

Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Umdruck 19/4047



**Lorenz-von-Stein-**  
**Institut**

für Verwaltungswissenschaften

Lorenz-von-Stein-Institut | Olshausenstraße 40 | 24098 Kiel

Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Bildungsausschuss  
Düsternbrooker Weg 92  
24105 Kiel

Datum: 28. April 2020  
Bearbeitung: Prof. Dr. Utz Schliesky, Carolin Hagenah  
Telefon: +49(431) 880-4542  
E-Mail: [uschliesky@lvstein.uni-kiel.de](mailto:uschliesky@lvstein.uni-kiel.de)  
[chagenah@lvstein.uni-kiel.de](mailto:chagenah@lvstein.uni-kiel.de)

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Schulgesetzes**  
der Fraktionen von CDU, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP

Sehr geehrter Herr Vorsitzender, sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,  
anliegend erhalten Sie die Stellungnahme des Instituts zu dem o. g. Gesetzentwurf. Für die Gelegenheit zur Stellungnahme im Rahmen der parlamentarischen Beratung danken wir Ihnen sehr. Wir würden uns freuen, wenn die aufgezeigten Argumente Eingang in Ihre Diskussion fänden.

Mit freundlichen Grüßen

Prof. Dr. Utz Schliesky  
Geschäftsführender Vorstand

## **Stellungnahme**

**zum**

**Änderungsentwurf**

der Fraktionen von CDU, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Schulgesetzes**

**Umdruck 19/3699**

vom 12. März 2020

Mit Schreiben vom 24.03.2020 wurde dem Lorenz-von-Stein-Institut für Verwaltungswissenschaften Gelegenheit gegeben, zum o. g. Gesetzentwurf Stellung zu nehmen.

Das Institut kommt dieser Bitte gerne nach und äußert sich zu ausgewählten Punkten wie folgt:

## **I. Allgemeines**

Der oben bezeichnete Änderungsvorschlag sieht im Wesentlichen eine Ergänzung der §§ 17 und 34 des Schulgesetzes Schleswig-Holstein (SchulG) vor. Nach § 17 Abs. 1 S. 2 und 3 SchulG ist es Schülerinnen und Schülern untersagt, das Gesicht in der Schule und bei sonstigen Schulveranstaltungen zu verhüllen, es sei denn, schulische Gründe erfordern dies. Zur Vermeidung einer unbilligen Härte kann die Schulleiterin oder der Schulleiter Ausnahmen zulassen. Gleiches soll nach § 34 Abs. 8 SchulG für Lehrkräfte, Betreuungspersonal sowie Praktikantinnen und Praktikanten in einem Lehramtsstudiengang gelten, sofern dienstliche oder gesundheitliche Gründe dies nicht erfordert.

## **II. Rechtliche Grundlagen**

Eingangs sei festgehalten, dass sich die Regelung eines Verbots des Tragens einer Gesichtsverschleierung als in verfassungsrechtlicher Hinsicht komplex darstellt:

In einem ersten Schritt muss die Frage danach, ob das Tragen einer Gesichtsverschleierung vom Schutzbereich der Religionsfreiheit aus Art. 4 GG umfasst wird, beantwortet werden. Diesbezüglich sei auf die Ausführungen des BVerfG verwiesen, wonach zum Schutzbereich des Art. 4 GG auch das Recht des Einzelnen gehört, „sein gesamtes Verhalten an den Lehren seines Glaubens auszurichten und seiner inneren Glaubensüberzeugung gemäß zu handeln“<sup>1</sup>. Das BVerfG verlangt dabei, dass der Grundrechtsträger die religiöse Moti-

---

<sup>1</sup> BVerfGE 108, 282 (297).

vation zum Tragen der Bekleidung hinreichend plausibel aus den Glaubenssätzen abgeleitet.<sup>2</sup> Dem Staat ist es bei diesem Vorgang verwehrt, eine Bewertung von Glaubensüberzeugungen als richtig oder falsch vorzunehmen.<sup>3</sup> Unter Zugrundelegung dieser Auffassung wird in Teilen der Rechtswissenschaft angenommen, dass das Tragen einer Gesichtshülle unter den Tatbestand der Religionsfreiheit fällt.<sup>4</sup>

Kommt man zu dem Ergebnis, dass die Verhaltensweise vom Grundrecht der Religionsfreiheit erfasst wird, muss ein Grundrechtskonflikt aufgelöst werden, der von den Entwurfsverfassern in ihrem Antrag bereits teilweise dargestellt worden ist:<sup>5</sup> Es gilt einen gerechten Ausgleich zwischen den Grundrechten der Persönlichkeitsentfaltung (Art. 2 GG), der Religionsfreiheit (Art. 4 GG) der Schülerinnen und Schüler zu finden. Darüber hinaus sind aber auch das Erziehungsrecht der Eltern (Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG), das Grundrecht aus Art. 7 Abs. 2 GG sowie die Berufs- und Ausbildungsfreiheit (Art. 12 GG) zu berücksichtigen.

---

<sup>2</sup> BVerfGE 138, 296 (328); 108, 282 (299).

<sup>3</sup> BVerfGE 138, 296, 329 Rn. 86 unter Verweis auf 108, 282 (298 f.). Der Staat wird sich m. a. W. nicht zum „Religionsrichter“ aufschwingen (Ähnlich G. Beaucamp/J. Beaucamp, in *dubio pro libertate – Überlegungen zur Kopftuch- und Burkaverbotsdebatte*, DÖV 2015, 174 [175]: „Schiedsrichter in Glaubensfragen“ m. w. N.).

<sup>4</sup> G. Beaucamp/J. Beaucamp, in *dubio pro libertate – Überlegungen zur Kopftuch- und Burkaverbotsdebatte*, DÖV 2015, 174 (175); A. Edenharter, *Vollverschleierungsverbote im Bildungs- und Erziehungsbereich*, DÖV 2018, 351 (352) – jeweils m. w. N.

<sup>5</sup> LT SH Umdr. 19/3699, S. 2 f.

Hinzuzufügen ist, dass auch die Rechtsprechung des BVerfG Beachtung finden muss, weil damit in Teilen dieses Konfliktfelds schon Leitlinien über ein verfassungsgemäßes Vorgehen des Gesetzgebers getroffen worden sind.<sup>6</sup>

Des Weiteren ist der aus dem Rechtsstaatsgebot sowie dem Demokratieprinzip abgeleitete sog. Parlamentsvorbehalt zu beachten, der dafür streitet, Grundrechtskonflikte zuvorderst nach dem Willen des demokratisch legitimierten Gesetzgebers aufzulösen und die für die Grundrechtsverwirklichung maßgeblichen Regelungen durch den Gesetzgeber treffen zu lassen.<sup>7</sup>

### **III. Zur Bewertung des Änderungsvorschlags im Einzelnen**

#### **1. Zur Neufassung von § 17 Abs. 1 S. 2 und 3 SchulG**

Der Änderungsentwurf zielt in seiner Begründung im Wesentlichen auf eine „offene Kommunikation als Unterrichts- und Erziehungsmethode“ als „Ausprägung des staatlichen Bildungs- und Erziehungsauftrags“ ab.<sup>8</sup> Mimik und Gestik seien ein wesentlicher Teil der Körpersprache und würden es im Sinne einer offenen Kommunikation erforderlich machen, dass das Gesicht (zwischen Kinn und Stirn) unverhüllt bleibt. Ebenso sei eine offene Kommunikation für eine sachgerechte und faire Bewertung und Benotung von Schülerinnen und Schülern unabdingbar.

---

<sup>6</sup> BVerfGE 108, 282; 138, 296.

<sup>7</sup> S. nur BVerfGE 108, 282 (311 f.).

<sup>8</sup> LT SH Umdr. 19/3699, S. 2.

Die mit dem Änderungsvorschlag verbundene Einschränkung der Religionsfreiheit aus Art. 4 GG und des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nach Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG der betroffenen Schülerinnen und Schüler ist nur gerechtfertigt, wenn es zur Erfüllung des Bildungsauftrages der Schule aus Art. 7 Abs. 1 GG erforderlich ist.<sup>9</sup> Das verfassungsrechtliche Gebot religiös-weltanschaulicher Neutralität des Staates kann das Religionsausübungsverbot nicht rechtfertigen, weil sich der Staat durch das Tolerieren der Religionsausübung nicht mit einer bestimmten Religion identifiziert.<sup>10</sup> Gleichwohl lässt sich das Verbot einer Verschleierung des Gesichts aus den o.g. Gründen nach Art. 7 Abs. 1 GG rechtfertigen, weil sie die Identifizierung der Schülerinnen und Schüler und ihre Kommunikationsfähigkeit beeinträchtigt und damit ihre Bildung behindert.<sup>11</sup> Die Pflicht einer offenen Kommunikation ergibt sich überdies aus den Pflichten aus dem öffentlich-rechtlichen Schulverhältnis gemäß § 11 SchulG i. V. m. § 17 Abs. 1 Satz 1 SchulG.<sup>12</sup> Letztlich ist ein Verbot, während des Unterrichts das Gesicht zu verschleiern, verfassungsrechtlich zu rechtfertigen, sofern ausreichend Raum für eine Abwägung im Einzelfall bleibt.<sup>13</sup> Der vorgeschlagene Satz 3 sieht in dem Sinne eine entsprechende Härtefallklausel vor.

Dennoch ist fraglich, ob ein grundsätzliches Verbot unter Bezugnahme auf alle Schulgebäude und das Schulgelände im Rahmen einer Verhältnismäßigkeit zu weit greift, oder ob nicht die Beschränkung auf den Unterricht und Prüfungsleistungen ein milderes Mittel

---

<sup>9</sup> Vgl. *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, 3. Aufl. 2013, Art. 7 Rn, 69.

<sup>10</sup> J. Isensee, JZ 2010, 317 (324).

<sup>11</sup> *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, 3. Aufl. 2013, Art. 7 Rn, 69; Vgl. Wissenschaftlicher Dienst des Bundestags WD 3-3000-277/16, S. 12 ff.

<sup>12</sup> Vgl. Wissenschaftlicher Dienst des Bundestags WD 3-3000-277/16, S. 12 ff.

<sup>13</sup> Wissenschaftlicher Dienst des Bundestags WD 3-3000-277/16, S. 17.

darstellt. Der Entwurf genügt aber diesen aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit resultierenden Anforderungen, da er ausdrücklich darauf abstellt, dass das Verbot „sich ortsbezogen auf alle Schulgebäude und das Schulgelände und inhaltlich auf den Unterricht, die vorgesehenen Prüfungen und sonstige Schulveranstaltungen, auch wenn sie außerhalb des Schulgeländes stattfinden“, erstreckt.

## 2. Zur Neufassung von § 34 Abs. 7 und 8 SchulG

Die Regelung entspricht inhaltlich der Regelung in § 34 Beamtenstatusgesetz des Bundes. Hier sind die gleichen Erwägungen hinsichtlich einer notwendigen offenen Kommunikation im Rahmen des Schulunterrichts heranzuziehen.<sup>14</sup> Zudem ist das Gebot weltanschaulich-religiöser Neutralität des Staates zu berücksichtigen, welches durch Art. 4 Abs. 1, Art. 3 Abs. 3, Art. 33 Abs. 3 GG sowie durch Art. 136 Abs. 1 und 4 und Art. 137 Abs. 1 WRV in Verbindung mit Art. 140 GG begründet wird. Danach sind bei der Ausgestaltung des Unterrichts Neutralität und Toleranz vor allem in religiöser und weltanschaulicher Sicht zu wahren, insbesondere jede Beeinflussung im Dienste einer bestimmten religiös-weltanschaulichen Sicht zu unterlassen.<sup>15</sup>

Gleichermaßen ist fraglich, ob ein Verbot der Verschleierung auch außerhalb des Unterrichts und Prüfungen verhältnismäßig ist, oder es einer Differenzierung bedarf. Das Bundesverfassungsgericht hat im Rahmen seiner Kopftuchentscheidung<sup>16</sup> für Lehrerinnen ausgeführt, dass ein landesweites gesetzliches Verbot religiöser Bekundungen schon wegen der bloß abstrakten Eignung zur Begründung einer Gefahr für den Schulfrieden oder

---

<sup>14</sup> Vgl. auch *Reich*, in: Reich (Hrsg.) Beamtenstatusgesetz, 3. Aufl. 2018, § 34 Rn. 17.

<sup>15</sup> BVerwG, NVwZ 2014, 81 (81).

<sup>16</sup> BVerfGE 138, 296.

die staatliche Neutralität unverhältnismäßig sei.<sup>17</sup> Im Gegensatz zu Richterinnen und Richtern geht es in Schulen auch nicht überwiegend um klassische hoheitliche Tätigkeiten.<sup>18</sup> Allerdings kann eine Rechtfertigung aufgrund der Notwendigkeit einer offenen Kommunikation herangezogen werden, die – wie oben dargelegt – ein wesentliches Bildungsziel darstellt.

Es sollte allerdings stets differenziert herausgearbeitet werden, „für welche Person, an welchen Orten und bei welchen Gelegenheiten die Gesichtsverschleierung verboten“<sup>19</sup> werden soll. In jedem Fall bedarf ein grundsätzliches Verschleierungsverbot einer umfassenden Begründung zur Rechtfertigung.

Kiel, den 28. April 2020

gez. Prof. Dr. Utz Schliesky

gf. Institutsvorstand

Carolin Hagenah

gf. Wissenschaftliche Mitarbeiterin

---

<sup>17</sup> Vgl. Wissenschaftlicher Dienst des Bundestags WD 3-3000-277/16, S. 16.

<sup>18</sup> v. *Schwanenflug/Szczerbak*, NVwZ 2018, 441 (445).

<sup>19</sup> A. Edenharter, Vollverschleierungsverbote im Bildungs- und Erziehungsbereich, DÖV 2018, 351.