

# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **IM NAMEN DES VOLKES**

### **URTEIL**

BVerwG 2 C 45.03  
VGH 4 S 1439/00

Verkündet  
am 24. Juni 2004  
Schütz  
Justizhauptsekretärin  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
auf die mündliche Verhandlung vom 24. Juni 2004  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht **Albers**  
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht **Prof. Dawin**, **Dr. Kugeler**,  
**Groepper** und **Dr. Bayer**

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 26. Juni 2001 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

#### G r ü n d e :

##### I.

Die 1972 in Kabul als Tochter afghanischer Eltern geborene Klägerin lebt seit 1987 in Deutschland und wurde 1995 eingebürgert. 1998 bestand sie die Zweite Staatsprüfung für das Lehramt an Grund- und Hauptschulen.

Ihren Antrag auf Übernahme in den Schuldienst lehnte das Oberschulamt Stuttgart mit der Begründung ab, ihr fehle die persönliche Eignung, weil sie nicht bereit sei, während des Unterrichts darauf zu verzichten, aus religiösen Gründen ein Kopftuch zu tragen.

Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin ihre Einstellung in den Schuldienst des Beklagten, hilfsweise die Neubescheidung ihres Antrags. Das Verwaltungsgericht hat die Klage abgewiesen. Auch die Berufung ist erfolglos geblieben (VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 26. Juni 2001 - 4 S 1439/00 - NJW 2001, 2899 = ZBR 2001, 374 = DVBI 2001, 1534 = VBIBW 2001, 44). Das Bundesverwaltungsgericht hat die Revision mit Urteil vom 4. Juli 2002 (BVerwG 2 C 21.01 - BVerwGE 116, 359) zurückgewiesen. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfGE 108, 282) hat das Urteil aufgehoben und die Sache an das Bundesverwaltungsgericht zurückverwiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, eine dem Beamten auferlegte

Pflicht, als Lehrer im Unterricht die eigene Zugehörigkeit zu einer Religion nicht durch das Befolgen religiös begründeter Bekleidungsregeln sichtbar werden zu lassen, greife in die grundgesetzlich geschützte Glaubensfreiheit ein. Diese sei vorbehaltlos gewährleistet; Einschränkungen könnten sich daher nur aus der Verfassung selbst ergeben und bedürften überdies einer hinreichend bestimmten gesetzlichen Grundlage. Hierbei sei das Gebot strikter Gleichbehandlung verschiedener Glaubensrichtungen zu beachten. Bei der dem Gesetzgeber vorbehaltenen Entscheidung, wie das unvermeidliche Spannungsverhältnis zwischen positiver Glaubensfreiheit eines Lehrers einerseits und der staatlichen Pflicht zu weltanschaulich-religiöser Neutralität, dem Erziehungsrecht der Eltern sowie der negativen Glaubensfreiheit der Schüler andererseits durch eine Neubestimmung des zulässigen Ausmaßes religiöser Bezüge in der Schule zu lösen sei, seien christliche Bezüge zwar nicht schlechthin verboten, die Schule müsse aber auch für andere weltanschauliche und religiöse Werte offen sein. Soweit der Gesetzgeber in dem Tragen eines Kopftuchs eine abstrakte Gefährdung des allgemeinen Schulfriedens erblicke, müsse er selbst eine Rechtsgrundlage schaffen, um diese Gefährdung durch die entsprechende Gestaltung dienstlicher Pflichten der Beamten auszuschließen. Dabei stehe es in seinem weiten Ermessen, ob er eine eher offene und distanzierende oder eine striktere Lösung wähle. Aus einer solchen Regelung könnten sich dann für die Lehrkräfte Konkretisierungen ihrer allgemeinen beamtenrechtlichen Pflichten auch in Bezug auf ihr äußeres Auftreten ergeben, soweit dies ihre Verbundenheit mit bestimmten Glaubensüberzeugungen oder Weltanschauungen deutlich werden lasse. Insoweit seien auch gesetzliche Einschränkungen der Glaubensfreiheit denkbar. Sei von vornherein absehbar, dass ein Bewerber solchen Verhaltensregeln nicht nachkommen werde, könne ihm dies als Mangel seiner Eignung entgegengehalten werden.

Der baden-württembergische Gesetzgeber hat am 1. April 2004 ein Gesetz zur Änderung des Schulgesetzes erlassen (GBl. S. 178). Dessen § 38 lautet nunmehr:

(1) ...

(2) Lehrkräfte an öffentlichen Schulen nach § 2 Abs. 1 dürfen in der Schule keine politischen, religiösen, weltanschaulichen oder ähnliche äußeren Bekundungen abgeben, die geeignet sind, die Neutralität des Landes gegenüber Schülern und Eltern oder den politischen, religiösen oder weltanschaulichen Schulfrieden zu gefährden oder zu stören. Insbesondere ist ein äußeres Verhalten unzulässig, welches bei Schülern oder Eltern den Eindruck hervorrufen

kann, dass eine Lehrkraft gegen die Menschenwürde, die Gleichberechtigung der Menschen nach Art. 3 des Grundgesetzes, die Freiheitsgrundrechte oder die freiheitlich-demokratische Grundordnung auftritt. Die Wahrnehmung des Erziehungsauftrags nach Art. 12 Abs. 1, Art. 15 Abs. 1 und Art. 16 Abs. 1 der Verfassung des Landes Baden-Württemberg und die entsprechende Darstellung christlicher und abendländischer Bildungs- und Kulturwerte oder Traditionen widerspricht nicht dem Verhaltensgebot nach Satz 1. Das religiöse Neutralitätsgebot des Satzes 1 gilt nicht im Religionsunterricht nach Art. 18 Satz 1 der Verfassung des Landes Baden-Württemberg.

(3) Die Ernennung eines Bewerbers nach § 9 des Landesbeamtengesetzes für eine Tätigkeit an öffentlichen Schulen nach § 2 Abs. 1 setzt als persönliches Eignungsmerkmal voraus, dass er die Gewähr für die Einhaltung des Absatzes 2 in seiner gesamten, voraussichtlichen Dienstzeit bietet. Für die Versetzung einer Lehrkraft eines anderen Dienstherrn in den baden-württembergischen Schuldienst gilt Satz 1 entsprechend.

(4) Für die Ableistung des Vorbereitungsdienstes für ein Lehramt können auf Antrag Ausnahmen von den Absätzen 2 und 3 im Einzelfall vorgesehen werden, soweit die Ausübung der Grundrechte es zwingend erfordert und zwingende öffentliche Interessen an der Wahrung der amtlichen Neutralität und des Schulfriedens nicht entgegenstehen.

(5) Absätze 2 bis 4 gelten entsprechend für Lehrkräfte im Angestelltenverhältnis.

Die Klägerin beantragt,

die Urteile des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 26. Juni 2001 und des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 24. März 2000 sowie die Bescheide des Oberschulamts Stuttgart vom 10. Juli 1998 und 3. Februar 1999 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, die Klägerin als Beamtin auf Probe einzustellen,

hilfsweise,

festzustellen, dass die im Hauptantrag genannten Bescheide bis zum Inkrafttreten des Gesetzes zur Änderung des Schulgesetzes vom 1. April 2004 am 9. April 2004 rechtswidrig waren.

Der Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

II.

Die Revision der Klägerin ist unbegründet. Der Beklagte hat es mangels Eignung der Klägerin zu Recht abgelehnt, sie als Beamtin in den Schuldienst des Landes einzustellen.

1. Rechtsgrundlage für die Ablehnung ist § 11 LBG in Verbindung mit § 38 Abs. 3 Satz 1 des baden-württembergischen Schulgesetzes in der Fassung des Gesetzes vom 1. April 2004 (GBl. S. 178) - SchG -. Zum Beamten kann danach nur ernannt werden, wer über die erforderliche Eignung verfügt. Als persönliches Eignungsmerkmal im Bereich der öffentlichen Schulen muss der Bewerber in seiner gesamten voraussichtlichen Dienstzeit die Gewähr dafür bieten, dass er das in § 38 Abs. 2 Satz 1 SchG geregelte Verbot einhält, in der Schule politische, religiöse, weltanschauliche oder ähnliche äußere Bekundungen abzugeben, die geeignet sind, die Neutralität des Landes gegenüber Schülern und Eltern oder den politischen, religiösen oder weltanschaulichen Schulfrieden zu gefährden oder zu stören.

a) Zur Anwendung und Überprüfung dieser Rechtsgrundlage, die in Kraft getreten ist, nachdem der Beklagte seine Entscheidung über die Eignung der Klägerin getroffen hat, ist der Senat befugt. Der maßgebliche Zeitpunkt für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage ergibt sich aus dem materiellen Recht, dem nicht nur die tatbestandlichen Voraussetzungen einer Ermächtigungsgrundlage oder eines Anspruchs selbst, sondern auch die Antwort auf die Frage zu entnehmen ist, zu welchem Zeitpunkt diese Voraussetzungen erfüllt sein müssen (vgl. Urteil vom 31. März 2004 - BVerwG 8 C 5.03 - ZOV 2004, 144; zur Veröffentlichung in der Entscheidungssammlung vorgesehen - m. w. N.).

Gegenstand des Streites ist die Ablehnungsentscheidung des Beklagten vom 10. Juli 1998 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 3. Februar 1999. Dieser Bescheid ist weder durch die Änderung des Schulgesetzes gegenstandslos geworden, noch bedurfte es seiner Wiederholung, um ihn an die 2004 geänderte Rechtslage anzupassen. Inhaltlich besagt der Bescheid, der Klägerin fehle die nach § 11 Abs. 1 LBG erforderliche Eignung, weil sie durch ihre Weigerung, im Unterricht auf das Kopftuch zu verzichten, nicht bereit sei, das Gebot staatlicher Neutralität in der Schu-

le zu beachten. Ob der so begründete Bescheid mit der Rechtslage im Einklang steht, ist bei Verpflichtungsklagen auf Einstellung in das Beamtenverhältnis regelmäßig nach der im Zeitpunkt der behördlichen Entscheidung geltenden Sach- und Rechtslage zu entscheiden. Denn die Einstellung eines Beamtenbewerbers setzt neben der Feststellung objektiver Tatsachen (etwa der Erfüllung laufbahnrechtlicher und altersmäßiger Voraussetzungen) in der Form der Eignungsbeurteilung einen prognostischen Akt wertender Erkenntnis voraus, der nur eingeschränkt gerichtlich nachprüfbar ist und maßstabbildende Elemente enthält, die der Dienstherr im Hinblick auf den zu besetzenden Dienstposten selbst festzulegen hat (vgl. für Beförderungen Urteil vom 16. August 2001 - BVerwG 2 A 3.00 - BVerwGE 115, 58 <60>). Maßgeblich für den zu beurteilenden Sachstand ist deshalb grundsätzlich das Erkenntnismaterial, das der Behörde im Zeitpunkt ihrer Entscheidung vorliegt. Handelt es sich allerdings um die Frage, ob einem Einstellungsantrag im Hinblick auf ein gesetzliches Tatbestandsmerkmal aus Rechtsgründen stattgegeben werden muss oder nicht stattgegeben werden darf, so ist auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz abzustellen (vgl. Urteil vom 22. Januar 2002 - BVerwG 1 C 6.01 - BVerwGE 115, 352 <354>). Dabei ist in der Revisionsinstanz das Recht anzuwenden, das das Berufungsgericht anzuwenden hätte, wenn es zu diesem Zeitpunkt entschiede. Zwischenzeitlich eingetretene Rechtsänderungen sind für das Revisionsgericht in dem Umfang beachtlich, in dem sie das Berufungsgericht zu berücksichtigen hätte (vgl. Urteil vom 31. Mai 1994 - BVerwG 1 C 5.93 - BVerwGE 96, 86 <87 f.>). Hiervon geht auch das Bundesverfassungsgericht (a.a.O. S. 313) aus. Es hat die Sache an das Bundesverwaltungsgericht mit dem Hinweis zurückverwiesen, es sei zu erwarten, dass das Verfahren dort auf der Grundlage des gemäß § 127 Nr. 2 BRRG revisiblen § 11 Abs. 1 LBG zum Abschluss gebracht werden könne; der maßgebliche Begriff der Eignung sei dabei entsprechend den - gegebenenfalls veränderten - Vorgaben im Schulrecht des Landes auszulegen und anzuwenden.

b) Auch die neuen Vorgaben in § 38 Abs. 2 und Abs. 3 SchG gehören in ihrer Gesamtheit dem gemäß § 127 Nr. 2 BRRG revisiblen Recht an. Die Vorschriften konkretisieren das dienstrechtliche Tatbestandsmerkmal der Eignung und ergänzen somit für den Schulbereich die §§ 9 und 11 LBG. Dass sich die Vorschrift unmittelbar auf Beamte und Beamtenanwärter bezieht, folgt nicht nur aus der Bezugnahme auf

§ 9 LBG in § 38 Abs. 3 SchG, sondern auch aus Absatz 5 dieser Vorschrift, wonach die Absätze 2 bis 4 für Lehrkräfte im Angestelltenverhältnis entsprechend gelten.

2. Das Tragen eines Kopftuchs aus religiösen Gründen in einer öffentlichen Schule verstößt gegen das in § 38 Abs. 2 Satz 1 SchG geregelte Verbot, in der Schule politische, religiöse, weltanschauliche oder ähnliche äußere Bekundungen abzugeben, die geeignet sind, die Neutralität des Landes gegenüber Schülern und Eltern oder den politischen, religiösen oder weltanschaulichen Schulfrieden zu gefährden oder zu stören. Ob hierin zugleich ein Verhalten zu sehen ist, welches bei Schülern oder Eltern den Eindruck hervorrufen kann, dass eine Lehrkraft gegen die Menschenwürde, die Gleichberechtigung der Menschen nach Art. 3 GG, die Freiheitsgrundrechte oder die freiheitlich-demokratische Grundordnung auftritt (§ 38 Abs. 2 Satz 2 SchG), bedarf keiner Entscheidung. Ebenso wenig bedarf es eines Eingehens auf die Frage, ob § 38 Abs. 2 Satz 2 SchG eine weitergehende Bedeutung hat.

a) Eine Lehrerin, die in der Schule ein so genanntes islamisches Kopftuch trägt, gibt damit in eindeutiger Weise zu verstehen, dass sie sich zur Religion des Islam bekennt und sich gehalten sieht, dessen von ihr als verpflichtend empfundene Bekleidungs Vorschriften zu beachten. Hierin liegt eine Bekundung, nämlich die bewusste, an die Außenwelt gerichtete Kundgabe einer religiösen Überzeugung. Ob diese Bekundung vom Schutz der Religions- oder Meinungsäußerung umfasst wird, ist in diesem Zusammenhang ebenso unbeachtlich wie das ihr zugrunde liegende Motiv, also die Frage, ob die Bekundung freiwillig ist oder im Sinne eines tradierten Rollenverständnisses auf einem mehr oder weniger starken äußeren Zwang beruht. Entscheidend sind die von Dritten wahrgenommenen Erklärungswerte dieser Bekundung. Alle denkbaren Möglichkeiten, wie das Tragen eines Kopftuchs verstanden werden kann, sind zu berücksichtigen, wenn es um die Beurteilung geht, ob das Verhalten einen Eignungsmangel begründet (BVerfG a.a.O. S. 305).

Neben dem Bekenntnis zum Islam und zu dessen Bekleidungs Vorschriften kann das Kopftuch auch als ein Zeichen für das Festhalten an Traditionen der Herkunftsgesellschaft gedeutet werden. In jüngster Zeit wird in ihm verstärkt auch ein politisches Symbol des islamischen Fundamentalismus gesehen, das die Abgrenzung zu Werten der westlichen Gesellschaft, wie individuelle Selbstbestimmung und insbesonde-

re Emanzipation der Frau, ausdrückt (BVerfG a.a.O. S. 304). Zwar ist dies nach den tatrichterlichen Feststellungen der Vorinstanzen - wie dies auch das Bundesverfassungsgericht nicht anders sieht (a.a.O. S. 304) - nicht die Botschaft, die die Klägerin mit dem Tragen des Kopftuchs vermitteln will. Das hat jedoch keine rechtliche Bedeutung. Auch insoweit ist der vom Bundesverfassungsgericht so bezeichnete Empfängerhorizont maßgeblich (a.a.O. S. 305). Dabei kommt es nicht auf die Sicht Einzelner an, die möglicherweise eine von weiteren Bevölkerungskreisen kaum geteilte Deutungsmöglichkeit vertreten, wohl aber auf eine Deutungsmöglichkeit, die einer nicht unerheblichen Zahl von Betrachtern nahe liegt. § 38 Abs. 2 Satz 1 SchG stellt dementsprechend insbesondere, wenn auch nicht ausschließlich, auf die Sicht der Schüler und Eltern ab, einer Gruppe, die zahlenmäßig nicht zu vernachlässigen ist und die durch das Band der allgemeinen Schulpflicht in einer engen Beziehung zum Staat steht. Ob deren Sichtweise von der Mehrzahl der Bevölkerung geteilt wird, ist nicht entscheidend.

b) Soweit in dem von einer Lehrerin getragenen Kopftuch eine religiöse und politische Bekundung zu sehen ist, ist diese geeignet, die Neutralität des Landes gegenüber Schülern und Eltern oder den politischen, religiösen oder weltanschaulichen Schulfrieden zu gefährden oder zu stören.

Das Verbot des § 38 Abs. 2 Satz 1 SchG knüpft an einen abstrakten Gefährdungstatbestand an. Nicht erst Bekundungen, welche die Neutralität des Landes oder den Schulfrieden konkret gefährden oder gar stören, fallen unter das Verbot. Es will vielmehr schon abstrakten Gefahren vorbeugen, um konkrete Gefahren für die Neutralität der Schule oder den Schulfrieden gar nicht erst eintreten zu lassen. Im Gesetzeswortlaut kommt dies darin zum Ausdruck, dass dieser entsprechende Verhaltensweisen bereits dann verbietet, wenn sie nur "geeignet" sind, die genannten Schutzgüter zu gefährden. Eine Betrachtung der konkreten Verhältnisse an einzelnen Schulen und deren Würdigung ist danach nicht vorgesehen.

Eine derart abstrakte Gefährdung gerade der weltanschaulich-religiösen Neutralität der Schule und des religiösen Schulfriedens geht von dem Tragen eines islamischen Kopftuchs durch eine Lehrerin aus. Auch das Bundesverfassungsgericht, das eine konkrete Gefahr verneint hat (a.a.O. S. 307), sieht dies nicht anders; es stuft den



Fall, dass Lehrer in der Schule religiös motivierte Kleidung tragen, die als Kundgabe einer Glaubensüberzeugung zu interpretieren ist, ausdrücklich als eine abstrakte Gefahr ein (a.a.O. S. 303). Die Schule ist der Ort, an dem die unterschiedlichen religiösen Auffassungen unausweichlich aufeinander treffen und wo sich das Nebeneinander besonders empfindlich auswirken kann. Die Entwicklung hin zu einer gewachsenen religiösen Vielfalt in der Gesellschaft hat daher zwangsläufig ein vermehrtes Potential möglicher Konflikte in der Schule mit sich gebracht. In dieser Lage können leichter Gefährdungen für den religiösen Schulfrieden aufkommen. Sie können sich vor allem aus der Besorgnis insbesondere der Eltern vor einer ungewollten religiösen Beeinflussung der Kinder entwickeln. Einbußen an Neutralität im Erscheinungsbild können zu solcher Besorgnis beitragen und lassen sich insoweit als eine abstrakte Gefahr bezeichnen. Ihr will der Landesgesetzgeber durch eine auch in der Kleidung sichtbar bleibende Neutralität der Lehrer begegnen.

3. Die generelle und kompromisslose Weigerung, diesem Verbot Folge zu leisten, stellt sich somit nach dem Wortlaut des § 38 Abs. 3 SchG als Eignungsmangel dar, der die Berufung in das Beamtenverhältnis ausschließt.

4. Soweit § 38 SchG hier anzuwenden ist, ist er mit höherrangigem Recht, insbesondere dem Grundgesetz, vereinbar.

a) Inhaltlich ist insbesondere die Regelung in § 38 Abs. 2 Satz 1 SchG hinreichend bestimmt. Sie lässt die von ihr erfassten Schutzgüter - die Neutralität des Landes und den Schulfrieden - erkennen. Sie knüpft allein an die abstrakte Eignung eines Verhaltens an, diese Schutzgüter zu gefährden oder zu stören. Sie erfasst, dem generellen Charakter eines Gesetzes entsprechend, jegliche Art von Bekundungen, also auch mündliche oder schriftliche Äußerungen sowie, was § 38 Abs. 2 Satz 2 SchG klarstellt, auch jedes sonstige äußere Verhalten. Die bewusste Wahl einer religiös oder weltanschaulich bestimmten Kleidung fällt ohne weiteres unter diese Regelung. Die Bestimmtheit des Satzes 1 wird auch nicht durch die gesetzliche Klarstellung in § 38 Abs. 2 Satz 3 SchG in Frage gestellt. Die Darstellung christlicher und abendländischer Bildungs- und Kulturwerte von neutraler Warte ist etwas anderes als die Bekundung eines individuellen Bekenntnisses. Das eine hat mit dem anderen nichts zu tun, weil es bei der Darstellung nicht um persönliche innere Verbindlichkeit

geht, die der Darstellende für sich anerkennen müsste. Auch kann und darf es nicht um missionarisches Werben für ein bestimmtes Glaubensbekenntnis gehen. Hiernach lässt sich der Klarstellung in Satz 3 eine zusätzliche Präzisierung dessen entnehmen, was in Satz 1 mit "Bekundung" gemeint ist, und nicht etwa eine Unklarheit oder Widersprüchlichkeit, wie sie die Revision sieht.

b) Wie das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom 24. September 2003 (a.a.O. S. 309) im Einzelnen dargelegt hat, ist der Landesgesetzgeber zuständig und berechtigt, eine gesetzliche Bestimmung zu erlassen, die den möglichen Konflikt widerstreitender Grundrechte der Lehrkräfte, Schüler und Eltern sowie des mit Verfassungsrang ausgestatteten staatlichen Erziehungsauftrags regelt. Dies gilt vor allem dann, wenn die betroffenen Grundrechte - wie hier die positive und negative Glaubensfreiheit sowie das elterliche Erziehungsrecht - nach dem Wortlaut der Verfassung ohne Gesetzesvorbehalt gewährleistet sind und eine Regelung, welche diesen Lebensbereich ordnet, notwendigerweise ihre verfassungsimmanenten Schranken bestimmen und konkretisieren muss. Es gilt auch dann, wenn vorbehaltlos gewährte Grundrechte mit anderen Werten von Verfassungsrang abgewogen werden müssen, auf deren Inhalt der Staat gestalterischen Einfluss hat, wie dies etwa beim staatlichen Erziehungsrecht der Fall ist, das er nach Maßgabe gesellschaftlicher Verhältnisse beeinflussen kann. Hier ist der Gesetzgeber verpflichtet, die Schranken der widerstreitenden Freiheitsgarantien jedenfalls so weit selbst zu bestimmen, wie eine solche Festlegung für die Ausübung dieser Freiheitsrechte wesentlich ist (vgl. BVerfGE 83, 130 <142>).

c) Die Lösung des verfassungsrechtlichen Spannungsverhältnisses durch § 38 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3 SchG verstößt nicht gegen das Prinzip praktischer Konkordanz bzw. das Gebot des verhältnismäßigen Ausgleichs der einander widerstreitenden Grundrechtspositionen. Auch unter Berücksichtigung dieses Prinzips liegt es noch im Rahmen der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers, die Grundrechtsposition der auf Seiten des Staates tätigen Lehrer zugunsten der Freiheitsrechte der Eltern und Schüler sowie zur Sicherung der Neutralität und des Schulfriedens zurücktreten zu lassen. Der Gesetzgeber darf dabei die allgemeinen beamtenrechtlichen Pflichten zu Mäßigung und Zurückhaltung für Lehrer dahin konkretisieren, dass sie in der Schule keine Kleidung oder sonstige Zeichen tragen dürfen, die ihre Zugehörigkeit zu

einer bestimmten Religionsgemeinschaft erkennen lassen. Insoweit sind unter Beachtung der verfassungsrechtlichen Vorgaben auch gesetzliche Einschränkungen der Glaubensfreiheit denkbar (BVerfGE 108, 282 <309>).

Eine Regelung, die Lehrern untersagt, in der Schule äußerlich dauernd sichtbar ihre Zugehörigkeit zu einer bestimmten Religionsgemeinschaft oder Glaubensrichtung erkennen zu lassen, ist Teil der Bestimmung des Verhältnisses von Staat und Religion im Bereich der Schule. Wie auf die Vielfalt der Glaubensüberzeugungen in der Schule zu antworten ist, insbesondere, welche Verhaltensregeln in Bezug auf Kleidung und sonstiges Auftreten für Lehrerinnen und Lehrer zur näheren Konkretisierung ihrer allgemeinen beamtenrechtlichen Pflichten und zur Wahrung des religiösen Friedens in der Schule aufgestellt werden sollen, kann und muss der demokratisch legitimierte Landesgesetzgeber entscheiden. Für die Beurteilung der tatsächlichen Entwicklungen, ihrer Bedeutung für die Wahrung oder Gefährdung des religiösen Friedens in der Schule wie auch der Auswirkungen von Maßnahmen, mit denen den abstrakten oder konkreten Gefahren begegnet werden kann, verfügt der Gesetzgeber über eine Einschätzungsprärogative, die Behörden und Gerichte nicht für sich in Anspruch nehmen können (vgl. BVerfGE 50, 290 <332 f.>; 99, 367 <389 f.>). Es ist seine Sache zu entscheiden, ob er eine großzügige Lösung wählt, die es ermöglicht, die zunehmende religiöse Vielfalt in der Schule aufzunehmen und als Mittel für die Einübung gegenseitiger Toleranz zu nutzen, oder ob er wegen des größeren Potentials möglicher Konflikte in der Schule den Weg geht, der staatlichen Neutralitätspflicht im schulischen Bereich eine striktere und mehr als bisher distanzierende Bedeutung beizumessen und demgemäß auch durch das äußere Erscheinungsbild einer Lehrkraft vermittelte religiöse Bezüge von den Schülern grundsätzlich fern zu halten, um Konflikte mit Schülern, Eltern oder anderen Lehrkräften von vornherein zu vermeiden (BVerfGE 108, 282 <310>). Mit diesen Positionen lässt sich die Bandbreite seines Gestaltungsermessens kennzeichnen, innerhalb dessen er sich bei Wahrung der Gleichheit, Systemgerechtigkeit und Verhältnismäßigkeit frei entscheiden kann.

aa) § 38 SchG hält sich in diesem vom Bundesverfassungsgericht vorgezeichneten Rahmen. Der Landesgesetzgeber hat den Weg gewählt, möglichen Konflikten präventiv zu begegnen. Bereits die abstrakte Gefahr, die der staatlichen Neutralität oder

dem Schulfrieden aus einer politischen, religiösen, weltanschaulichen oder ähnlichen äußeren Bekundung erwachsen kann, genügt ihm als Anlass, entgegenwirkende Verhaltensvorschriften aufzustellen. Das Einbringen religiöser oder weltanschaulicher Bezüge in Schule und Unterricht durch Lehrkräfte kann den in Neutralität zu erfüllenden staatlichen Erziehungsauftrag, das elterliche Erziehungsrecht und die negative Glaubensfreiheit der Schülerinnen und Schüler beeinträchtigen. Es eröffnet zumindest die Möglichkeit einer Beeinflussung der Schulkinder sowie von Konflikten mit Eltern, die zu einer Störung des Schulfriedens führen und die Erfüllung des Erziehungsauftrags der Schule gefährden können (BVerfG a.a.O. S. 302).

bb) Der Landesgesetzgeber ist nicht gehalten, auf die Verhältnisse an einer einzelnen Schule oder in einem bestimmten Bezirk abzustellen oder gar eine individuelle Prüfung der Absichten vorzusehen, die eine Lehrerin etwa mit dem Tragen eines Kopftuchs verbindet. Denn wie dargelegt liegt es in seiner Gestaltungsfreiheit, abstrakten Gefahren schon im Vorfeld zu begegnen. Sie aber lassen sich für keine Schule und keinen Bezirk von vornherein ausschließen. Darüber hinaus geht es um eine Regelung auch der Anforderungen an die Eignung eines Lehrers. Will der Gesetzgeber daran festhalten, dass ein Lehrer prinzipiell dauerhaft an allen Schulen des Landes einsetzbar bleiben muss, so ist es nur folgerichtig, auf die generellen Verhältnisse an den Schulen des Landes abzustellen. Hiermit wäre eine vereinzelnde Betrachtung nicht zu vereinbaren. Ausnahmen für bestimmte Formen religiös motivierter Kleidung in bestimmten Regionen, wie sie der Prozessbevollmächtigte des Beklagten in der mündlichen Verhandlung in Erwägung gezogen hat, kommen daher nicht in Betracht. Für sie bieten weder der Wortlaut des Gesetzes noch der Schutzzweck der Regelung eine Handhabe. Auch materielles Verfassungsrecht stünde dem entgegen (Art. 3 Abs. 1 GG in der Ausprägung des Maßstabs der Systemgerechtigkeit und das Gebot der strikten Gleichbehandlung der Religionsgesellschaften und Glaubensgemeinschaften <dazu sogleich cc>). Ein Vollzugsdefizit, das auf eine mittelbare Diskriminierung hinausliefe (vgl. dazu Art. 2 Abs. 2 lit. b der Richtlinie 2000/78/EG vom 27. November 2000, ABI EG L 303/16), ist in der Regelung nicht angelegt.

cc) § 38 Abs. 2 Satz 3 SchG verletzt nicht das Gleichheitsgebot, indem er die "Darstellung christlicher und abendländischer Bildungs- und Kulturwerte" von den nach

Satz 1 verbotenen Bekundungen abgrenzt und als der Wahrnehmung des dem Neutralitätsgebot verpflichteten Erziehungsauftrags der Landesverfassung Baden-Württemberg nicht widersprechend bezeichnet.

Begründet der Gesetzgeber Dienstpflichten, die in die Glaubensfreiheit von Amtsinhabern und Bewerbern um öffentliche Ämter eingreifen und damit für glaubensgebundene Bewerber den Zugang zum öffentlichen Dienst erschweren oder ausschließen, so ist das Gebot strikter Gleichbehandlung der verschiedenen Glaubensrichtungen sowohl in der Begründung als auch in der Praxis der Durchsetzung solcher Dienstpflichten zu beachten (BVerfG a.a.O. S. 298).

Eine unzulässige Bevorzugung der christlichen Konfession ist mit der Klarstellung in § 38 Abs. 2 Satz 3 SchG nicht verbunden. Der hier verwendete Begriff des "Christlichen" ist im Sinne des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 17. Dezember 1975 (BVerfGE 41, 29 <52>) auszulegen. Er bezeichnet - ungeachtet seiner Herkunft aus dem religiösen Bereich - eine von Glaubensinhalten losgelöste, aus der Tradition der christlich-abendländischen Kultur hervorgegangene Wertewelt, die erkennbar auch dem Grundgesetz zu Grunde liegt und unabhängig von ihrer religiösen Fundierung Geltung beansprucht. Hierzu gehören etwa die Auffassung von der unverfügbaren und unantastbaren Menschenwürde (Art. 1 GG), von der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 GG), von der Gleichheit aller Menschen und Geschlechter (Art. 3 GG) und von der Religionsfreiheit einschließlich der negativen Glaubensfreiheit (Art. 4 GG). Weiter umfasst der Begriff humane Werte wie Hilfsbereitschaft, Sorge für und allgemeine Rücksichtnahme auf den Nächsten sowie Solidarität mit den Schwächeren. Der Auftrag zur Weitergabe christlicher Bildungs- und Kulturwerte verpflichtet oder berechtigt die Schule deshalb keineswegs zur Vermittlung bestimmter Glaubensinhalte, sondern betrifft Werte, denen jeder auf dem Boden des Grundgesetzes stehende Beamte unabhängig von seiner religiösen Überzeugung vorbehaltlos zustimmen kann.

Dasselbe gilt von der Bezugnahme auf die Art. 12 Abs. 1, 15 Abs. 1 und 16 Abs. 1 der Verfassung des Landes Baden-Württemberg. In diesen Artikeln ist die Pflicht des Landes festgelegt, in den öffentlichen Volksschulen in der Schulform der christlichen Gemeinschaftsschule die Kinder in Ehrfurcht vor Gott, im Geiste der christlichen

Nächstenliebe zur Brüderlichkeit aller Menschen und zur Friedensliebe, zur Liebe zu Volk und Heimat, zu sittlicher und politischer Verantwortung, zu beruflicher und sozialer Bewährung und zu freiheitlicher demokratischer Gesinnung zu erziehen. Auch hier bezieht sich die baden-württembergische Verfassung auf christliche Tugenden und nicht auf spezielle Glaubensinhalte. Für Art. 15 Abs. 1 der Landesverfassung folgt dies aus § 31 Abs. 1 und 2 BVerfGG, weil dieser Artikel Gegenstand des Verfassungsbeschwerdeverfahrens war, das der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 17. Dezember 1975 - a.a.O. - zugrunde gelegen hat. Im Übrigen folgt dies aus § 31 Abs. 1 BVerfGG.

§ 38 SchG ist nicht unverhältnismäßig. Das Gebot eines angemessenen Ausgleichs konkurrierender Grundrechte und Rechte mit Verfassungsrang verlangt nicht, dass alle betroffenen Rechtspositionen gleichermaßen Einbußen erleiden. Der Gesetzgeber darf eine Lösung wählen, nach der eines der beteiligten (Grund-)Rechte zu weichen hat. Der religiöse Schulfrieden ist ein Schutzzweck von herausragender Bedeutung, der das hier strittige Verbot schon bei abstrakten Gefahren zu rechtfertigen vermag. Die islamische Glaubensgemeinschaft wird davon auch nicht übermäßig betroffen, da sich das Verbot auf Lehrer im Staatsdienst beschränkt, Schülerinnen auch an öffentlichen Schulen und Lehrerinnen an Privatschulen also das Tragen eines Kopftuchs unbenommen bleibt. Im Übrigen regelt es nur das Verhalten in der Schule, sieht also davon ab, das Verhalten des Beamten auch außerhalb des Dienstes vorzuschreiben (vgl. § 36 Satz 3 BRRG, § 54 Satz 3 BBG).

5. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

Albers

Prof. Dawin

Dr. Kugele

Groepper

Dr. Bayer

## B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Revisionsverfahren auf 21 883 € (entspricht 42 800 DM) festgesetzt (§ 13 Abs. 4 Satz 1 Buchst. b, § 73 Abs. 1 Satz 1 GKG).

Albers

Groepper

Dr. Kugele

Sachgebiet:

BVerwGE: ja

Beamtenrecht

Fachpresse: ja

Rechtsquellen:

GG	Art. 3, Art 4
LBG Baden-Württemberg	§ 9, § 11
SchG	§ 38

Stichworte:

christliche Bildungs- und Kulturwerte; Eignung; Einstellung als Lehrerin an Grund- und Hauptschulen; islamisches Kopftuch; politische, religiöse oder weltanschauliche Bekundung; Religionsfreiheit; Schulfrieden; staatliche Neutralität.

Leitsatz:

Auf der Grundlage des 2004 geänderten baden-württembergischen Schulgesetzes darf die Einstellung als Lehrerin an Grund- und Hauptschulen im Beamtenverhältnis abgelehnt werden, wenn die Bewerberin nicht bereit ist, im Unterricht auf das Tragen eines "islamischen Kopftuchs" zu verzichten.

Urteil des 2. Senats vom 24. Juni 2004 - BVerwG 2 C 45.03

I. VG Stuttgart vom 24.03.2000 - Az.: VG 15 K 532/99 -  
II. VGH Mannheim vom 26.06.2001 - Az.: VGH 4 S 1439/00 -