

REZENSION

Heinrich de Wall

Zum Jahresgutachten 2016 des Sachverständigenrats deutscher Stiftungen für Integration und Migration

1 Religionsverfassungsrecht, Bildungsrecht und Integration

„Viele Götter, ein Staat: Religiöse Vielfalt und Teilhabe im Einwanderungsland“, unter diese Überschrift hat der Sachverständigenrat deutscher Stiftungen für Integration und Migration sein Jahresgutachten 2016 gestellt.¹ Neben kleineren Abschnitten über „Religion und Teilhabe in Einwanderungsgesellschaften“ und „Migration und Entwicklung“ bildet das Kapitel „Zum staatlichen Umgang mit Religion und religiöser Vielfalt im Einwanderungsland Deutschland“ den Kern des Gutachtens. Dieser Abschnitt fasst die Probleme der Eingliederung von Muslimen und muslimischen Gemeinschaften in das deutsche Religionsverfassungsrecht auf gut 75 Seiten zusammen und gibt dabei einen soliden Überblick über den Stand der Dinge in den wichtigsten, einschlägigen und politisch wie rechtlich umstrittenen Sachbereichen. Unter diesen bilden mit dem islamischen Religionsunterricht und der islamischen Theologie an deutschen Hochschulen sowie mit den Problemen der Unterrichtsbefreiung aus religiösen Gründen und der „Kopftuchfrage“ bei Lehrkräften bildungsrechtliche Fragen einen Schwerpunkt. Die darauf bezogenen Ausführungen des Gutachtens sollen Gegenstand der folgenden Betrachtungen sein. Das Gutachten gewinnt dadurch zusätzliches Gewicht, dass die Vorsitzende des Sachverständigenrates, *Christine Langenfeld*, deren Unterschrift das Gutachten trägt, inzwischen Richterin des Bundesverfassungsgerichts geworden ist.

Das deutsche Religionsverfassungsrecht umfasst die grundlegenden Regeln für den Umgang des Staates mit den Religionsgemeinschaften als den Institutionen der organisierten Religiosität. Es setzt dabei voraus, dass es solche Organisationen in Form der Religionsgemeinschaften gibt und dass diese dem Staat in ihrer spezifischen religiösen Rolle gegenüberstehen. Es geht mit anderen Worten von einer Unterscheidung und von der Trennung zwischen Staat und Religionsgemeinschaften aus. Für den Islam als eingewanderte Religion bedeutet das, dass die Gleichbehandlung mit den etablierten Religionen davon abhängt, dass es solche Institutionen organisierter Religiosität auch auf islamischer Seite gibt. Das entspricht aber nicht den Verhältnissen in vielen Herkunftsländern der hiesigen Muslime, so dass leicht zu erklären ist, dass die Integration des Islam in das Religionsverfassungsrecht erhebliche Leistungen der Selbstorganisation auf Seiten der Muslime erfordert. Da solche Organisationsprozesse lange dauern, ist es ebenso wenig verwunderlich, dass wichtige Themen in diesem Zusammenhang schon lange auf der Agenda stehen und dass etwa die Einführung eines islamischen Religionsunterrichts erheblicher Zeit bedarf. Da das Religionsverfassungsrecht, wie das Bundesverfassungsgericht in einer langen Reihe von Entscheidungen herausgearbeitet hat, der Religionsfreiheit dient und da seine Institutionen daher konsequen-

1 Im Internet abrufbar unter: <https://www.svr-migration.de/publikationen/jahresgutachten-2016-mit-integrationsbarometer/> (zuletzt abgerufen am 17.02.2017); im Folgenden zitiert als SVR-Gutachten 2016.

terweise nicht auf die in Deutschland seit jeher etablierten Kirchen und Religionsgemeinschaften beschränkt sind, sind Anpassungsleistungen aber auch auf Seiten des Staates und des Religionsrechts erforderlich. Auch der Grundsatz der religiösen Gleichheit verlangt, dass die Vorschriften des Religionsverfassungsrechts grundsätzlich allen Religionen und ihren Gemeinschaften zur Verfügung stehen, so dass bei organisatorischen Anforderungen an Religionsgemeinschaften Großzügigkeit gefordert ist – zumal manches vermeintlich notwendige Begriffsmerkmal weniger dem Verfassungstext und -sinn als dem Gewohnten entspricht. Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur Religionsgemeinschaftseigenschaft von Dachverbänden ist ein Beispiel dafür.² Es sind also, dies wird auch in den Ausführungen des Gutachtens deutlich, beiderseitige Anpassungsleistungen sowohl auf Seiten der islamischen Gemeinschaften als auch auf Seiten des Staates und der Rechtsordnung erforderlich, um die Integration des Islam in die Religionsverfassung zu vollbringen. Ob freilich für solche auf beiden Seiten bestehenden Anpassungen die Begriffe von der Hol- und Bringschuld oder des „do ut des“, wie sie im Gutachten verwendet werden,³ die richtigen Schlagworte sind, dürfte eher zu bezweifeln sein. Diese Terminologie verdunkelt, dass es eben die Religionsfreiheit ist, der die Verfassungsvorschriften dienen – und die Religionsfreiheit muss von den Religionsgemeinschaften nicht erkaufte werden. Das „do ut des“ ist nicht die Haltung des freiheitlichen Staates. Dieses kleinen terminologischen Einwands ungeachtet werden aber die sachlichen und rechtlichen Probleme der Integration islamischer Gemeinschaften in das Religionsverfassungsrecht im Gutachten klar und sachlich herausgearbeitet.

2 Institutionelle Aspekte: Islamischer Religionsunterricht und islamische Universitätstheologie

Das gilt im Grundsatz auch für die Fragen des islamischen Religionsunterrichtes, der mittlerweile in einigen Bundesländern als ordentliches Lehrfach eingerichtet worden ist, wie dies in Art. 7 III GG vorgesehen ist.⁴ Dabei ist, auch das wird im Gutachten deutlich, die Etablierung als ordentliches Lehrfach nicht gleichbedeutend mit einer flächendeckenden Einführung. Es sind zunächst sehr wenige Schulen, an denen der islamische Religionsunterricht stattfindet.

Art. 7 III 2 GG sieht vor, dass der Religionsunterricht in Übereinstimmung mit den Grundsätzen der Religionsgemeinschaften erteilt wird. Er setzt damit deren Existenz voraus. Überdies wird diese Vorschrift so ausgelegt, dass der Unterricht nicht nur objektiv mit diesen Grundsätzen übereinstimmt, sondern dass die Religionsgemeinschaften selbst die Grundsätze definieren und dem Staat gegenüber bestimmen. Bekanntlich ist aber der Organisationsgrad der Muslime relativ gering und auch bei den bestehenden muslimischen Gemeinschaften ist bisher nicht ganz klar, ob es sich dabei zum einen tatsächlich um Religionsgemeinschaften handelt und ob sie zum anderen für eine nennenswerte Zahl von Muslimen stehen. Dies ist deshalb problematisch, weil ein islamischer Religionsunterricht zwar, ähnlich wie bei den christlichen Kirchen, als konfessionell unterschiedlicher Unterricht für jeweils unterschiedliche islamische Gemeinschaften vorstellbar ist. Das ist allerdings nicht das Ziel und ein solcher nach verschiedenen islamischen Konfessionen getrennter Unterricht wäre auch kaum durchzuführen, weil sich dann wiederum angesichts des geringen Organisationsgrades die Frage der erforderlichen Mindestschülerzahlen und dergleichen stellt. Der islamische Religionsunterricht soll im Interesse der Integration der muslimischen Schü-

2 BVerwGE 123, 49.

3 SVR-Gutachten 2016, S. 105.

4 SVR-Gutachten 2016, S. 105 ff.

lerinnen und Schüler als möglichst viele von ihnen umfassender, einheitlicher Unterricht gestaltet sein. Dem Dilemma, das sich daraus ergibt, versuchen die Länder mit unterschiedlichen Lösungen Herr zu werden: In Nordrhein-Westfalen mit einem durch den Staat einberufenen Beirat, in dem von den muslimischen Verbänden und vom Ministerium berufene sachkundige Personen zusammenwirken, in Niedersachsen durch einen von den beteiligten islamischen Gemeinschaften gebildeten Beirat, in Hessen, indem der Staat unmittelbar mit zwei islamischen Gemeinschaften kooperiert. Insgesamt hat sich die Einführung des islamischen Religionsunterrichts als schwieriges Unterfangen erwiesen. In jüngster Zeit ist insbesondere bei der DITIB als größter islamischer Organisation bezweifelt worden, ob DITIB als Religionsgemeinschaft zu qualifizieren ist und ob sie die vom Grundgesetz vorausgesetzte Distanz zum (in diesem Fall türkischen) Staat besitzt. Ursachen für diese Zweifel sind Äußerungen einzelner Repräsentanten im Zusammenhang mit der Armenienresolution des Bundestags und der Verdacht, dass einige der in DITIB-Moscheen tätigen, von der Türkei entsandten Imame mit ihrer religiösen Funktion nicht erklärbare Aufträge des türkischen Staates erfüllt haben. Im Interesse der muslimischen Schüler, um deren Integration es ja gehen soll, bleibt zu hoffen, dass diese Unklarheiten und Probleme vorübergehender Natur sind und sich lösen lassen bzw. dass DITIB ihre Position als religiöse Vereinigung in der Bundesrepublik zu Lasten der Rolle als vom türkischen Staat beeinflusste Organisation festigt.

Allerdings ist auch eines auffällig. Die genannten Länder haben zwar den islamischen Religionsunterricht als ordentliches Schulfach eingeführt. Der meiste islamische Religionsunterricht findet aber nicht in diesen Ländern statt, sondern im Freistaat Bayern, und zwar auf der Basis eines bis 2019 verlängerten Schulversuchs. Hier wird im Schuljahr 2016/17 an 260 Schulen islamischer Religionsunterricht für 11.500 muslimische Schüler gehalten, das ist immerhin knapp ein Fünftel der muslimischen Schüler in Bayern. Hier hat man nicht erst die Grundsatzfragen der Repräsentanz und Organisation des Islam geklärt, sondern ist mit einer sehr pragmatischen Versuchslösung vorangeschritten. Insofern wird die Aufgabe, die Integration der islamischen Schüler voranzubringen, in den Vordergrund und die Integration der islamischen Verbände mit ihren ausgeprägten institutionellen und politischen Interessen in den Hintergrund gestellt. Die Schulpolitik in Bayern stellt dieses Vorgehen und seine Ergebnisse nicht gerade in den Vordergrund – ebenso wie das Gutachten, in dem der Umfang des bayerischen Schulversuchs nicht deutlich wird.⁵ Diesen ungeachtet scheint das bayerische Vorgehen für das eigentliche Anliegen der Integration der Schüler möglicherweise besser zu sein.

Auch bei der Einrichtung islamisch theologischer Hochschuleinrichtungen stellt sich die Frage der Beteiligung der islamischen Verbände.⁶ Wie das Bundesverfassungsgericht in seiner *Lüdemann-Entscheidung*⁷ herausgearbeitet hat, wird durch die Etablierung bekenntnisgebundener theologischer Forschung und Lehre an staatlichen Hochschulen das Selbstbestimmungsrecht der jeweiligen Religionsgemeinschaften betroffen, da damit das Nachdenken und die Weiterentwicklung von Glaubenssätzen in großem Umfang an staatlichen Einrichtungen erfolgt.⁸ Daher müssen Mitwirkungsrechte der Religionsgemeinschaften berücksichtigt werden. Dies geschieht dadurch, dass den Religionsgemeinschaften unter anderem die Möglichkeit eingeräumt wird, die Berufung eines Hochschullehrers aus Gründen seiner Lehre zu unterbinden. Dies dient dazu, zu verhindern, dass die Grenzen des jeweiligen Bekenntnisses so überschritten werden, dass die Lehre nicht mehr

5 SVR-Gutachten 2016, S. 109.

6 SVR-Gutachten 2016, S. 111 ff.

7 BVerfGE 122, 89.

8 BVerfGE 122, 89 (112 f.).

als evangelische, katholische, jüdische oder muslimische identifiziert werden kann. Diese und andere Mitwirkungsrechte setzen wiederum Organisationen der Religion voraus, deren Existenz auf muslimischer Seite mit den gleichen Problemen behaftet ist wie im Zusammenhang mit dem Religionsunterricht. Auch hier ist, auf Anregung des Wissenschaftsrats, für die in den letzten Jahren etablierten Einrichtungen der Hochschultheologie zu einer Beiratslösung gegriffen worden, die je nach Bundesland bzw. Hochschule unterschiedlich ausgestaltet ist. Dabei werden, wie beim Religionsunterricht, nicht nur muslimische Verbände, sondern zum Teil daneben, zum Teil sogar ausschließlich muslimische Einzelpersonen einbezogen.⁹

Von Seiten der Wissenschaft wird namentlich an der Einbeziehung der islamischen Verbände Kritik geübt, da man sich durch deren Tätigkeit in der Wissenschaftsfreiheit beeinträchtigt sieht.¹⁰ Das, gelinde gesagt, ungeschickte Agieren islamischer Verbände im Fall eines Hochschullehrers in Münster, dem von Seiten muslimischer Verbände in rechtlich unklarer und schlecht begründeter Weise die Zusammenarbeit aufgekündigt wurde,¹¹ zeigt, dass auf Seiten der muslimischen Verbände noch keine Klarheit über die Reichweite der Wissenschaftsfreiheit einerseits und den Sinn der Einbeziehung der organisierten Religiosität bei der Hochschultheologie auf der anderen Seite besteht. Bei der islamischen Hochschultheologie ist die Problematik wegen der Vielzahl der dabei betroffenen Verbände und islamischen Richtungen besonders komplex. Zu Recht fordert das Gutachten, dass innerhalb der islamischen Verbände und Gemeinschaften eine Diskussion über die Grenzen der Bekenntnisbildung und die Freiheit der islamischen Lehre stattfindet.¹² Zu Recht wird auch konstatiert, dass alle Beteiligten dabei Geduld haben müssen. Klar muss allerdings auch sein, dass die vorhandenen islamischen Wissenschaftler und ihre Ergebnisse nicht zum Spielball von Verbandsinteressen gemacht werden dürfen. Richtig wird auch konstatiert, dass die islamische Theologie unter einem doppelten Druck steht, nämlich nicht nur dem der „verbandlichen Orthodoxie“, sondern auch der vom Staat bzw. der Gesellschaft ausgehenden Erwartung einer Modernisierung des Islam.¹³ Diesem Druck stand zu halten und den eigenen, islamisch-theologischen Standpunkt zu verteidigen, verlangt von den islamischen Hochschullehrern und den islamischen Hochschuleinrichtungen viel. Sie verdienen dabei eine Unterstützung durch ihre Hochschulen.

3 Religionsfreiheit in der Schule

In einem zweiten großen Abschnitt des Gutachtens werden Normenkollisionen zwischen der Religionsfreiheit und anderen Grundrechten und Rechtsgütern behandelt. Hier wird vor allem die individuelle Religionsfreiheit in den Blick genommen.¹⁴ Für das Bildungsrecht sind von den im Gutachten behandelten Problemfeldern insbesondere die Fragen der Unterrichtsbefreiung aus religiösen Gründen und die Auseinandersetzung mit der jüngsten Kopftuchentscheidung des Bundesverfassungsgerichts von Interesse. Zu Recht wird konstatiert, dass in einer Reihe von Gerichtsentscheidungen der vergangenen Jahre eine Kurskorrektur der Rechtsprechung deutlich wird: War man früher noch bei der Befreiung vom Schulunterricht aus religiösen Gründen recht großzügig,

9 SVR-Gutachten 2016, S. 115.

10 SVR-Gutachten 2016, S. 115 f.

11 SVR-Gutachten 2016, S. 116.

12 SVR-Gutachten 2016, S. 118.

13 SVR-Gutachten 2016, S. 119.

14 SVR-Gutachten 2016, S. 135 ff. S. dazu auch *Ladeur*, Burkaverbot in der Schule, RdJB 2016, S. 379 ff.

ist diese Großzügigkeit einer deutlich restriktiveren Linie gewichen.¹⁵ Während beim sogenannten homeschooling ohnehin durchweg eine strenge Linie verfolgt wurde, halten die Gerichte es mittlerweile für zumutbar, dass weibliche Schülerinnen am koedukativen Schwimmunterricht auch teilnehmen müssen, wenn das mit ihrem religiösen Verständnis bzw. dem ihrer Eltern nicht übereinstimmt. Dem Verweis auf entgegenstehende religiöse Bekleidungs Vorschriften wird dabei die Möglichkeit entgegengehalten, diesen Kleidervorschriften durch entsprechende Gestaltung der Sportbekleidung genügen zu können, so im Burkini-Fall.¹⁶ Auch religiösen Einwänden gegen bestimmte Unterrichtsinhalte wird die verfassungsrechtlich anerkannte Bildungs- und Integrationsfunktion der Schule entgegengehalten.¹⁷ Diese Stärkung des staatlichen Bildungs- und Erziehungsauftrags im Interesse der Integration aller Schüler wird im Gutachten zu Recht befürwortet.

Allerdings werden ebenso zu Recht kritische Fragen aufgeworfen, die mit einer zweiten Wende in der Rechtsprechung verbunden sind, nämlich den Judikaten des Bundesverfassungsgerichts über die Zulässigkeit eines Kopftuchverbots gegenüber Lehrkräften an staatlichen Schulen. Das Gericht hatte in seiner ersten Kopftuchentscheidung noch betont, dass der Gesetzgeber im Rahmen einer Neubestimmung des zulässigen Maßes religiöser Bezüge in der Schule ein allgemeines Kopftuchverbot erlassen dürfe.¹⁸ In seiner jüngsten Entscheidung rückt das Gericht davon ab und hält nunmehr ein pauschales Kopftuchverbot für Lehrkräfte in öffentlichen Schulen für nicht mit der Verfassung vereinbar. Die dem Gesetzgeber auferlegte Abwägung zwischen der Religionsfreiheit des Lehrers und dem staatlichen Erziehungsauftrag, der unter Wahrung der Pflicht zur weltanschaulich religiöser Neutralität zu erfüllen ist, vermag danach ein „Verbot eines äußeren Verhaltens, das auf ein nachvollziehbar als imperativ verstandenes Glaubensgebot zurückgeht, erst dann zu rechtfertigen, wenn eine hinreichend konkrete Gefahr für den zur Erfüllung des Erziehungsauftrags notwendigen Schulfrieden oder die staatliche Neutralität feststellbar ist“.¹⁹ Der Gesetzgeber darf damit gerade kein generelles Kopftuchverbot für Lehrkräfte anordnen. Er kann vielmehr lediglich die Grundlage dafür schaffen, dass ein solches Kopftuchverbot bei einer konkreten Gefahr für den Schulfrieden oder die staatliche Neutralität im Einzelfall angeordnet wird. Damit wird notwendigerweise die Entscheidung über dieses Verbot auf die Schule bzw. die Schulverwaltung vor Ort verlagert. Zu Recht wird im Gutachten die Frage gestellt, ob dadurch nicht die Schulen und ihr Personal überfordert werden.²⁰ Sehr bedenkenswert ist auch der Einwand, dass das Urteil die Grundrechtsausübung der Lehrer und der Schüler auf die gleiche Stufe stellt. Insofern ist in der Tat zu fragen, ob nicht in der Konstellation der Schule, in der die Schüler der Schulpflicht unterworfen sind, die Grundrechtsausübung der Lehrer, die hier als Repräsentanten des Staates auftreten, konsequenterweise von vornherein geringer zu gewichten ist – der Beamte muss sich gefallen lassen, dass im Rahmen der Ausübung seines Amtes seine Freiheitsausübung eingeschränkt wird. Jedenfalls werden im Gutachten mit guten Gründen der Landesgesetzgeber und die Eltern und Kinder als die Verlierer der Rechtsprechungswende bewertet.²¹ Ebenso bedenkenswert ist der Einwand, dass die Entscheidung eine weitere Implikation hat. Wenn nämlich eine konkrete Gefahr für den Schulfrieden zur Voraussetzung für ein Kopftuchverbot bei der Lehrkraft gemacht wird, bedeutet dies implizit, dass derjenige, der den Schulfrieden stört und damit die für das Kopftuchverbot er-

15 SVR-Gutachten 2016, S. 148 ff.

16 SVR-Gutachten 2016, S. 149; BVerwGE 147, 362.

17 SVR-Gutachten 2016, S. 149; BVerwG NJW 2014, 804.

18 BVerfGE 108, 282, Rn. 62 ff.

19 BVerfGE 138, 296, Rn. 108.

20 SVR-Gutachten 2016, S. 154.

21 SVR-Gutachten 2016, S. 154.

forderliche Gefahr schafft, die Grundrechtsausübung der Lehrkraft, von der gerade keine Störung ausgeht, sondern die lediglich ihre Grundrechte ausübt, unterbunden werden kann. Polizeirechtlich gesprochen wird insofern die Lehrkraft als „Nichtstörerin“ für die Beseitigung der Gefahr in Anspruch genommen. Pädagogisch ist das ein zweifelhafter Mechanismus: Je unduldsamer und gewaltbereiter die Schüler gegenüber der kopftuchtragenden Lehrkraft sind, desto eher kann ein Kopftuchverbot zu deren Lasten gerechtfertigt werden. Allerdings kommt darin auch wiederum der Grundsatz zum Ausdruck, dass sich ein Beamter bei der Ausübung seines Amtes ggf. Einschränkungen seiner Grundrechte gefallen lassen muss. Jedenfalls ist auch die neue Kopftuchentscheidung nicht frei von argumentatorischen Spannungen.

All die hier angeführten Beispiele aus dem Gutachten zeigen, dass religiöse Vielfalt und Teilhabe im Einwanderungsland Deutschland schwierige Fragen aufwerfen und alle Beteiligten vor erhebliche Herausforderungen stellen. Dies in aller Sachlichkeit, und ohne tagespolitisch begründete Aufgeregtheiten dargelegt und im Einzelfall mit seinen rechtlichen Implikationen herausgearbeitet zu haben, ist ein erhebliches Verdienst des Gutachtens. Es zeigt aber auch, dass es richtig ist, auf dem eingeschlagenen Weg der Integration des Islam in die Religionsverfassung des Grundgesetzes weiter zu gehen.

Verf.: Prof. Dr. Heinrich de Wall, Hindenburgstr. 34, 91054 Erlangen, E-Mail: heinrich.de.wall@fau.de