 13.05.2015: Wann stört Kopftuch der Lehrerin den Schulfrieden? online: <https://www.welt.de/regionales/nrw/article140856611/Wann-stoert-Kopftuch-der-Lehrerin-den-Schulfrieden.html> (25.08.2019); Pressemitteilung des Deutschen Philologenverbandes vom 13.03.2015, online: <https://bildungsklick.de/schule/detail/philologenverband-befuerchtet-neues-konfliktpotenzial-in-schulen> (25.08.2019); Pressemeldung Deutscher Lehrerverband vom 13.03.2015, online: <https://bildungsklick.de/schule/detail/aktuelles-kopftuchurteil-problematisch> (25.08.2019).

5 Wefing, Heinrich: Fängt der Streit ums Tuch erst an? Die Zeit Nr. 12/2015, online: <https://www.zeit.de/2015/12/kopftuchurteil-bundesverfassungsgericht> (25.08.2019); Lorenz, Pia/Herr, Christine: Provoziert Karlsruhe Gewalt an Schulen? Legal Tribune Online, 13.03.2015.

In der Fachliteratur wurde die Entscheidung hingegen interessiert aufgenommen und beispielsweise überlegt, inwiefern sich vor dem Hintergrund der Argumentation des Bundesverfassungsgerichts ein Kopftuchverbot bei Richtern und Staatsanwälten noch rechtfertigen lasse.⁶ An anderer Stelle wurde die Frage in den Vordergrund gestellt, ob der erste Senat in seiner Entscheidung überhaupt berechtigt war, von der Rechtsprechung des zweiten Senats im ersten Kopftuchurteil abzuweichen.⁷ Wenig beleuchtet wurde jedoch die Frage, was konkret den zu bewahrenden Zustand des Schulfriedens kennzeichnet.

Möglichkeiten, diesen Zustand (be)greifbar zu machen, sollen in diesem Beitrag aufgezeigt werden. Zunächst werde ich (1.) eine Annäherung an den Begriff versuchen, (2.) untersuchen, welche Funktion der Begriff innerhalb der Grundrechtsdogmatik und der rechtlichen Argumentation erfüllt, (3.) darstellen, welchen grundrechtsdogmatischen und rechtspraktischen Mehrwert eine präziser gefassste Definition haben kann und (4.) den Versuch einer Bestimmung machen, die zu einer sachgerechten Betrachtung des Problems beitragen kann.⁸

1 Annäherung an den Begriff

Der Begriff des ›Schulfriedens‹ ist nicht nur im Kontext individueller religiöser Betätigung in der Schule zu finden.

Im pädagogischen und schulpolitischen Kontext ist der Begriff eher mit der Lösung schulpolitischer Konflikte assoziiert (1.1). Als schulordnungsrechtlicher Begriff kam der Schulfriede im Zusammenhang mit der Frage der Zulässigkeit politischer Äußerungen an Schulen auf und wurde in einzelne Schulgesetze auch in die-

online: <https://www.lto.de/recht/nachrichten/n/bverfg-beschluss-1bvr47110-1bvr118110-pauschales-kopftuchverbot-oeffentliche-schulen-verfassungswidrig/> (25.08.2019); vgl. ferner: BVerfGE 138, 296, 359ff.

- 6 Payandeh, Merdad: Das Kopftuch der Richterin aus verfassungsrechtlicher Perspektive, DÖV 2018, 482; dagegen: BayVerfGH, Urt. v. 14.03.2019, Az. 3-VII-18.
- 7 Hong, Mathias: Two Tales of Two Courts: zum Kopftuch-Beschluss und dem ›horror pleni‹, Verfassungsblog v. 27.03.2015, online: <https://verfassungsblog.de/two-tales-of-two-courts-zum-kopftuch-beschluss-und-dem-horror-pleni/> (25.08.2019); Möllers, Christoph: Geht es nicht um Verfassungsrecht?, Verfassungsblog v. 27.03.2015, online: <https://verfassungsblog.de/und-ich-dachte-es-waere-ein-verfassungsgericht/> (25.08.2019); Heinig, Hans Michael: Von tragenden Gründen und abstrakter Gefahr, Verfassungsblog v. 31.03.2015, online: <https://verfassungsblog.de/von-tragenden-gruenden-und-abstrakter-gefahr/> (25.08.2019); ders.: Kurswechsel in der Kopftuchfrage: nachvollziehbar, aber mit negativen Folgewirkungen, Verfassungsblog v. 13.03.2015, online: <https://verfassungsblog.de/kurswechsel-in-der-kopftuchfrage-nachvollziehbar-aber-mit-negativen-folgewirkungen/> (25.08.2019).
- 8 Vgl. zur Problematik juristischer Definitionen: RGZ 1, 247, 252.

sem Kontext aufgenommen (1.2). Im Kontext religiöser Betätigung an der Schule wurde der Begriff erst mit dem ersten Kopftuchurteil des Bundesverfassungsgerichts und den darauf folgenden Debatten verwendet (1.3).

1.1 Der Schulfriede wurde und wird außerhalb juristischer Diskussionen häufig als das Gegenteil eines Schulkampfes begriffen. Ein Schulkampf wird mit politischen Kämpfen um grundlegende schulorganisatorische Weichenstellungen verbunden.

Die Auseinandersetzungen um die Bekenntnisschulen in der Bundesrepublik (der Ursprung der Auseinandersetzungen reicht weiter zurück) sind ein frühes Beispiel hierfür.⁹ Auch heute werden Schulkämpfe um das Schulsystem geführt. Im sonderpädagogischen Bereich etwa wurde im Jahr 2012 ein medial beachteter Schulfrieden zwischen den Parteien in Mecklenburg-Vorpommern geschlossen, in dem sie sich auf eine Förderung der Inklusion unter Beilegung der darum geführten ideologischen Streitigkeiten einigten.¹⁰ Noch im Januar dieses Jahres fragte sich das Hamburger Abendblatt: »Droht ein neuer Schulkampf in Hamburg?«¹¹

Ein Schulfrieden beendet in diesem Kontext einen vorwiegend politischen, genauer kulturpolitischen Kampf. In diesem Sinne ist der Schulfriede in der hier beleuchteten rechtlichen Debatte nicht zu verstehen, auch wenn die Debatte um individuelle religiös motivierte Äußerungen in der Schule politische Debatten provoziert und zu einem guten Teil auch politisch motiviert ist. Das Bundesverfassungsgericht versteht unter Schulfrieden aber nicht die Befriedung des im Hintergrund mitgeführten kulturpolitischen Konflikts, sondern stellt auf die konkrete Situation an den jeweiligen Schulen ab.

Dennoch ist bemerkenswert, dass der Begriff nun gewissermaßen zu seinen Wurzeln zurückgekehrt ist, indem er wieder an der Bruchstelle zwischen religiösen und säkularen Einflüssen in der Schule steht und sehr grundlegende Fragen zum Verhältnis zwischen Staat und Kirchen, Staat und Religion sowie Religion und Gesellschaft berührt.

1.2 Im Schulrecht selbst hat der Begriff mit einer anderen Bedeutung Eingang gefunden. Er ist hier schulordnungsrechtlicher Natur und beschreibt einen Zweck bestimmter schulordnungsrechtlicher Maßnahmen.¹² In Bayern wurde der Begriff

9 Vgl. BVerfGE 6, 309, 355ff.; BVerfGE 41, 29; BVerfGE 41, 88.

10 SVZ v. 22.5.2012 <https://www.svz.de/regionales/mecklenburg-vorpommern/parteienschliessen-schulfrieden-id4234791.html> (03.06.209).

11 Meyer, Peter Ulrich: Droht ein neuer Schulkampf in Hamburg?, Hamburger Abendblatt v. 16.01.2019, online: <https://www.abendblatt.de/hamburg/kommunales/article216225821/Droht-ein-neuer-Schulkampf-in-Hamburg.html> (25.08.2019).

12 Zum Rechtsstand 2005 mit Beispielen: Anger, Thorsten: Was bedeutet und wie wichtig ist der »Schulfrieden«? Zur Lösung religiöser Konflikte in der Schule. In: Kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Bd. 88 (2005), 52-66, 52.

mit der Novelle des BayEUG im Jahre 1982 eingeführt.¹³ Art. 61 Abs. 3 BayEUG (heute: Art. 84 Abs. 3 BayEUG) bestimmte: »Schüler dürfen Abzeichen, Anstecknadeln, Plaketten, Aufkleber und ähnliche Zeichen tragen, wenn dadurch nicht der Schulfriede, der geordnete Schulbetrieb, die Erfüllung des Bildungs- und Erziehungs- auftrags, das Recht der persönlichen Ehre oder die Erziehung zur Toleranz gefährdet wird.« Ebenfalls im Kontext politischer Äußerungen an Schulen ist der Begriff etwa im Schulgesetz von Berlin (§ 48 SchulG Berlin) zu finden.

Der Novelle des BayEUG war ein Rechtsstreit um die Zulässigkeit eines Verbotes politischer Betätigung von Schülern vorausgegangen. Ein Schüler hatte eine »Stoppt Strauß«-Plakette getragen, was ihm auf Grundlage der Schulordnung verboten worden war. Unter Berufung auf die Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG hatte sich der Schüler hiergegen gewehrt. In erster Instanz hatte das Bayerische Verwaltungsgericht Regensburg eine gesetzliche Grundlage für eine derartige Untersagung gefordert und entschieden, dass ein Verbot nur zulässig sei, »wenn dies im konkreten Fall für die Weiterführung eines funktionsfähigen Schulbetriebes unerlässlich ist, wenn nämlich wichtige Gemeinschaftswerte oder Rechte Dritter erheblich beeinträchtigt werden«.¹⁴ Hierbei blieb der Begriff des Schulfriedens noch ungenannt. Das Verwaltungsgericht umschrieb aber schon, was in nächster Instanz der Bayerische Verwaltungsgerichtshof mit der Benennung als Schulfrieden auf den Begriff brachte.¹⁵ Bemerkenswerterweise stammt auch eine Leitentscheidung des Bundesarbeitsgerichts zum im Arbeitsrecht analog verwendeten »Betriebsfrieden« aus dieser Zeit und betraf einen Arbeitnehmer, der sich in seinem Betrieb politisch gegen Franz Josef Strauß positioniert hatte.¹⁶

1.3 Seit in der ersten Kopftuchentscheidung des Bundesverfassungsgerichts im Jahr 2003 der Begriff auch mit religiöser Betätigung in der Schule in Verbindung gebracht wurde, sind Versuche unternommen worden, den Schulfrieden näher zu umschreiben.

In der Literatur, die das erste Kopftuchurteil des Bundesverfassungsgerichts kommentierte, wird der Schulfrieden beispielsweise als »friedvolles harmonisches Miteinander der Schulgemeinschaft«¹⁷ beschrieben, womit (jenseits der etwas uto- pisch anmutenden Wortwahl) letztlich ein Zustand gemeint ist, der einen geordneten Unterrichtsablauf und damit die Verwirklichung der gesetzlich definierten Erziehungsziele ermöglicht. Mit anderen Worten: ein Zustand, in dem die Funktionsfähigkeit der Institution Schule gewährleistet ist.¹⁸

13 Bayerisches Gesetzes- und Verordnungsblatt Nr. 24 v. 23.09.1982, 743-770.

14 VG Regensburg, BayVBl 1981, 249-251.

15 BayVGH, DVBl, 1982, 457.

16 BAG, Urteil v. 09.12.1982, Az. 2 AZR 620/80, AP BGB § 626 Nr. 73.

17 Anger (wie Fn. 12), 52; vgl. Zimmermann, Ralph: Gesetzesvorbehalt für schulordnungsrechtliche Maßnahmen gegen religiöse Äußerungen von Schülern? In: LKV 2010 (Heft 9), 394, 398.

18 Vgl. BVerfGE 108, 282.

Der Schulfriede bezeichnet hier im Rahmen grundrechtsdogmatischer Argumentation einen verfassungsrechtlich gebilligten Zweck, der eine Einschränkung der Religionsfreiheit grundsätzlich rechtfertigen kann. Auch wenn eine nähere Bestimmung des Begriffs hier noch nicht erfolgte, bewirkte die Benennung doch, dass zumindest im Rahmen der verfassungsrechtlichen Bewertung eine Rückbesinnung darauf erfolgte, dass Einschränkungen der Grundrechte sich nicht allein auf Fremddeutungen eines religiösen Symbols stützen können.¹⁹

Es wurde gleichzeitig jedoch die bis heute stets zitierte Verknüpfung von »Schulfrieden und Neutralität« eingeführt. Beide Begriffe sind in ihrem Sinn und in ihrer Zielsetzung nur schwer zusammenzubringen, und so hat der Gebrauch des Begriffspaares eher zu Unklarheiten geführt, als zu einer Begriffsklärung beizutragen. Die Koppelung röhrt wohl daher, dass die Funktionsfähigkeit der Institution Schule mit dem aus Art. 7 Abs. 1 GG abgeleiteten Bildungs- und Erziehungsauftrag des Staates in Verbindung gebracht wurde. Dieser ist, so die verfassungsrechtliche Vorgabe, im Wesentlichen religiös-weltanschaulich neutral zu erfüllen.²⁰

Das setzt sich insofern in weiterer Rechtsprechung fort, als der Schulfriede zwar benannt, teilweise umschrieben und auf Art. 7 GG zurückgeführt wird, Kriterien zur genaueren Bestimmung dieses Zustands aber nicht gefunden werden. So führt etwa das BVerwG in seinem Urteil zum Schulgebet erläuternd aus: »Die Erfüllung des staatlichen Erziehungs- und Bildungsauftrags nach Art. 7 Abs. 1 GG setzt voraus, dass der Schulfrieden gewahrt ist (vgl. BVerfG, Urt. v. 24. 9. 2003, a.a.O., S. 303). Damit ist ein Zustand der Konfliktfreiheit und -bewältigung gemeint, der den ordnungsgemäßen Unterrichtsablauf ermöglicht, damit der staatliche Bildungs- und Erziehungsauftrag verwirklicht werden kann (vgl. Zimmermann, LKV 2010, Seite 394 m. w. N.).«²¹

Im Urteil des Bundesverfassungsgerichts von 2015 ist unter Bezugnahme auf die Gesetzesbegründung zum streitgegenständlichen Schulgesetz von Nordrhein-Westfalen dann folgende Bestimmung zu finden: »Sein Anliegen [i.e. das Anliegen des Gesetzgebers] ist es, den Schulfrieden und die staatliche Neutralität zu wahren, so den staatlichen Erziehungsauftrag abzusichern, gegenläufige Grundrechte von Schülern und Eltern zu schützen und damit Konflikten in dem von ihm in Vorsorge genommenen Bereich der öffentlichen Schule von vornherein vorzubeugen (vgl. LTDrucks 14/569, S. 7ff.).«²²

19 Böckenförde, Hans Wolfgang: »Kopftuchstreit« auf dem richtigen Weg? In: Neue Juristische Wochenschrift. Heft 10/2001, 723-728.

20 BVerfGE 34, 165, 181; BVerfGE 41, 29; BVerfGE 93, 1, 21f.

21 BVerwG, Urt. v. 30.11.2011, Az. 6 C 20/10.

22 BVerfGE 138, 296, 334.

Das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg hat die konkrete Gefahr für den Schulfrieden – das Bundesverfassungsgericht zitierend²³ – als gegeben angesehen, wenn »etwa das äußere Erscheinungsbild von Lehrkräften dazu führte, dass – insbesondere von älteren Schülern oder Eltern – über die Frage des richtigen religiösen Verhaltens sehr kontroverse Positionen mit Nachdruck vertreten und in einer Weise in die Schule hineingetragen würden, welche die schulischen Abläufe und die Erfüllung des staatlichen Erziehungsauftrags ernsthaft beeinträchtigte, sofern die Sichtbarkeit religiöser Überzeugungen und Bekleidungspraktiken diesen Konflikt erzeugte oder schürte.«²⁴

Der Begriff hat verglichen mit der bloßen Benennung im ersten Kopftuchurteil eine Ausweitung erfahren. War der Begriff anfangs noch in erster Linie am Zweck der Gewährleistung eines geordneten Schulbetriebs und der Erfüllung des staatlichen Bildungs- und Erziehungsauftrags orientiert, wurde nun ausdrücklich noch der Schutz der Grundrechte von Schülern und Eltern diesem Zweck hinzugefügt.²⁵ Insofern diente er nunmehr als Sammelbegriff für im Schulverhältnis zu schützende Rechtsgüter, die der Religionsfreiheit eines Einzelnen möglicherweise entgegenstehen können.

Die Begriffsbestimmungen erschöpfen sich soweit ersichtlich darin, die der Religionsfreiheit (möglicherweise) entgegenstehenden Rechtsgüter von Verfassungsrang zu nennen und diese unter dem Begriff des Schulfriedens zu bündeln. Eine Grenze zwischen alltäglichen, diese Rechtsgüter berührenden Konflikten im Schulbetrieb und einer Gefährdung des Schulfriedens ist unter Rekurs auf die genannten Begriffsumschreibungen daher allein noch nicht zu ziehen. Nicht jede Störung des geordneten Unterrichtsablaufs kann sogleich als Störung des Schulfriedens verstanden werden. In der Schule werden schließlich täglich mannigfaltige Störungen pädagogisch moderiert, gegebenenfalls auch im Unterricht aufgegriffen und Konflikte werden, soweit möglich, im Interesse aller Beteiligten gelöst.

2 Grenzziehung über die Verhältnismäßigkeitsprüfung

Die Gerichte haben die Grenze für religiöse Praxis in der Schule bisher im Rahmen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung gezogen.

Grundrechtsdogmatisch ist das ein nachvollziehbarer und gangbarer Weg. Jedes grundrechtsrelevante staatliche Handeln muss – so die etablierte Grundrechtsdogmatik – einer mehrstufigen Prüfung der Verhältnismäßigkeit standhalten. Auf

²³ BVerfGE 138, 296, 341.

²⁴ LAG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 27.11.2018, Az. 7 Sa 963/18; vgl. vorgehend: Arbeitsgericht Berlin v. 24.05.2018, Az. 58 Ca 7193/17.

²⁵ Vgl. zur Schutzwürdigkeit des Staates: BVerfGE 39, 1.

der ersten Stufe muss ein *legitimer Zweck* für das staatliche Handeln nachgewiesen werden. Bei einschränkungslos gewährten Grundrechten wie der Religionsfreiheit genügt hierfür nicht jeder Zweck, sondern es müssen Belange von Verfassungsrang sein wie Grundrechte Dritter oder Staatsstrukturprinzipien, deren Schutz mit der jeweiligen Maßnahme verfolgt wird.²⁶ In der oben beschriebenen Rechtsprechung erfolgt die Benennung des legitimen Zwecks über den Aufruf des Schulfriedens und dessen Rückbeziehung auf den aus Art. 7 Abs. 1 GG abgeleiteten Bildungs- und Erziehungsauftrag des Staates. Später wurden auch noch der Schutz der negativen Religionsfreiheit der (anderen) Schüler und das Elternrecht (Art. 4 Abs. 1 GG, Art. 6 GG) hinzugesetzt.

Auf der zweiten Stufe der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist zu bewerten, ob die ins Auge gefasste Maßnahme *geeignet* ist, das benannte Ziel zu erreichen. An die Eignung werden typischerweise nur geringe Anforderungen gestellt. Es genügt, wenn der erstrebte Zweck wenigstens gefördert wird.²⁷ Bei der Auswahl geeigneter Mittel wird der Legislative (bei Gesetzen) und der Exekutive (bei Einzelakten) ein Einschätzungsspielraum zugestanden, um dem Grundsatz der Gewaltenteilung Rechnung zu tragen (sog. »judicial self restraint«).²⁸ Nur offensichtlich ungeeignete Maßnahmen bestehen diesen Test nicht.

Auf der dritten Stufe muss geprüft werden, ob die avisierte Maßnahme auch *erforderlich* ist. Hierin liegt eine recht hohe Hürde, da von mehreren gleich geeigneten Mitteln zur Erreichung des Zwecks das – für den Betroffenen – mildeste gewählt werden muss. Allerdings muss nicht auf ein weniger geeignetes Mittel zurückgegriffen werden. Auch hier besteht ein gewisser Einschätzungsspielraum, insbesondere der Legislative.²⁹

In einem letzten Schritt wird noch die *Angemessenheit* (auch: Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne) geprüft: Verfolgter Zweck und eingesetzte Mittel dürfen nicht völlig außer Verhältnis stehen. An dieser Stelle ist in der Regel eine umfassende Abwägung der betroffenen (Grund)Rechtspositionen erforderlich.³⁰

Die Urteile des Bundesverfassungsgerichts zum Kopftuch sowie das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts zum Schulgebet sind im Bereich der Angemessenheitsprüfung jeweils am ausführlichsten. Der Religionsfreiheit der Lehrerin bzw. des betenden Schülers wird die (sog. »negative«) Religionsfreiheit der Schüler, das Erziehungsrecht der Eltern und das Interesse des Staates an einem geordneten Unterrichtsablauf gegenübergestellt. Diese Positionen werden gegeneinander abgewogen. Konrad Hesse umschrieb das hierbei anzustrebende Ergebnis früh mit

²⁶ BVerfGE 28, 243, 260f.; BVerfGE 41, 29, 50f.; BVerfGE 41, 88, 107; BVerfGE 44, 37, 49f.; BVerfGE 52, 223, 247; BVerfGE 93, 1, 21; BVerfGE 108, 282, 297; BVerfGE 138, 296, 333.

²⁷ BVerfGE 109, 279, 335ff.; BVerfGE 120, 274, 318ff.

²⁸ Vgl. BVerfGE 36, 1, 14ff.; BVerfGE 102, 197, 218.

²⁹ Ebd.

³⁰ BVerfGE 120, 274, 322ff.

dem Begriff »praktischer Konkordanz«.³¹ Jedes verfassungsrechtlich geschützte Rechtsgut müsse dem anderen so zugeordnet werden, dass »jedes von ihnen Wirklichkeit gewinnt.«³²

Die vom Bundesverfassungsgericht häufig aufgerufene Figur der »praktischen Konkordanz« wurde in der wissenschaftlichen Debatte aus unterschiedlichen Gründen kritisiert, insbesondere aber, weil sie Vorstellungen einer starren Wertordnung Vorschub leiste, blind für den zu Grunde liegenden Konflikt sei und suggeriert werde, die jeweiligen Rechtspositionen könnten in eine Rangfolge überführt werden. Das Ergebnis kenne nur der Richter.³³ Legt man den beschriebenen Maßstab an eine abstrakt generelle Regelung an, namentlich an ein Gesetz, ist diese Kritik durchaus berechtigt. Die Frage, ob der Religionsfreiheit der Lehrerin der Vorrang vor der (»negativen«) Religionsfreiheit ihrer Schüler gebührt oder umgekehrt, lässt sich auf abstrakter Ebene kaum nachvollziehbar beantworten. Es kommt vielmehr auf die Umstände des konkreten Einzelfalls an: Handelt es sich um ein zwingendes religiöses Gebot? Welche Ausweichmöglichkeiten bestehen für Schüler? Wie stellt sich die konkrete Situation an der Schule dar? Wie konfliktbelastet ist die Schule? Prägen religiöse Konflikte die Schulgemeinschaft vor Ort?³⁴

Das Ergebnis dieser Abwägung im Einzelfall ist im Voraus nicht immer eindeutig vorherzusehen. Richter wägen und gewichten, indem sie eigene Ideen von Billigkeit und Gerechtigkeit einfließen lassen. Sie müssen das gefundene Ergebnis begründen, vorhersehbar ist es damit aber (noch) nicht.³⁵ Erst eine langjährige Kasuistik kann durch Bezugnahme auf vergleichbare Fälle eine gewisse Vorhersehbarkeit und damit Rechtssicherheit gewährleisten. Hier zeigt sich umgekehrt aber auch, dass die mit einer »klaren« gesetzlichen Regelung erhoffte Rechtssicherheit – Darf in der Schule ein Kopftuch getragen werden oder nicht? Darf gebetet werden? – häufig teuer erkauf ist, da sie gerade im sensiblen, in staatliche Vorsorge genommenen Bereich der Schule am Einzelfall vorbeigeht. Unter Umständen werden hierdurch verfassungsrechtlich nicht mehr zu rechtfertigende Schranken für religiöse Betätigung an der Schule errichtet.

³¹ Hesse, Konrad: *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Karlsruhe 1969, 27.

³² Ebd.

³³ Ausführlich m.w.N: Fischer-Lescano, Andreas. In: *Kritische Justiz (KJ)* 2008, 166-177.

³⁴ Vgl. aber Hesse (wie Fn 32): »Wo Kollisionen entstehen, darf nicht in vorschnelle ›Güterabwägung‹ oder gar abstrakter ›Wertabwägung‹ eines auf Kosten des anderen realisiert werden. [...] Die Grenzziehungen müssen daher im jeweiligen konkreten Falle verhältnismäßig sein [...]«.

³⁵ Vgl. die Kritik von Fischer-Lescano (wie Fn. 34).

3 Was eine bessere Konturierung des Schulfriedens rechtsdogmatisch leisten kann

An dieser Stelle könnte es sich auch im Interesse der Rechtssicherheit als hilfreich erweisen, den eher grob umschriebenen Begriff des Schulfriedens, der, wie dargestellt, im Wesentlichen einen Oberbegriff für mögliche legitime Zwecke eines Eingriffs in die Religionsfreiheit bezeichnet, anders zu fassen. An sich dient die unter 2. beschriebene vierstufige Verhältnismäßigkeitsprüfung (legitimer Zweck, Geeignetheit, Erforderlichkeit, Angemessenheit) dazu, ein nachvollziehbares Prüfprogramm bereitzustellen und so ein Entscheidungsraster zu schaffen, das den Verhältnismäßigkeitswägungen gewisse Leitplanken gibt.

Fasst man den mit einer Regelung verfolgten Zweck präziser und geht über die Nennung abstrakter Rechtsgüter hinaus, deren Schutz mit einer Regelung bezweckt wird, kann die Verhältnismäßigkeit auch genauer geprüft werden. Die rechtliche Bewertung muss sich dann nicht auf die weitgehend abstrakte Erörterung der Angemessenheit konzentrieren. Vielmehr kann schon bei der Frage, ob die gefundene Regelung im Sinne des relativ mildesten Mittels erforderlich ist, eine sinnvolle Bewertung und Erörterung erfolgen.³⁶ Ein präziser gefasster Regelungszweck ermöglicht erst die Bewertung, ob möglicherweise mildere, zur Förderung des verfolgten Zwecks gleich geeignete Mittel zur Verfügung stehen.

Damit entgeht man bis zu einem gewissen Grad der Gefahr, im Rahmen der Abwägung in allgemeine und häufig wenig sachgerechte Erörterungen zum Vorrang eines Rechtsguts vor einem anderen abzuschweifen. Dies erhöht die Rechtssicherheit und gibt dem Rechtsanwender klarere Kriterien an die Hand.

Schließlich wird auch der Gesetzgeber über die mit einer Regelung verfolgten Ziele eindeutiger Auskunft geben müssen. Wer nur bestimmte Religionen und ihre Ausübung aus dem öffentlichen Bereich herausdrängen will, sollte seine Absicht nicht über zu allgemein gefasste Regelungszwecke verschleiern können.

4 Vorschlag einer Konturierung

Bezogen auf den Schulfrieden heißt das, dass eine Präzisierung erforderlich ist, wenn die Bewahrung des Schulfriedens weiter als maßgebliches Ziel einer Reglementierung religiöser Betätigung in der Schule herangezogen werden sollte. Die bloße Beschreibung als Zustand, in dem ein geordneter Unterrichtsablauf ermöglicht wird, weckt zwar Assoziationen vom Gegenteil, namentlich von Chaos, Streit und religiösen Konflikten an der Schule. Mit dieser Beschreibung kann aber nicht

³⁶ Vgl. m.w.N.: Borowski, Martin: Grundrechte als Prinzipien, Baden-Baden 2007, 120ff.

bewertet werden, ob ein Verbot religiöser Betätigung erforderlich ist, um einen geordneten Unterrichtsablauf zu ermöglichen.

Der rechtstechnische Gebrauch des Schulfriedens als Sammelbegriff abstrakter Rechtsgüter, die der Religionsausübung in der Schule möglicherweise entgegenstehen können, beschreibt nicht hinreichend den tatsächlich mit einer Reglementierung bezeichneten Zustand. Entfernt man sich ein wenig von der bisher implizierten (und von der grundrechtsdogmatischen Einfassung herrührenden) Gegenüberstellung von Religionsfreiheit einerseits und möglicherweise gegenläufigen Rechtsgütern, könnte folgende Begriffsbestimmung gegeben werden:

Schulfrieden bezeichnet einen Zustand, in dem die berechtigten Interessen (d.h. insbesondere die Grundrechte) aller am Schulverhältnis Beteiligten unter Berücksichtigung der gesetzlichen Erziehungsziele eine möglichst weitgehende Verwirklichung finden.

Hier von ist die Religionsfreiheit, die Meinungsfreiheit, die allgemeine Handlungsfreiheit etc. der Schüler und Lehrer ebenso erfasst, wie das Interesse des Staates an einem geordneten Unterrichtsablauf und die gegebenenfalls bestehenden Schutzpflichten gegenüber ihm anvertrauten Schülern.

Nun könnte man einwenden, dass diese Bestimmung ebenso allgemein wie die obigen Beschreibungsversuche ist und letztlich auch eine Abwägung möglicherweise gegenläufiger Rechtspositionen erforderlich bleibt. Das ist insofern richtig, als eine Abwägung letztlich nicht unterbleiben kann. Jedoch benennt die vorgeschlagene Fassung des Begriffs des Schulfriedens nicht nur mögliche, der Religionsfreiheit entgegenstehende Rechtsgüter und Regelungszwecke, sondern zwingt schon bei der Bestimmung des Regelungszwecks dazu, die Interessen aller am Schulverhältnis Beteiligten in den Begriff mit einzubeziehen. Es stehen sich nicht Religionsfreiheit etwa der Lehrerin, die Kopftuch tragen möchte, des Lehrers, der Kippa tragen will oder des betenden Schülers einerseits und der Schulfriede als Sammelbegriff für gegenläufige Rechtspositionen andererseits gegenüber. Vielmehr ist die Verwirklichung der Religionsfreiheit der Lehrer und Schüler selbst schon Teil des zu verfolgenden Ziels, Schulfrieden im oben beschriebenen Sinne zu gewährleisten. Schon im Ausgangspunkt wird so klar, dass es nicht darum gehen kann, einen abstrakten Vorrang eines Rechtsgutes vor dem anderen zu postulieren.

Die Erkenntnis, dass die Gewährleistung der (positiven) Religionsfreiheit von Lehrern und Schülern auch Teil der Verwirklichung des Schulfriedens selbst ist, hilft so dabei, die Grenzen religiöser Betätigung nachvollziehbarer zu ziehen. Ist der Zweck nämlich so benannt, ergibt sich, dass ein allgemeines Verbot religiöser Praxis an der Schule weder geeignet noch erforderlich erscheint, den Schulfrieden zu wahren. Ein allgemeines Verbot würde einen wesentlichen Belang der am Schulverhältnis beteiligten Personen vollständig zurückdrängen und gerade nicht zu dessen möglichst weitgehender Verwirklichung beitragen. Auch die Erforderlichkeit im Sinne des relativ mildesten Mittels zur Erreichung des Zwecks steht in Frage, wenn in den Zweck selbst auch die Verwirklichung der Religionsfreiheit

mit einbezogen ist. Im Ergebnis entspricht dieser Befund auch dem zweiten Kopftuchurteil des Bundesverfassungsgerichts, das letztlich eine konkrete Gefährdung des Schulfriedens und damit auch eine konkrete Betrachtung des Einzelfalls fordert. Die Begründung jedoch, dass ein abstraktes Verbot schon der Zwecksetzung der Regelung widerspricht, ist klarer als die letztlich von richterlichen Wertungen und Gewichtungen geprägte Argumentation des Gerichts im Rahmen der Abwägung auf der vierten Stufe der Verhältnismäßigkeitsprüfung.

Die vorgeschlagene Definition bezieht ausdrücklich die gesetzlichen Erziehungsziele mit ein. So kann auch der gesetzgeberische Wille bei der Bestimmung des Schulfriedens im Einzelfall Berücksichtigung finden. Allerdings zwingt der vorgeschlagene Begriff zur Konsequenz. Wer die »Ehrfurcht vor Gott« als oberstes Bildungsziel festschreibt (Art. 1 BayEUG), kann nicht ernsthaft vertreten, religiöse Übung gefährde schon auf abstrakt-genereller Ebene den Schulfrieden. Ebenso kann, wer auf größtmögliche Entfaltung der Persönlichkeit der Schülerinnen und Schüler hinarbeiten möchte (§ 4 BerlSchG), ein Gebet eines Schülers nicht generell als Gefahr für den Schulfrieden qualifizieren.³⁷

Die Landesgesetzgeber (hier exemplarisch für Bayern und Berlin dargestellt) haben in den jeweiligen Schulgesetzen erkennbar das Ideal der Verwirklichung möglichst weitgehender Freiheiten der am Schulverhältnis Beteiligten verfolgt und auf eine Konfliktbewältigung im Geiste der Toleranz gesetzt. Auch dies sollte bei der Regelung religiöser Praxis an der Schule, legt man den oben gefundenen Begriff des Schulfriedens zu Grunde, berücksichtigt werden.

Hiermit ist keineswegs gesagt, dass jegliche religiöse Betätigung einschränkungslos gestattet wäre. Es hat jedoch eine sorgfältige Abwägung im jeweiligen Einzelfall zu erfolgen. Maßgebliche Gesichtspunkte können insofern die Bedeutung der jeweiligen religiösen Praxis für den Grundrechtsträger, die Schwere der Beeinträchtigung des Schulbetriebs durch aus religiöser Übung resultierende Konflikte, die Ressourcen der Schule, den Konflikt zu lösen usw. sein. Wo über Problemfälle nach dem zweiten Kopftuchurteil medial berichtet wurde, ist erkennbar, dass der Ablauf und die Dynamik möglicher Konflikte sehr divers sein kann.³⁸ Auch mediale Aufmerksamkeit kann eine Schule schnell an den Rand ihrer Ressourcen in Bezug auf die Moderation eines möglichen Konflikts bringen.³⁹ Insofern sind durchaus Konstellationen denkbar, in denen zur Wahrung des Schulfriedens im konkreten Einzelfall auch religiöse Betätigung an der Schule untersagt werden

37 Vgl. BVerwG, Urt. v. 20.11.2011, Az. 6 C 20/10, Rn. 53.

38 Vgl. Benninghoff, Martin: Fragiler Schulfrieden, FAZ v. 22.03.2018, online: <https://www.faz.net/aktuell/politik/inland/schule-verbietet-muslimischen-schuelern-sichtbares-beten-15476766.html> (24.08.2019); Zur Sache! Baden Württemberg: Wann ist der Schulfriede Gestört, SWR v. 18.10.2017; online: <https://www.youtube.com/watch?v=YKHD2dWmno0> (24.08.2019).

39 Vgl. Benninghoff (wie Fn. 39).

kann.⁴⁰ Der Konflikt wird damit aber nicht – wie von Kritikern des Bundesverfassungsgerichts befürchtet – bei den Schulen abgeladen. Die einzelnen Schulen sind vielmehr der Ort, an dem im konkreten Fall angemessen bewertet werden kann, wie die Belange der Beteiligten so zum Ausgleich gebracht werden können, dass sie möglichst weitgehend verwirklicht werden können. Beginnt man bei der Bewertung nicht bei einer Gegenüberstellung von Religionsfreiheit und Schulfrieden, sondern führt sich vor Augen, dass auch die Verwirklichung der Religionsfreiheit zum Schulfrieden gehört, wird die Tür zur Betrachtung der konkreten Probleme des Einzelfalls geöffnet. Es muss dabei gerade nicht die in der Tat hochpolitische und an Schulen nicht zu entscheidende Frage gelöst werden, welchen Raum religiöse Betätigung im öffentlichen Raum und in der Schule allgemein haben soll.

Die Bestimmung des Schulfriedens im oben vorgeschlagenen Sinne sorgt ferner dafür, dass besser berücksichtigt werden kann, ob die Störung des Schulfriedens tatsächlich von der Religionsausübung selbst ausgeht oder eher davon, dass Dritte daran Anstoß nehmen.⁴¹ Da die freie Religionsausübung in der Schule selbst Teil des angestrebten Schulfriedens ist, kann, wer in einer dem Toleranzgebot widersprechenden Weise hieran Anstoß nimmt, nicht die Untersagung der Religionsausübung verlangen.⁴²

5 Zusammenfassung

Der spätestens seit dem zweiten Kopftuchurteil des Bundesverfassungsgerichts für die Bewertung der Zulässigkeit religiöser Praxis in der Schule etablierte Begriff des »Schulfriedens« bezieht sich nicht auf die Beilegung eines schulpolitischen Kampfes, sondern ist letztlich schulordnungsrechtlicher Natur. Insofern knüpft er an gesetzliche Regelungen zum Umgang mit politischen Äußerungen in der Schule an.

Im Rahmen der verfassungsrechtlichen Bewertung der Streitfälle fungierte der Begriff in erster Linie als Sammelbegriff für der Religionsfreiheit (möglicherweise) entgegenstehende Rechtsgüter wie die Funktionsfähigkeit der Schule sowie die Grundrechte der übrigen Schüler und ihrer Eltern. Die Wahrung des Schulfriedens wurde im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung als legitimer Zweck für die Beschränkung religiöser Betätigung in der Schule benannt. Ihm kam insofern vor allem grundrechtsdogmatische Funktion zu. Dies führte jedoch zu einer eher

40 BVerwG, Urt. v. 20.11.2011, Az. 6 C 20/10, Rn. 55; BVerfGE 138, 296, 341f.

41 M.w.N. Schieder, Rolf & Schieder, Tobias: Schülergebete in öffentlichen Schulen. Grundrecht oder Verletzung des Neutralitätsgebots des Staates. In: BThZ, 30. Jahrgang, Heft 2, 2013, 218-234, 225ff.; BVerwG Urt. v. 20.11.2011, Az. 6 C 20/10, Rn. 54.

42 BVerwG Urt. v. 20.11.2011, Az. 6 C 20/10, Rn. 54; anders noch: BAG, Urt. v. 09.12.1982, Az. 2 AZR 620/80.

schießen Gegenüberstellung von Religionsausübung einerseits und Schulfrieden andererseits.

Der Begriff sollte einen, nach Möglichkeit zu verwirklichenden, Zustand bezeichnet. Die Verwirklichung der Religionsfreiheit (und der weiteren Freiheitsrechte) der Schüler und Lehrer gehört dann zum Begriff des Schulfriedens selbst. Schulfrieden, von dieser Perspektive aus gedacht, ermöglicht eine schlüssige und auch im Einzelfall angemessene Bewertung.

