

Religionsfreiheit und Staatskirchenrecht in Deutschland – eine nicht nur verfassungsrechtliche Lageskizze*

Auch wenn Zahlen nie die ganze Wirklichkeit reflektieren, geben sie doch oft interessante Einblicke. Gehörten noch bis in die 1960er Jahre hinein rd. 90% der Bevölkerung in Deutschland einer christlichen Kirche an, waren es 2007¹ noch etwas über 60%. Dem Islam wurden 2007 knapp 5% der Gesamtbevölkerung zugerechnet, den Konfessionslosen fast 29% – vor allem, aber nicht nur ein ostdeutsches Erbe. Hier geht es um die beiden wachsenden Gruppen: um den Islam und – pars pro toto für die Konfessionslosen – um die Weltanschauung der Aktiven und Organisierten unter ihnen, den Säkularismus (oder Laizismus).

Ist das Religionsrecht auch angesichts der großen Herausforderungen Islam und Säkularismus richtig verortet oder bedarf es einer Neujustierung? Dies zu erörtern, erfordert in diesem ersten Beitrag zuerst einmal seine Lage zu skizzieren. Ein unvermittelter Blick direkt auf das Recht, vor allem auf das Verfassungsrecht, dürfte sich dabei jedoch als vorschnell erweisen – dies umso mehr, als diese Lageskizze „nicht nur“ eine verfassungsrechtliche sein soll. Denn zuerst wäre zu sehen, wem dieses Recht dienen soll: nämlich der Religion selbst (1.). Ein solcher Versuch ist in der verfassungsrechtlichen Literatur sehr selten unternommen worden, obwohl doch eine philosophisch-theologische Betrachtung der rechtlichen vorgelagert sein sollte.² Die Religionsfreiheit als Freiheit von und zur Religion wird danach aus christlicher, islamischer und säkularistischer Sicht beleuchtet (2.), ehe schließlich (3.) wenige Marksteine der historischen Entwicklung von Religionsfreiheit und Religionsrecht skizziert werden, ist doch das Verhältnis von Staat und Religion gerade historisch überaus voraussetzungsvoll. So knüpft auch das Grundgesetz (GG) sowohl in seiner grundrechtlichen als auch in seiner institutionellen Dimension (4.) an vieles vor ihm an. Über diese Lageskizze hinausblicken lassen sollen abschließend Schlaglichter auf einige kontroverse rechtspolitische Optionen (5.).

1. Zum Religionsbegriff und der öffentlichen Dimension von Religion

a) Wenn der am Recht Interessierte sich zuerst einmal in Theologie und Philosophie umschaute nach geeigneten Aussagen zu dem, was *Religion* ausmacht, wird er bald feststellen, dass sich ihm eine allseits akzeptierte Definition des Religionsbegriffs leider nicht eröffnet. Verwiesen wird er vielmehr auf Aussagen wie: ‚Das Absolute‘, ‚die Transzendenz‘, ‚das Unendliche‘, ‚der letzte Grund‘, ‚das Heilige‘ in ihrer inhaltlichen Unbestimmtheit (sind) geeignete Elemente eines allgemeinen Religionsbegriffs.“³ Dabei ist dann auch noch der Tatsache Rechnung zu tragen, dass sich der Religionsbegriff nicht auf die Religionen begrenzen lässt, „in denen personhafte

* Vortrag beim Interdisziplinären Colloquium des Lindenthal-Instituts (Teil I): Islam – Säkularismus – Religionsrecht. Aspekte und Gefährdungen der Religionsfreiheit am Samstag, 28. August 2010, Fassung v. 10. September 2010

¹ Zu diesen Daten C. Waldhoff, Neue Religionskonflikte und staatliche Neutralität. Gutachten D zum 68. Deutschen Juristentag, München 2010, S. 16 ff.

² Zu den seltenen Ausnahmen gehört z.B. H.M. Heinig, Öffentlich-rechtliche Religionsgesellschaften, Berlin 2003, S. 52 ff. (mit deren Entstehungsgeschichte ebd., S. 6).

Verehrungen höherer Wesen (Gott, Götter, Geister) bestimmend sind“, so etwa für einige Richtungen des Buddhismus, Hinduismus und Konfuzianismus⁴. Auch Religion *nur* unter *funktionalen* Gesichtspunkten zu sehen – als „Orientierung über das Ganze der Lebenswelt“, um so „Belastungen tragbar zu machen, Werte zu sichern, Hoffnungs- und Handlungsperspektiven zu eröffnen“⁵ – wäre allein nicht zielführend, da solches nicht nur Religionen leisten. Mehr noch: Jede funktionale Deutung der Religion erscheint unangemessen, weil sie zu einer „Relativierung des Absoluten“ führt, was „gleichbedeutend ist mit dessen Verschwinden“. Natürlich ist das Verhältnis des Menschen zum Absoluten nicht selbst absolut. Daher gibt es Religionssoziologie, die schon „die religiöse Dimension als unableitbar voraussetzt“ und es stets nur mit deren „historisch-gesellschaftlichen Konkretisierungen“ zu tun hat. Religion ist mithin eine „Verwandlung der Perspektive, *innerhalb* derer die Frage nach Funktionen erst ihren Sinn erhält“⁶.

In philosophisch-systematischer Perspektive wird Religion auch als ein Paradigma betrachtet, das die dem Menschen zugängliche Wirklichkeit „als von einer anderen Wirklichkeit getragen und abhängig erfährt, die sich als bleibendes Geheimnis und Heiliges, d.h. als das Unfassbare und Unverfügbare schlechthin, kundtut“. Religion lebt mithin aus der Überzeugung, dass es „mit der von Kontingenz und Endlichkeit geprägten Wirklichkeit nicht sein Bewenden haben kann.“ Religion könne nur dann erschlossen werden, wenn ihr gegenüber „die neutrale Distanz aufgegeben und eine existentielle Entscheidung getroffen wird.“⁷ Mit Jüngel ließe sich Religion auch kurz charakterisieren als Zusammenleben der Menschen mit Gott oder vor Gott; da „endgültig gelingendes Leben“ nicht erreichbar wäre „durch dessen eigene Möglichkeiten“, gehöre zur Religion „immer eine elementare Unterbrechung des irdischen Lebenszusammenhangs, die freilich diesem (selbst, LH) zugute kommt“.⁸

Wie die einzelne Religion dies jeweils sieht, macht ihr Selbstverständnis aus.⁹ Das bringt dann natürlich auch Unterschiede zu den verschiedenen Fragen um Gott, menschliches Leben und Welt mit sich und macht auch nicht Halt vor der Vereinbarkeit von Religion und Verfassungsstaat.¹⁰

Mit Habermas ließe sich die „integrale Rolle“ ergänzen, die Religion im Leben einer gläubigen Person hat, bei der „der wahre Glaube nicht nur Doktrin (ist), geglaubter Inhalt, sondern Energiequelle, aus der sich performativ das ganze Leben des Gläubigen speist“¹¹. Da nun einmal der „transzendente Zweck der Religion immer

³ H. Zirker, Art. Religion. I. Begriff, in: Lexikon für Theologie und Kirche (LThK), Bd. 8, 3. Aufl. 1999, Sp. 1035 f.

⁴ H. Bürkle, Art. Religion. III. Religionswissenschaftlich, in: LThK, Bd. 8, 3. Aufl. 1999, Sp. 1040.

⁵ H. Zirker, Art. Religion. I. Begriff, in: LThK (N 3), Sp. 1035.

⁶ R. Spaemann, Das unsterbliche Gerücht. Die Frage nach Gott und die Täuschung der Moderne, Stuttgart 2007, S. 106 f. (Hervorhebung im Original).

⁷ H.M. Schmidinger, Art. Religion. II. Anthropologisch-philosophisch, in: LThK, Bd. 8, 3. Aufl. 1999, Sp. 1039. Vgl. auch R. Schieder, Sind Religionen gefährlich?, Berlin 2008, S. 292 f. U. Di Fabio (Die Kultur der Freiheit, München 2005, S. 167) verweist darauf, dass „Religionsgemeinschaften eine ständige Erinnerung an die Eindimensionalität des modernen Projekts“ seien; „die zweckrationale Neubegründung der Gesellschaft blendet eine ganze Wirklichkeitsdimension als irrational aus, die sich nicht ausblenden lässt“, dazu gehöre auch der Glaube. – H. Joas (Braucht der Mensch Religion?, Freiburg i.Br. 2004, S. 16 f.) hingegen stellt ab auf die religiöse Erfahrung der Selbsttranszendenz „im Sinne eines Hinausgerissenwerdens über die Grenzen des eigenen Selbst, eines Ergriffenwerdens von etwas, das jenseits meiner selbst liegt, einer Lockerung oder Befreiung von der Fixierung auf mich selbst“. Die Frage, von wem man ergriffen ist, ist damit noch nicht beantwortet. „Gläubige deuten diese Erfahrungen im Lichte ihres Glaubens“ (ebd., S. 27).

⁸ E. Jüngel, Religion, Zivilreligion und christlicher Glaube, in: Essener Gespräche 39 (2005), S. 53 (54).

⁹ Vgl. dazu auch H.M. Heinig, Öffentlich-rechtliche Religionsgesellschaften (N 2), S. 55.

¹⁰ Vgl. dazu P. Kirchhof, Die Freiheit der Religionen und ihr unterschiedlicher Beitrag zu einem freien Gemeinwesen, in: Essener Gespräche 39 (2005), S. 105 (109 ff., 114 f.) sowie U. Di Fabio, Gewissen, Glaube, Religion. Wandelt sich die Religionsfreiheit?, Berlin 2008, S. 29 ff. Die englische Religionsphilosophin E. Anscombe warnte in ähnlichem Kontext einmal davor, nur an „nette Religionen“ zu denken: „Was aber, wenn eine Religion verlangt, Menschenopfer darzubringen?“ (Diskussionsbeitrag in E. Anscombe, P. Berglar, C. Clark, Globale Gesellschaft und Zivilisation, Köln 1975, S. 59).

¹¹ J. Habermas, Religion in der Öffentlichkeit, in: ders., Zwischen Naturalismus und Religion, Frankfurt/M. 2005, S. 119 (133).

auch mit einer kohärenten Lebensphilosophie im Diesseits verbunden“ ist, weist Di Fabio zurecht darauf hin, dass Religion auch ein prägender Kulturfaktor ist; „in der Geschichte war dies regelmäßig offenkundig, heute in der säkularisierten Welt bleibt dieses Faktum nur latent wirksam, kann aber jederzeit wieder in den Mittelpunkt treten“¹². In diesem Sinne hat Religion auch immer eine irgendwie öffentliche Dimension, ist „public religion“.¹³

b) Ist damit der Religionsbegriff zumindest innerhalb einiger Eckpunkte ausgeleuchtet, gilt es nun, solche Strukturelemente etwas näher zu betrachten, die *Religion in der Öffentlichkeit* umreißen und dabei auch eine Relevanz für das *Religionsrecht* gewinnen könnten.¹⁴ Als Orientierung dienen dabei vor allem Überlegungen zweier sehr unterschiedlich denkender Philosophen, die zum Thema Religion seit 1999 zumindest Berührungspunkte und sogar gemeinsame Schnittmengen entwickelt haben, nämlich Spaemann und Habermas:

(1) Alle menschlichen Dinge haben eine Außen- und eine Innenseite, beide gehören zusammen. Oft lebt die Außenperspektive von der Innenperspektive. Die Innenseite etwa des Christentums ist der Glaube an die Wirklichkeit Gottes und die Hoffnung auf das ewige Leben bei Gott. Solange der Glaube an diese Wirklichkeiten lebendig ist, erfüllt er zugleich „vielfältige soziale und psychische Funktionen“. Wer die *Innenperspektive*, etwa den christlichen Glauben, nicht teilt, wird geneigt sein, „ihn durch etwas anderes als durch die Wahrheit seines Gegenstandes zu erklären. Verstehen wird er den Glauben letzten Endes nicht.“ Wer hingegen „unfähig ist, sich in die *Außenperspektive* zu versetzen, von der aus die christliche Religion *eine* Weltansicht unter anderen ist, der wird zum Sektierer oder zum Fanatiker, der sich gegen die Universalität der Vernunft verschließt“¹⁵, so Spaemann zutreffend. Mit Habermas könnte man ergänzen, dass sich jede Religion „zu den konkurrierenden Aussagen anderer Religionen ebenso ins Verhältnis setzen (muss) wie zu den Einsprüchen der Wissenschaft und des säkularisierten, halb verwissenschaftlichten commonsense. Deshalb wird der moderne Glaube reflexiv.“ Und deshalb sei „die moderne Form des religiösen Glaubens“ ausgezeichnet „von der Relativierung des eigenen Standorts, die freilich keine Relativierung der Glaubenswahrheiten selbst zur Folge haben darf“¹⁶.

Zurück zur Innen- und Außenperspektive: Es gilt, „die Sprachen beider Perspektiven zu sprechen“¹⁷, je nach Umständen und Gesprächspartnern: Die Perspektive „von außen“ wäre dann eher der Religionswissenschaft zugeordnet oder, auf die Schule bezogen der bekenntnisneutralen Religionskunde, die „von innen“ der Theologie bzw. dem bekenntnisgebundenen Religionsunterricht.¹⁸

(2) Wenn der englische Lordkanzler Thomas More dem Wahlspruch folgte „Des Königs treuer Diener, aber Gottes zuerst“, war für ihn klar, wie er mögliche – und dann später auch tatsächliche – Diskrepanzen zwischen

¹² U. Di Fabio, *Die Kultur* (N 7), S. 176.

¹³ Vgl. P. Nolte, *Religion und Bürgergesellschaft*, Berlin 2009, S. 16 ff.

¹⁴ Dabei wird das Thema Islam als spezifisches Thema ausgespart, weil es hier nicht um einzelne Religionen gehen soll und der Islam in zwei Beiträgen ausführlich behandelt wird. Zu einigen Aspekten der Beziehungen Islam und Christentum siehe R. Brague, Schluss mit den „drei Monotheismen“!, in: *Communio* 36 (2007), S. 98 ff. und A.T. Houry, *Der Koran und die Bibel*, in: *Communio* 39 (2010), S. 275 ff.

¹⁵ R. Spaemann, *Das unsterbliche Gerücht* (N 6), S. 8 f. (Hervorhebungen durch LH).

¹⁶ J. Habermas, *Ein Gespräch über Gott und die Welt*, in: ders., *Zeit der Übergänge. Kleine Politische Schriften IX*, Frankfurt/M. 2001, S. 173 (177) (Ersterscheinung 1999).

¹⁷ R. Spaemann, *Das unsterbliche Gerücht* (N 6), S. 9.

¹⁸ Zum Unterschied von Religionsunterricht und Theologie einerseits, Religionskunde und Religionswissenschaften andererseits vgl. R. Schieder, *Sind Religionen* (N 7), S. 251 ff., 255 ff.

dem Willen des einen und dem des anderen auflösen würde. Er wusste: „Wer gegen sein Gewissen handelt, handelt sowohl gegen das Gute als auch gegen seine persönliche Identität“, wobei das Gewissen seinen Inhalt gewinnt „aus dem, was wir unter Zuhilfenahme aller zur Verfügung stehenden Kriterien als das objektiv Gute zu erkennen glauben“¹⁹. Mithin ist „die Identität des Menschen nicht von seiner Erkenntnis abtrennbar und das heißt: von seinem Gewissen.“²⁰ Für das heikle Thema des *Religionswechsels* etwa bedeutet das für Spaemann: „Nur ein evidentestes Licht, nur eine klare Wahrheitsüberzeugung kann den Religionswechsel legitimieren, weil nur in diesem Fall die Treue nicht gebrochen wird“²¹, die Treue nämlich zur gewonnenen, dann vermutlich neuen Wahrheitsüberzeugung. Oder anders gesagt: „Die (prinzipielle, LH) Ablehnung von Konversionen wäre gleichbedeutend mit dem Eingeständnis, dass man in Wirklichkeit nicht glaubt, was man glaubt.“²²

(3) „Universalistische Religionen sind ihrem Wesen nach missionarisch, solange sie lebendig sind“, so eine erste These Spaemanns. Das ist so, weil ihnen die Überzeugung eigen ist, dass es für *jeden* Menschen gut wäre, diese Glaubensüberzeugung zu haben und ihr gemäß zu leben. Aber ein Zweites muß hinzukommen: Es kann nur dort „zu einer fruchtbaren Auseinandersetzung kommen, wo Menschen, die ihre Religion ernsthaft praktizieren, miteinander friedlich koexistieren“²³.

„Für Hypothesen stirbt man nicht.“ Hingegen leisten „nur Überzeugungstäter, wenn es ernst wird, Widerstand. Die Alternative wäre der banale Nihilismus, der die Menschen zu gefügigen Ratten macht, die sich mit Hilfe des Lustprinzips in jede Richtung manipulieren lassen.“²⁴ Freie Menschen bestehen auch auf der Freiheit des anderen. Sie tun dies aus einer Überzeugung unbedingter, das heißt religiöser Art. Solche Überzeugungen sind ihrer Natur nach missionarisch.²⁵

(4) Nur ein präziser *Toleranz*-Begriff, wie Spaemann ihn verwendet, verhindert, dass Toleranz fälschlicherweise mit Gleichgültigkeit oder Relativismus gleichgesetzt werden kann²⁶: „*Ideen* sind ihrer Natur nach intolerant. Eine Idee, die einen Wahrheitsanspruch erhebt, führt immer die binäre Unterscheidung zwischen wahr und falsch ein. *Menschen* dagegen können und sollen im Umgang mit Menschen, die andere – ihrer Meinung nach falsche – Ideen haben, *tolerant* sein. Denn nur so können sich Ideen entsprechend der ihnen eigenen geistigen Kraft mit anderen Ideen messen. Es ist zwar nicht ausgemacht, dass dabei die Wahrheit siegt. Aber im anderen Fall ist es ausgemacht, dass sie nicht siegt. Gewalt ist kein wahrheitsfunktionales Argument, sondern sie erstickt wahrheitsfunktionale Argumente.“²⁷ Somit kann Toleranz nicht, so Habermas, zu einer „Relativierung eigener Überzeugungen“ führen, jedoch zu einer „Einschränkung ihrer praktischen Wirksamkeit“²⁸. Demnach werden die Handlungsfolgen der unterschiedlichen Überzeugungen zwischen Gläubigen, Andersgläubigen und Nicht-

¹⁹ R. Spaemann, *Das unsterbliche Gerücht* (N 6), S. 130 f.

²⁰ Ebd., S. 143.

²¹ Ebd., S. 142.

²² Ebd., S. 157.

²³ Zu beiden Thesen ebd., S. 150.

²⁴ Ein um-sich-greifender Verzicht auf Überzeugungen lässt allzu leicht eine „Diktatur des Relativismus“ entstehen, vor der J. Ratzinger 2005 eindringlich gewarnt hat. Vgl. dazu L. Häberle, *Anker gegen den Relativismus*, in: *Communio* 36 (2007), S. 586 (595).

²⁵ R. Spaemann, *Das unsterbliche Gerücht* (N 6), S. 164 f.

²⁶ Zu dieser Thematik ausführlich: L. Häberle, *Toleranz – Relativismus – Political Correctness. Zur Toleranz-Position von R. Forst und J. Habermas*, in: H. Thomas/J. Hattler (Hrsg.), *Glaube und Gesellschaft*, Darmstadt 2009, S. 19 (21 f., 33 ff.).

²⁷ R. Spaemann, *Das unsterbliche Gerücht* (N 6), S. 155 f. (Hervorhebungen durch LH). Zum Gewalt- und Risikopotential von Religionen siehe R. Schieder, *Sind Religionen* (N 7), S. 210 ff.

gläubigen neutralisiert, der Dissens bleibt fortbestehen, wird aber von der sozialen Ebene entkoppelt. Dies sichere nach Habermas den Religionsgemeinschaften erst „die Bewegungsfreiheit, um sich aus der Binnenperspektive ihrer eigenen, in der Substanz unangetasteten Doktrinen sowohl zu den Glaubensrichtungen anderer Religionsgemeinschaften wie auch zu den Denk- und Verkehrsformen ihrer säkularen Umwelten in ein kognitiv einleuchtendes Verhältnis zu setzen.“ Dies diene der „Selbstbehauptung der Religionsgemeinschaften in einer sich fortwährend modernisierenden Gesellschaft.“²⁹ Zu dieser Selbstbehauptung zählt wesentlich auch, das religiöse *Selbstverständnis* der jeweiligen Gemeinschaft formulieren, in der Öffentlichkeit artikulieren und ggf. danach handeln zu können. Rechtlich gewendet: „Ohne die Berücksichtigung des religiösen Selbstverständnisses würde der verfassungsrechtliche Schutz der Deutungspotenz der Religion für das Individuum staatlich gekappt. Dies liefe der Zielsetzung der Religionsfreiheit gerade zuwider.“³⁰

(5) „Mit dem Wahrheitsanspruch universalistischer Religionen ist es unvereinbar, wenn ihre Vertreter die Welt in (religiös homogene, LH) territoriale Einflusszonen einteilen, deren Respektierung sie von anderen verlangen.“ Es gibt aber „das Recht der großen Mehrheit, ihre gemeinschaftlichen religiös-kulturellen Lebensäußerungen zu privilegieren, also etwa in christlichen Ländern den Sonntag, in islamischen den Freitag und in Israel den Sabbat. Eine kleine religiöse Minderheit in solchen Ländern kann nicht verlangen, das Gesicht dieser Region durch demonstrative Bauten verändern zu dürfen“³¹, soweit Spaemann. So sind auch Symbole und Gebräuche zu bewahren. Niemand kann so tun, als gäbe es nicht über Jahrhunderte hinweg auch religiös gewachsene Kulturräume. Denn niemand lebt auf der einsamen und wilden Insel des Robinson Crusoe – möglichst noch vor dessen Ankunft. Vielmehr gilt es solche Kulturräume zu respektieren, zumindest bis zu einem gewissen Grad. Wo verläuft die Grenze? Sie ist spätestens dann erreicht, wenn dadurch andere Religionen und Glaubensüberzeugungen systematisch benachteiligt und institutionell unterdrückt werden sollten. Das Kultur-Argument, so richtig es im Kern ist, nämlich religiöse Kultur zu bewahren, hat nur sehr begrenzte Tragweite, weil es nicht hinreicht, um deren Ausschließlichkeit festzuschreiben.³²

2. Religionsfreiheit aus christlicher, islamischer und säkularistischer Sicht

a) Im Christentum wird geistliche und weltliche Gewalt prinzipiell unterschieden: „Gebt dem Kaiser, was des Kaisers ist, und Gott, was Gottes ist“ (Mt 22, 15 [21]) und mehr noch, zumindest auf Normalsituationen bezogen: „Jeder leiste den Trägern der staatlichen Gewalt den schuldigen Gehorsam“ (Röm 13, 1-7). Im Konfliktfall jedoch wird das Geistliche über dem Weltlichen gesehen: „Man muß Gott mehr gehorchen als den Menschen“ (Apg 5, 29).

²⁸ J. Habermas, Religiöse Toleranz als Schrittmacher kultureller Rechte, in: ders., Zwischen Naturalismus (N 11), S. 258 (268).

²⁹ J. Habermas, Kulturelle Gleichbehandlung – und die Grenzen des Postmodernen Liberalismus, in: ders., Zwischen Naturalismus (N 11), S. 279 (319). Solange säkulare Bürger davon überzeugt seien, dass Religionsgemeinschaften ein „gewissermaßen archaisches“ Relikt sind, könnten sie die Religionsfreiheit nur als „kulturellen Naturschutz für aussterbende Arten“ verstehen, habe Religion „keine innere Berechtigung mehr“. Nach „säkularistischer Lesart“ könne man voraussehen, dass sich „religiöse Anschauungen im Lichte der wissenschaftlichen Kritik auflösen werden und dass die religiösen Gemeinden dem Druck einer fortschreitenden kulturellen und gesellschaftlichen Modernisierung nicht standhalten können.“ Ders., Religion in der Öffentlichkeit (N 11), S. 145.

³⁰ H.M. Heinig, Öffentlich-rechtliche Religionsgesellschaften (N 2), S. 58.

³¹ R. Spaemann, Das unsterbliche Gerücht (N 6), S. 158.

³² Siehe auch M. Kriele, Säkularisierung und die islamische Herausforderung, in: Festschrift für H.H. v.Arnim, Berlin 2004, S. 103 (106 ff., bes. 108). Vgl.

Schon in der Frühzeit des Christentums³³ verfochten prominente Autoren wie Tertullian und Laktanz die „Notwendigkeit der freien Gesinnung bei der Gottesverehrung“. Gleichwohl brach sich ab dem Mittelalter „unter den Vorzeichen einer christlich mutierten weltlichen Macht die Versuchung Bahn, geistliche Zielsetzungen mit weltlichen Mitteln durchzusetzen“ und so sicherzustellen, dass die „Untertanen die wahre Religion beobachteten“.

b) Zwar erhob das kanonische Recht „seit dem frühen 12. Jahrhundert den urchristlichen Grundsatz, demzufolge niemand zum Glauben gezwungen werden dürfe, zum Rechtssatz“. Aber zumindest seit 1791 hatten in der *katholischen Kirche* einige päpstliche Enzykliken die Position vertreten, der Staat dürfe nicht die vom Liberalismus geforderte Religionsfreiheit gewähren aus der Erwägung heraus, dass „allein die Wahrheit, nicht aber der Irrtum ein (auch gerade vom Staat zu schützendes) Existenzrecht besäße“³⁴. Auch wenn Einzelne wie Bischof v. Ketteler seit 1850 die von der Staatsgewalt zu gewährende „volle Religionsfreiheit“ forderten, war es bis zur Erklärung über die Religionsfreiheit *Dignitatis humanae* von 1965 noch ein langer und dornenreicher Weg, an dessen Ende nicht mehr von Rechten und Pflichten des *Staates* Wahrheit durchzusetzen die Rede war, sondern vor allem von Rechten und Pflichten der *Person*,³⁵ die Wahrheit zu suchen, sein Gewissen zu bilden und diesem zu folgen. Dieser Perspektivenwechsel – weg von einem „Recht der Wahrheit“ hin zu einem „Recht der Person“ – wurde zutreffend auch als „Kopernikanische Wende“³⁶ bezeichnet.

In dieser Konzilserklärung³⁷ ist die Rede vom „Fehlen des Rechtes eines Anderen, zumal des Staates“, auf den Einzelnen „Zwang auszuüben, mich also an meinem Glauben und dessen verschiedenen Vollzügen zu hindern.“³⁸ Vielmehr sei jeder einzelne von seinem „eigenen Wesen gedrängt“, gerade auch im Bereich der Religion die Wahrheit zu suchen. Demnach sei „das Recht auf religiöse Freiheit“ im „Wesen (der Person) selbst begründet“, denn der Glaubensakt sei „seiner Natur nach ein freier Akt“. Die weitreichende Schlussfolgerung daraus: „So bleibt das Recht auf religiöse Freiheit auch denjenigen erhalten, die ihrer Pflicht, die Wahrheit zu suchen und daran festzuhalten, nicht nachkommen, und ihre Ausübung darf nicht gehemmt werden, wenn nur die gerechte öffentliche Ordnung gewahrt bleibt.“³⁹

Verankert ist damit in dieser Konzilserklärung sowohl die *positive* Religionsfreiheit – Gläubige wie Religionsgemeinschaften haben das Recht, Glaubenswahrheiten innerlich anzuhängen und äußerlich zu bekennen und zu bekunden⁴⁰ – als auch die *negative* – jeder hat das Recht, seinen Glauben nicht bekennen zu müssen. Der Staat geht sogar weiter: Der Einzelne muß nicht einmal glauben. Mehr noch: Er muß sich mit religiösen Themen und Wahrheiten nicht einmal befassen.

auch R. Schieder, *Sind Religionen (N)*, S. 227 ff.

³³ Zum folgenden auch in b): S. Mückl, *Geistesgeschichtliche Grundlagen der Gewissensfreiheit*, in: Festschrift für H. Bethge, Berlin 2009, S. 209 (216 ff.).

³⁴ Ebd., S. 209 (219).

³⁵ Zu diesem Perspektivenwechsel überzeugend M. Rhonheimer, *Verwandlung der Welt*, Köln 2006, S. 90.

³⁶ Eingehende Darstellung J. Isensee, *Keine Freiheit für den Irrtum*, in: *Zeitschrift für Rechtsgeschichte (ZRG)* 104 Kan. Abt. 73, 1987, S. 296 (336).

³⁷ Zum folgenden II. Vatikanisches Konzil, Erklärung über die Religionsfreiheit *Dignitatis humanae*, Nr. 2 f., 9 f.

³⁸ N. Lobkowitz, *Religionsfreiheit ohne Schranken? Über Dignitatis Humanae*, in: *Communio* 34 (2005), S. 624 f. (Hervorhebungen im Original).

³⁹ II. Vatikanisches Konzil, Erklärung über die Religionsfreiheit (N 37), Nr. 2. Mit diesem „wenn nur“ und Verweisen auf die „öffentliche Ordnung“ oder ein „geordnetes Zusammenleben in wahrer Gerechtigkeit“ (ebd., Nr. 7) hat sich die Kirche in der Konzilserklärung mehrfach gegen eine Religionsfreiheit *ohne* Schranken ausgesprochen (vgl. N. Lobkowitz, *Religionsfreiheit (N 38)*, S. 626).

⁴⁰ Siehe auch S. Mückl, *Die Gewissens-, Glaubens- und Religionsfreiheit als zentrales Menschenrecht*, in: A. Rauscher (Hrsg.), *Handbuch der Katholischen Soziallehre*, Berlin 2008, S. 77 (84 ff.).

c) Unter den *Protestanten*⁴¹ galt Luther wie Melanchthon die „cura religionis als vornehmste Pflicht des Fürsten“, wozu er seine Machtmittel einzusetzen hatte. Das evangelische Landeskirchentum war aber auch hinderlich, weil die Protestanten dadurch auf die Ansicht der Obrigkeit Rücksicht zu nehmen hatten und diese in Freiheitsforderungen allzu oft eine Gefahr für die religiös-politische Einheit ihres Territoriums sah.⁴² Im 19. Jahrhundert waren weder die dem theologischen Liberalismus zugeneigten „Kulturprotestanten“ noch – und schon gar nicht – die Anhänger des „Christlichen Staates“ der „umfassenden Durchsetzung der Grund- und Menschenrechte besonders zugeneigt, und die evangelischen Kirchen standen bis zum Ende des Zweiten Weltkriegs den Grundrechten eher ablehnend gegenüber“.⁴³ Angestoßen von der völkerrechtlichen Positivierung der Menschenrechte,⁴⁴ gelangte der deutsche Protestantismus nach den Katastrophen des 20. Jahrhunderts „zu einer vorbehaltlos positiven Einschätzung der Gewissens-, Glaubens- und Religionsfreiheit“. Diese finde „letztlich ihren Grund in der jedem Menschen zukommenden, ihm von Gott geschenkten Würde“, so die für Deutschland programmatische „Demokratie-Denkschrift“ der EKD von 1985.

d) Drei recht unterschiedliche Anmerkungen zum Islam:⁴⁵

(1) Der *Islam*⁴⁶ kennt – trotz aller weltweiten Vielgestaltigkeit, die es auch schwer macht, von „dem“ Islam zu reden – Religionsfreiheit im Sinne des westlichen Verfassungsstaats nur teilweise. Als repräsentativer Rechtstext mag die 1990 von der „Organisation der Islamischen Konferenz“ verabschiedete „Kairoer Erklärung über Menschenrechte im Islam“ gelten, aus der deutlich wird, dass eine Religionsfreiheit, die auch den Religionswechsel weg vom Islam⁴⁷, die Mission für eine andere Religion oder auch die Religionslosigkeit einschließt, nicht gemeint ist. Zudem gilt die Unterordnung unter die Scharia. In islamischen Ländern genießen die Gläubigen der anderen „Buchreligionen“ (Christen und Juden) als tributpflichtige Schutzbürger (*dhimmis*) insofern Religionsfreiheit, als sie nicht zum Verlassen ihrer Religion und zur Annahme des Islams gezwungen werden dürfen; im übrigen wird ihnen aber nur private Religionsausübung zugestanden und sie sind zahlreichen Einschränkungen etwa bzgl. Errichtung und Erhalt von Kultgebäuden, Eheschließung mit Muslimen etc. unterworfen.

(2) „Das islamische Recht verpflichtet Muslime in der Diaspora, sich grundsätzlich an die lokale Rechtsordnung zu halten“, hieß es in einer Grundsatzerklärung des Zentralrats der Muslime in Deutschland 2002. Was jedoch gilt, wenn die Situation der „Diaspora“ nicht mehr besteht?⁴⁸

⁴¹ Ausführlich zur Thematik G. Robbers, Menschenrechte aus der Sicht des Protestantismus, in: D. Merten/H.-J. Papier, Handbuch der Grundrechte (HGR), Bd. I (2004), § 9 Rn. 27 ff., 35 ff.

⁴² Siehe L. Wick, Islam und Verfassungsstaat. Theologische Versöhnung mit der politischen Moderne?, Würzburg 2009, 37.

⁴³ M. Borowski, Die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Grundgesetzes, Tübingen 2006, S. 83.

⁴⁴ Vgl. G. Robbers, Menschenrechte (N 41), Rn., 38 sowie L. Wick, Islam (N 42), S. 42. Zum folgenden S. Mückl, Die Gewissensfreiheit (N 40), S. 83.

⁴⁵ Im Rahmen dieses Bands sind dem Islam zwei eigene Beiträge gewidmet.

⁴⁶ Zum folgenden vgl. die knappe Darstellung bei S. Mückl, Die Gewissensfreiheit (N 40), S. 83 f., ausführlicher A. v. Campenhausen/H. de Wall, Staatskirchenrecht, 4. Aufl., München 2006, S. 84 ff. sowie L. Wick, Islam (N 42), S. 125 ff., zu Einzelaspekten in W. Ende/U. Steinbach (Hrsg.), Der Islam in der Gegenwart, 5. Aufl. München 2005 die Beiträge von A. Flores, Die innerislamische Diskussion zu Säkularismus, Demokratie und Menschenrechten, S. 620 (633 f.), J. Pink, Der Islam und die nichtislamischen Minderheiten, S. 731 (738) sowie U. Spuler-Stegemann, Die Stellung des Islams und des islamischen Rechts in ausgewählten Staaten: Türkei, S. 229 (231).

⁴⁷ Art. 10: „Der Islam ist die Religion der reinen Wesensart. Es ist verboten, irgendeine Art von Druck auf einen Menschen auszuüben oder seine Armut oder Unwissenheit auszunutzen, um ihn zu einer anderen Religion oder zum Atheismus zu bekehren.“ – Der Abfall vom islamischen Glauben gilt als todeswürdiges Verbrechen. Vgl. A.T. Khoury, Abfall vom Glauben im Koran und im Rechtssystem, in: ders./P. Heine/J. Oebbecke, Handbuch Recht und Kultur des Islams in der deutschen Gesellschaft, Gütersloh 2000, S. 237 ff.; ders., Frieden, Toleranz und universale Solidarität, in: ebd., S. 259 (266 f.)

⁴⁸ Siehe E.-W. Böckenförde, Der säkularisierte Staat, München 2007, S. 37 f.

(3) „Die These, der Islam sei *din wa-daula*, Religion und Staat⁴⁹, bildet keine Beschreibung der Wirklichkeit oder gar ein unabänderliches Gesetz.“ Es handele sich dabei nicht um die Forderung einer Religion, des Islams, sondern um die Kernaussage der politischen Ideologie des Islamismus – auch wenn im Islam das Verhältnis von Religion und Politik enger sei als etwa im Christentum.⁵⁰

e) Nur wenige Anmerkungen zur Sicht des *Säkularismus*⁵¹ oder Laizismus:⁵² Nicht nur in Frankreich, sondern u.a. auch in Deutschland erwuchs aus solcher Weltanschauung – kurz: „umfassende Weltdeutung ohne Gott“ bei aller Unterschiedlichkeit im einzelnen –, aus dem emanzipatorisch-aufklärerischen Programm der „Befreiung des Staates von der Kirche“ die Forderung einer strikten Trennung von Kirche und Staat sowie die nach einem Herausdrängen von Religion aus der Öffentlichkeit, denn nur so ließen sich Religionskonflikte vermeiden und der religiöse Friede sichern. Ein solcher Ansatz verbietet gewöhnlich jegliche „Privilegierung“ von Religion, fordert die volle Gleichstellung von Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften – möglichst auf Basis privatrechtlicher Vereinigungen – sowie das Verbot jeglichen Religionsunterrichts an öffentlichen Schulen (hilfsweise: Einführung eines Weltanschauungsunterrichts als Pendant zum Religionsunterricht). Solch strikt distanzierende Lesart der religiös-weltanschaulichen Neutralität des Staates – Böckenförde würde sie als distanzierende Neutralität bezeichnen⁵³ – tendiert zu einer möglichst weitgefassten negativen Religionsfreiheit im Sinne einer „Generalermächtigung zur Verhinderung von Religion“. Sie zielt auf einen aseptisch religionsfreien Raum.

3. Religionsfreiheit und Religionsrecht in historischer Perspektive

Das Verhältnis des Staates zur Religion ist historisch überaus voraussetzungsvoll, hat es doch in den fast 17 Jahrhunderten seit dem Toleranzedikt 311 bzw. dem Konstantinischen Edikt 313 in den verschiedenen europäischen Staaten unterschiedliche Ausprägungen erfahren.⁵⁴ Dies sei in sechs Entwicklungsphasen kurz nachgezeichnet:⁵⁵

a) Im *Mittelalter* lässt sich von Religionsfreiheit nicht reden. Religion und Kirche – jeweils nur eine – einerseits sowie Recht und Politik andererseits waren eng miteinander verwoben. Mit dem sog. Investiturstreit rückten

⁴⁹ So etwa A.T. Khoury, Das Gesetz Gottes, in: ders. u.a., Handbuch (N 47), S. 21.

⁵⁰ U. Matyssek, Zum Problem der Trennung von Religion und Politik im Islam, in: S. Muckel (Hrsg.), Der Islam im öffentlichen Recht des säkularen Verfassungsstaates, Berlin 2008, S. 158 (178).

⁵¹ Vom Begriff „Säkularisierung“ ist der des „Säkularismus“ zu unterscheiden. Als solcher wird gelegentlich der in den 1920er Jahren vor allem in Deutschland als praktische Weltanschauung auftretende *Wille zur Säkularisierung* bezeichnet (vgl. H. Lübke, Säkularisierung. Geschichte eines ideenpolitischen Begriffs, Freiburg-München³2003, S. 95, 101).

⁵² Zum folgenden siehe S. Mückl, Europäisierung des Staatskirchenrechts, Baden-Baden 2005, S. 151, 230, 398 f., 543, ders., Trennung und Kooperation, in: Essener Gespräche 40 (2007), S. 41 (73 ff.), A. v.Campenhause/H. de Wall, Staatskirchenrecht (N 46), S. 96, 287, 327, 346, 370 f., C. Waldhoff, Neue Religionskonflikte (N 1), S. 39 ff., H.M. Heinig, Ordnung der Freiheit, in: Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht (ZevKR) 53 (2008), S. 235 (239 f., 243 ff., 249 f.) sowie G. Robbers, Staat und Religion, in: Veröffentlichung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (VVDSrL) 59 (2000), S. 231 (238, 243 ff.)

⁵³ Grundlegend E.-W. Böckenförde, Kreuze (Kruzifixe) in Gerichtssälen? Zum Verhältnis von staatlicher Selbstdarstellung und religiös weltanschaulicher Neutralität des Staates, in: ZevKR 20 (1975), S. 129 ff.

⁵⁴ Vgl. A. v.Campenhause, Religionsfreiheit, in: J. Isensee/P. Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts (HStR) VII (32009), § 157 Rn. 6.

⁵⁵ Zum folgenden vgl. C. Waldhoff, Neue Religionskonflikte (N 1), S. 25 ff. Der dortigen Einteilung wird hier nur zum Teil gefolgt.

beide ein Stück voneinander ab. Von einigen wird der Investiturstreit als Keimzelle weltlicher Herrschaftslegitimation und säkularisierter Gewalt gedeutet⁵⁶.

b) Durch die Glaubensspaltung treten Kirche und Religion nicht mehr im Singular auf, eignen sich für das Reich auch nicht mehr als übergeordneter Bezugs- und Legitimationspunkt von Herrschaft. Mit dem *Augsburger Religionsfrieden* 1555 gab es schon so etwas wie Religionsfreiheit ... für den Landesherrn, aber auch nur für ihn. Dem Prinzip „cuius regio eius religio“ folgend waren alle Untertanen gezwungen, sich nach dessen Wahl zu richten – ein im Ergebnis merkwürdiger Umgang mit der Glaubenswahrheit, die zudem an der jeweiligen Landesgrenze Halt macht. Statt der Glaubensfreiheit hielt erst einmal die Glaubenszweiheit Einzug. Dies führte zwar zu religiös homogenen Konfessionsstaaten. Zum Frieden jedoch führte dies nicht, vielmehr zu einer durch den dreißigjährigen Krieg ausgelösten Tragödie der besonderen Art. 1648 ging es dann erst einmal darum, eine haltbare Friedensordnung zu etablieren.

c) In der *Epoche des Absolutismus* setzte sich verschärft fort, was bereits im 16. Jahrhundert begann: Die Kirchengewalt fungierte als Zweig der Staatsgewalt, die jeweilige Kirche letztlich als Staatsanstalt bzw. Religionspartei unter der Aufsicht des Staates. Sie hatte auch die Aufgabe, Gehorsam gegen die staatliche Ordnung zu festigen. „Dieses Staatskirchentum setzt sich im 18. Jahrhundert auch in katholischen Territorien durch“⁵⁷.

d) Erstmals eine Kodifizierung des Staatskirchenrechts, womit der Staat sich nun als „polykonfessionell“ verstand, brachte das *Preußische Allgemeine Landrecht* (1794), wodurch jedoch die nur geduldeten Religionsgesellschaften – privilegiert waren ausschließlich die drei großen – lediglich „Privat-Gottesdienst“ feiern durften (nicht öffentlich und mit Gebäuden ohne Turm und Glocken). Alle jedoch standen unter staatlicher Aufsicht: „Kein Bischof darf in Religions- und Kirchenangelegenheiten ohne Erlaubnis des Staats neue Verordnungen machen“ (§ 117), was speziell gegen die katholische Kirche zielte, denn nur sie kannte eine den Staat überschreitende geistliche Hierarchie⁵⁸. – Nicht zuletzt „dank des Individualisierungsschubs der Aufklärung wurde nun auch die Religionslosigkeit denk- und praktizierbar“⁵⁹; nach § 5 konnte der Staat nur dann die Angabe des religiösen Bekenntnisses verlangen, wenn davon Rechtswirkungen abhingen⁶⁰.

e) Ein erster theoretischer Durchbruch bzgl. der Religionsfreiheit auf gesamtstaatlicher Ebene gelang mit der *Paulskirchen-Verfassung* 1848/49, in der in einem eigenen Grundrechtsteil Glaubens- und Gewissensfreiheit ohne Einschränkung jedem Deutschen gewährleistet wurden, ferner gleichermaßen unbeschränkt die „gemeinsame häusliche und öffentliche Übung seiner Religion“. Damit wurde neben der institutionellen Gewährleistung von Religionsgesellschaften, die sich jetzt aber auf alle gleichermaßen erstreckt und damit mit dem bisherigen Staatskirchentum bricht, erstmals zentral auch das Individuum in den Blick genommen und ihm Religionsfreiheit garantiert – ein entscheidender Perspektivenwechsel. Unmittelbar wirksam wurde die Paulskirchen-Verfassung bekanntlich nicht, ist doch ihr Grundrechtsteil bereits 1851 auch formal vom Deutschen Bund

⁵⁶ Vgl. E.-W. Böckenförde, Die Entstehung des Staates als Vorgang der Säkularisation, in: ders., Recht – Staat – Freiheit, Frankfurt/M. 1991, S. 92 ff.

⁵⁷ S. Korioth, Die Entwicklung des Staatskirchenrechts in Deutschland seit der Reformation, in: H.M. Heinig/C. Walter (Hrsg.), Staatskirchenrecht oder Religionsverfassungsrecht?, Tübingen 2007, S. 39 (43).

⁵⁸ Ebd., S. 39 (46 ff., bes. 47).

⁵⁹ C. Waldhoff, Neue Religionskonflikte (N 1), S. 27.

⁶⁰ Siehe S. Mückel, in: Bonner Kommentar zum GG, Art. 4 (2008) Rn. 20.

aufgehoben worden. Aber langfristig hat sie Folgewirkungen über die Weimarer Reichsverfassung bis in das GG hinein entfaltet.⁶¹

f) Nach dem für Katholiken traumatischen, aber auch für den Staat alles andere als siegreichen *Kulturkampf* (1871-1887) – „Bismarcks Präventivkrieg gegen das Zentrum und die katholische Kirche“⁶² – konnte erst 1919 mit der *Weimarer Reichsverfassung (WRV)*⁶³ an die Frankfurter Errungenschaften angeknüpft werden. Durch Art. 135 wurden Glaubens- und Gewissensfreiheit für alle Bewohner des Reichs sowie ungestörte Religionsausübung für jedermann gewährt, allerdings in Satz 3 mit dem Gesetzesvorbehalt versehen, dass die allgemeinen Staatsgesetze hiervon unberührt blieben, sodass dieses Freiheitsrecht „eher restriktiv interpretiert“ wurde. Weitergehend als im Preußischen Allgemeinen Landrecht wurde die negative Religionsfreiheit in Art. 136 III, IV WRV verankert, u.a. mit dem Satz: „Niemand ist verpflichtet, seine religiöse Überzeugung zu offenbaren.“ In Art. 137-141 WRV schlossen sich nun institutionelle Regelungen an.

Manchmal bedeutet ein kurzer Satz einen „epochalen Schritt“, so dieser: „Es besteht keine Staatskirche“ (137 I).⁶⁴ Zugleich wurde allen Religionsgesellschaften in allen ihren eigenen Angelegenheiten (auch Leitungsstruktur, Ämterbesetzungen, Außenvertretung) das Selbstbestimmungs- und Selbstverwaltungsrecht eingeräumt (Art. 137 III). Mit diesem Doppelschritt wurde der Grundsatz der Trennung von Staat und Kirche, schon in der Paulskirchen-Verfassung angelegt, nun verwirklicht.

Trennung muß keineswegs Abkehr voneinander bedeuten, wie sie für ein laizistisches System typisch wäre. Trennung schafft vielmehr die organische Voraussetzung dafür, überhaupt zusammenarbeiten zu können. So wurde im folgenden diese Kooperation zwischen Staat und Religionsgesellschaften institutionell geregelt: Jede dieser Gesellschaften kann, wenn sie will und wenn sie die entsprechenden Bedingungen erfüllt, „Körperschaft öffentlichen Rechts“ werden (Art. 137 V) oder in der Seelsorge für das Militär, für Krankenhäuser, Strafanstalten oder sonstige öffentliche Einrichtungen mitwirken (Art. 141).

4. Religionsfreiheit und Staatskirchenrecht im Grundgesetz

a) Der Normbestand der WRV wurde ins GG übernommen – mit der Besonderheit einer redaktionellen Entkopplung⁶⁵ des Grundrechts, nunmehr Art. 4, von den institutionellen Gewährleistungen, nunmehr Art. 140. Gleichwohl sind beide „so zu lesen, als ob sie auch äußerlich aneinandergesetzt wären“, handelt es sich doch bei Art. 140 GG, durch den fünf Artikel der WRV (nämlich Art. 136-139 und 141) in das GG inkorporiert

⁶¹ Vgl. ebd., Rn. 25.

⁶² Vgl. R. Morsey, Der Kulturkampf – Bismarcks Präventivkrieg gegen das Zentrum und die katholische Kirche, in: Essener Gespräche 34 (2000), S. 5 (19 ff.).

⁶³ Zum folgenden A. v. Campenhausen, Religionsfreiheit (N 54), Rn. 41 f., C. Waldhoff, Neue Religionskonflikte (N 1), S. 28, S. Mückl, Art. 4 (N 60) Rn. 29.

⁶⁴ Zum folgenden A. v. Campenhausen/H. de Wall, Staatskirchenrecht (N 46), S. 32. – Mit dem Staatskirchen-Verbot wurde zugleich jede Staatsreligion (oder Staatsweltanschauung) verboten, dekretierte doch die bis 1919 gültige Preußische Verfassung von 1850, dem Staat liege die christliche Religion zugrunde. H.M. Heinig, Verschärfung der oder Abschied von der Neutralität?, in: Juristenzeitung (JZ) 2009, S. 1136 (1140).

⁶⁵ Zur Redaktionsgeschichte nur S. Mückl, Art. 4 (N 60) Rn. 5.

sind, um vollgültiges Verfassungsrecht.⁶⁶ Beide stehen in innerer Beziehung zueinander als eigenständige Entitäten: ersteres als Jedermann-Grundrecht, letzteres mit den über dieses hinausführenden Garantien.⁶⁷

b) Grundrechtlich verbürgt ist die Religionsfreiheit in Art. 4 I und II GG.⁶⁸ Geschützt wird dabei die Freiheit des Glaubens, der Weltanschauung, geschützt wird auch die Freiheit des religiösen und weltanschaulichen Bekenntnisses sowie die der ungestörten Religionsausübung. Was jedoch wird hier geschützt? Das Bundesverwaltungsgericht versteht unter Religion oder Weltanschauung „eine mit der Person des Menschen verbundene Gewissheit über bestimmte Aussagen zum Weltganzen sowie zur Herkunft und zum Ziel menschlichen Lebens“⁶⁹. Wie kann der Staat, der aufgrund seiner religiös-weltanschaulichen Neutralität Religion nicht als „wertvoll“ oder „schädlich“, „vernünftig“ oder „irrational“ bewerten darf, im Konfliktfall zu einer Entscheidung kommen? Für die Antwort ist das *Selbstverständnis* des Grundrechtsträgers wichtig, „Grundrechtssubjektivismus“ allerdings ist dabei zu unterlassen. Die Glaubensfreiheit liege, so das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) zutreffend, nur dann vor, wenn der Grundrechtsträger eine *zwingende* religiöse Verhaltensregel befolge, von der er nicht ohne *innere Not* absehen könne. Um eine solche festzustellen, komme es auch (jedoch nicht allein) auf das Selbstverständnis der Religionsgemeinschaft an, wobei den Betroffenen eine Darlegungslast treffe.⁷⁰

c) Elemente der *institutionellen* Dimension des Religionsrechts wurden schon im Kontext der WRV behandelt.⁷¹ Das Verbot jeder Staatskirche (Art. 137 I WRV) bringt mit sich, dass der Staat für die religiöse Wahrheitsfrage nicht zuständig ist. Gerade durch seine – prinzipiell zurückhaltende – Rahmensetzung schafft der Staat den nötigen Freiraum für kraftvolles Agieren der Religionsgemeinschaften. So darf jede von ihnen „ihre Botschaft von Gottes Gebot und Heil aller Welt geistlich verkünden und deren universalen Anspruch auf Einheit, Einzigkeit und Bindung im Kreis ihrer Gläubigen auch kirchenrechtlich geltend machen.“⁷²

Wie kann das Nebeneinander der Religionsgemeinschaften gelingen? „Der Staat muß den Absolutheitsanspruch aller Religionsgemeinschaften beschränken, damit alle die Absolutheit ihrer Botschaft gleichmäßig und gleichzeitig in friedlicher Koexistenz geistlich geltend machen können.“ Das klingt paradox, ist aber für eine klare Rahmensetzung einer Wettbewerbsordnung zwingend. „Deshalb muß er sich selbst ihren konkurrierenden Ansprüchen ‚neutral‘ durch ‚Nichtidentifikation‘ entziehen.“⁷³ Der in solcher Selbstbeschränkung starke Staat gewährt den diskrepanten Religionen „gleiche Entfaltungsfreiheiten nach ihrem Selbstverständnis“ und

⁶⁶ A. v. Campenhausen, Religionsfreiheit (N 54), Rn. 50.

⁶⁷ Vgl. H.M. Heinig, Ordnung der Freiheit (N 52), S. 235 (250 f.).

⁶⁸ Art. 4 GG: „Die Freiheit des Glaubens, des Gewissens und die Freiheit des religiösen und weltanschaulichen Bekenntnisses sind unverletzlich“ (Abs. 1); „die ungestörte Religionsausübung wird gewährleistet“ (Abs. 2).

⁶⁹ BVerwGE 90, 112.

⁷⁰ BVerfG (1. Kammer des Zweiten Senats), Beschluß v. 25.01.2007 – 2 BvR 26/07, Rn. 21 = Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2007, S. 1865 (1867). Siehe auch S. Mückl, Art. 4 (N 60), Rn. 89. Liegt zudem ein Dissens zur eigenen Religionsgemeinschaft vor, ist statt der Bekenntnisfreiheit die Gewissensfreiheit tangiert (beide sind von Art. 4 I GG geschützt) – der Staat jedoch kann den Glauben oder Unglauben seiner Bürger in keinem Fall bewerten (vgl. ebd., Rn. 92).

⁷¹ Siehe oben unter 3. f). – Hier kann offen bleiben, ob der Sinn der institutionellen Gewährleistungen in „konkreten Nützlichkeiten für das Gemeinwesen“ liegt oder – wie es Weber sieht – „im Schutz und in der Unterstützung der Religion um ihrer selbst willen“ (H. Weber, Änderungsbedarf im deutschen Religionsrecht?, in: NJW 2010, S. 2475 [2476]).

⁷² Auch zum folgenden M. Heckel, Zur Zukunftsfähigkeit des deutschen „Staatskirchenrechts“ oder „Religionsverfassungsrechts“?, in: Archiv des öffentlichen Rechts (AöR), S. 309 (375). (Vgl. auch R. Herzog, in: Maunz/Dürig, GG. Kommentar, Art. 4 (1988) Rn. 75).

⁷³ M. Heckel, Zur Zukunftsfähigkeit (N 72), S. 309 (375). Zum vielschichtigen *Neutralitätsbegriff* stellvertretend für viele und mit unterschiedlichen Akzentsetzungen: E.-W. Böckenförde, Kreuze (N 53), S. 129 ff.; K.-H. Ladeur/I. Augsberg, Der Mythos vom neutralen Staat, in: JZ 2007, S. 12 ff.; C. Möllers, Religiöse Freiheit als Gefahr?, in: VVDStRL (N 52) 68 (2009), S. 47 (56 ff.); H.M. Heinig, Verschärfung (N 64), S. 1136 ff.; S. Mückl, Grundlagen des Staatskirchenrechts, in: HStR (N 54) VII (32009), § 159 Rn. 67 ff.; C. Waldhoff, Neue Religionskonflikte (N 1), S. 42 ff.

erlegt ihnen „die gleichen Schranken auf, die zu unterschiedlichen Auswirkungen führen – je nach dem unterschiedlichen Verhalten der Religionsgemeinschaften“⁷⁴. Wie jeder die vom Staat offerierten Chancen nutzt, ist seine Sache. Der Staat sorgt – dem Grundsatz der Parität folgend – durch rechtliche Gleichbehandlung⁷⁵ für identische Ausgangsbedingungen oder Startchancen⁷⁶, nicht jedoch für ein identisches Ergebnis.

Bezogen auf die beiden religionsrechtlichen Herausforderungen Islam und Säkularismus bedeutet dieses im GG angelegte *Neutralitätskonzept*: a) Das Religionsrecht kann bei diesem Neutralitätsverständnis – übergreifend-offen gegenüber prinzipiell jeder Religion und Nichtidentifikation des Staates mit einer bestimmten Religion – diskriminierungsfrei *auch* auf *islamische* Gemeinschaften angewendet werden. b) Vertreter *säkularistischer* Positionen werden sich in der Regel auf „die“ religiös-weltanschauliche Neutralität des Staates legitimerweise nicht berufen können, da diese nur in sehr wenigen Fällen zutreffend als *distanzierende* Neutralität interpretiert werden kann.⁷⁷

d) Zu vermeiden ist parallel dazu eine *zu starke* Ausdehnung der *negativen* Religionsfreiheit, aus der manche irrtümlicherweise das Recht herauslesen, die positive religiöse Betätigung anderer zu unterbinden⁷⁸, um so einen gesunden Pluralismus in Glaubensfragen „über ihren nivellierenden Leisten schlagen“⁷⁹ zu können. Damit wollen sie – um das hier so zu nennen – eine Art „aseptisch religionsfreien Raum“ schaffen. Die negative Glaubensfreiheit jedoch „gewährleistet Entsaugung, deckt aber nicht die Untersagung“⁸⁰.

Die Transmission von Glaubensüberzeugungen in den öffentlichen Raum hinein – bis hin zu Mehrheitsentscheidungen in der Gesetzgebung oder im Verfassungsgericht – bedarf einer hinreichend ausgebildeten *positiven* Dimension der Religionsfreiheit. „Da Art. 4 GG das Recht gewährleistet, Bekenntnis oder Weltanschauung im sozialen und politischen Prozess wirksam werden zu lassen, können auch die verschiedenen Glaubensrichtungen im demokratischen Prozess ständiger geistiger Auseinandersetzung zwischen einander begegnenden sozialen Kräften Anteil haben an der Bildung des Staatswillens.“⁸¹ Damit das auch stattfinden kann, darf die positive Religionsfreiheit nicht von der negativen verdrängt werden⁸², was nämlich „zur Alleinherrschaft einer religionsfeindlichen weltanschaulichen Meinung führen würde“⁸³. Das jedoch wäre nicht nur für die Gläubigen und

⁷⁴ M. Heckel, Zur Zukunftsfähigkeit (N 72), S. 309 (386). Vgl. auch U. Di Fabio, Gewissen (N 10), S. 30 ff.

⁷⁵ Eine *schematische* Gleichbehandlung wird damit jedoch nicht intendiert (S. Mückl, Trennung (N 52), S. 41 (57 ff.)). – Zumindest überpointiert erscheint der „gleichheitsrechtliche Gehalt“ der Religionsfreiheit bei U. Sacksofsky, Religiöse Freiheit als Gefahr?, in: VVDStRL (N 52) 68 (2009), S. 7 (20 ff.).

⁷⁶ Der Akzent liegt hier auf einer diskriminierungsfreien Gleichbehandlung. In Rechnung zu stellen ist, dass die Ausgangsbedingungen insofern schon vorgeprägt sind, als sich in ihnen religiöse Kultur niedergeschlagen hat (so etwa mit dem Sonntag und nicht dem Freitag oder Samstag als wöchentlichem Feiertag). Vgl. auch oben unter 1. b) (5).

⁷⁷ Vgl. auch H.M. Heinig, Verschärfung (N 64), S. 1136 (1140).

⁷⁸ Vgl., dies ablehnend, A. v.Campenhausen, Religionsfreiheit (N 54), Rn. 129.

⁷⁹ M. Heckel, Zur Zukunftsfähigkeit (N 72), S. 309 (325).

⁸⁰ S. Mückl, in: Art. 4 (N 60) Rn. 123.

⁸¹ A. v.Campenhausen, Religionsfreiheit (N 54), Rn. 131. – C. Möllers (Religiöse Freiheit (N 73), S. 47 [69 ff.]) sieht die öffentliche Rolle von Religion nicht mit „gesellschaftlicher Nützlichkeit, sondern mit öffentlicher Sichtbarkeit“ verbunden, nämlich eigene Sinnangebote vorzustellen und dabei mit anderen Religionen oder Weltanschauungen in Konkurrenz oder gar in Konflikt zu treten. „Die öffentliche Auseinandersetzung mit und zwischen Religionen erweist sich nicht als Krisenphänomen, sondern als Ausdruck eines ernsthaften (...), vom Grundgesetz gewollten Umgangs mit Religion“ (ebd., S. 70). Es sei „eine der problematischen Eigentümlichkeiten eines weiten Verständnisses der Religionsfreiheit, dass dieses für den Gesetzgeber immer nur eine negative, die Religion einschränkende Rolle vorsieht“ (ebd., S. 78 f.).

⁸² Diese Gefahr sieht auch R. Herzog, Art. 4 (N 72) Rn. 60: Es gehe „im Ansatz fehl“, aus der negativen Religionsfreiheit ein Recht darauf herzuleiten, dass „andere auf eine von ihnen gewünschte *positive* Religionsfreiheit *verzichten müssen*“ (Hervorhebungen im Original).

⁸³ A. v.Campenhausen, Religionsfreiheit (N 54), Rn. 133; vgl. auch U. Di Fabio, Gewissen (N 10), S. 28 f. und 34 sowie ausführlich S. Mückl, in: Art. 4 (N 60) Rn. 124.

ihre Religionsgemeinschaften, sondern auch für den Staat problematisch⁸⁴, lebt er doch von Voraussetzungen, die er selbst nicht garantieren kann, sondern wozu er der inneren Antriebe und Bindungskräfte auch seiner gläubigen Bürger bedarf.⁸⁵ Wo immer möglich ist hingegen die *positive* Religionsfreiheit zu fördern – selbst dann, wenn man gegen die eine oder andere Erscheinungsform (etwa das Kopftuch der Lehrerin in öffentlichen Schulen) auch ernstzunehmende Argumente wie etwa Sonderstatusverhältnisse beamteter Lehrer stehen sieht.⁸⁶

5. Ausblick auf einige rechtspolitische Optionen

Nachdem nun das Terrain abgesteckt und die religionsrechtliche Lage skizziert ist, sei ein kurzer Ausblick gewagt auf einige religionsrechtspolitische Optionen, wo in der Regel der Gesetzgeber gefordert ist. Das geschieht in der Grundannahme, dass das Religionsrecht auf Dauer allenfalls *in Nuancen* verbessert werden sollte, großer Handlungsbedarf jedoch hier derzeit nicht erscheint: Das Grundsystem hat sich bewährt und ist in „flexibler Kontinuität“ zukunftsfähig.⁸⁷ Dazu trägt erheblich bei, dass das deutsche Kooperationsmodell zwischen Staat und Religionsgemeinschaften „die positive Religionsausübungsfreiheit auch im öffentlichen Raum (begünstigt). In Verbindung mit dem Gleichheitssatz führt es zu vergleichsweise viel Kultusfreiheit auch nichtchristlicher Religionen“⁸⁸.

Hier bleibt nur noch Raum für drei Optionen unterschiedlicher Art:

a) Zwar werden die Religionsgemeinschaften den religionsrechtlichen Rahmen nur in dem Maße gut nutzen, in dem sie selbst auf die staatliche Rahmensezung, die ja für alle Gemeinschaften gleichermaßen gilt, eingehen und sich an sie adaptieren, statt zuerst einmal vom Staat Umgekehrtes zu verlangen. So gilt es z.B. für muslimische Gemeinschaften, selbst die organisatorischen und übrigen Voraussetzungen dafür zu schaffen, *Körperschaft öffentlichen Rechts* werden zu können, falls sie das anstreben sollten. Jedoch würde dies von ihnen einen hohen Organisationsgrad – fast eine „Verkirchlichung“ – erfordern, der kaum ihrem Selbstverständnis entsprechen dürfte.⁸⁹ U.a. aus diesem Grund könnte sich auch der Staat dahingehend bewegen, zwischen einerseits der Körperschaft öffentlichen Rechts, „deren Voraussetzungen angesichts der Ingerenzen mit staatlichen Befugnissen nicht verwässert werden dürfen“, und andererseits dem nur durch verfassungskonforme Interpretation geeigne-

⁸⁴ Selbst U. Sacksofsky (Religiöse Freiheit (N 75), S. 7 [33 f.]) lehnt ein laizistisches Modell ab, weil es für Gläubige erhebliche Freiheitsbeschränkungen und für die Demokratie einen Verlust bedeuten würde, wenn sich Religionsgemeinschaften nicht im öffentlichen Raum betätigen könnten. Bemerkenswert G. Robbers (Staat und Religion (N 52), S. 231 [256]): „Die Bestrebungen, Religion zu einem bloß gesellschaftlichen Phänomen zu reduzieren, etatistisch im Grunde, erweisen sich in allen Rechtsordnungen als gescheitert, stets besitzt Religion eine vielfältig variierte rechtliche Sonderstellung.“

⁸⁵ Vgl. E.-W. Böckenförde, Die Entstehung (N 56), S. 92 (112 ff.) sowie L. Häberle, Bindekräfte im säkularisierten Staat, in: *Communio* 38 (2009), S. 240 (244 f.).

⁸⁶ Vgl. S. Mückl, Religionsfreiheit und Sonderstatusverhältnisse, in: *Der Staat* 40 (2001), S. 96 ff. – Allerdings müssten demokratische Staatsräson und individuelle Freiheit „nicht zwingend zueinander in Widerspruch stehen“, so C. Möllers (Religiöse Freiheit (N 73), S. 47 [85 f.]), da von Staatsdienern getragene religiöse Symbole wie etwa das Kopftuch auch als Ausdruck eines staatlichen Selbstverständnisses verstanden werden könnten, „das Religion hoch schätzt und die Religiosität des staatlichen Personals in seiner Vielfalt ausdrücklich zulässt“ – „soweit eine demokratische Mehrheit dies will“.

⁸⁷ Vgl. mit ähnlicher Tendenz stellvertretend für viele C. Waldhoff, Neue Religionskonflikte (N 1), S. 65 und passim sowie H.M. Heinig, Ordnung der Freiheit (N 52), S. 235 (253).

⁸⁸ J. Kokott, Laizismus und Religionsfreiheit im öffentlichen Raum, in: *Der Staat* 44 (2005), S. 343 (351).

⁸⁹ Vgl. C. Walter, Neue Religionskonflikte und staatliche Neutralität, in: *Deutsches Verwaltungsblatt (DVBl)* 2010, S. 993 (1000).

ten Vereins- oder Gesellschaftsrechts eine *Zwischenform* als privatrechtlich organisierte Religionsgemeinschaft nach österreichischem Vorbild⁹⁰ zu schaffen.⁹¹ Zwingend erscheint dies nicht, aber doch bedenkenswert.

b) Das bewährte Modell konfessionell gebundenen *Religionsunterrichts* nach Art. 7 III GG lässt islamischen Religionsunterricht möglich erscheinen, soweit sich eine islamische Religionsgesellschaft als Träger findet, welche die Voraussetzungen erfüllt.⁹² Sie – und nicht in erster Linie der Staat – ist hier in besonderer Weise gefordert, geht es doch um eine Maßnahme vordringlich der Religionspolitik, bei der der religiös neutrale Staat sich zurück zu halten hat, und nicht in erster Linie um eine der Integrationspolitik. Die bisherigen Modellversuche und Vorstufen ordentlichen Religionsunterrichts sind zeitlich zu befristen; „Religionskunde“ oder „Ethik“ sind gegenüber dem bekenntnisgebundenen Religionsunterricht nicht als gleichwertig anzusehen⁹³, können ihn allerdings ergänzen. Ordentlicher islamischer Religionsunterricht, der in deutscher Sprache zu erteilen ist, setzt zwingend eine wissenschaftlichen Ansprüchen genügende theologische Ausbildung von Religionslehrern voraus.⁹⁴

Obwohl es viele und sehr unterschiedliche protestantische Kirchen gibt, wird normalerweise nur ein einziger evangelischer Religionsunterricht angeboten – ob etwa ähnliches auch für islamischen Religionsunterricht möglich sein könnte?

Zur Forderung nach „Weltanschauungsunterricht“ sei nur angemerkt, dass verfassungsrechtlich darauf kein Anspruch besteht, da „Weltanschauungsgemeinschaften zumindest nicht generell im Rahmen von Art. 7 III GG gleichgestellt“⁹⁵ sind. Diese Forderung sollte mithin zurückgewiesen werden.⁹⁶

c) Auf eher prinzipieller Ebene liegt das sich auf diverse Einzelthemen beziehende Anliegen einer guten *Ausbalancierung positiver und negativer* Religionsfreiheit. Wo müsste der Gleichgewichtspunkt liegen? Zur Erinnerung noch einmal:⁹⁷ Die negative Dimension erlaubt dem Einzelnen, nicht glauben zu müssen, nicht bekennen zu müssen, sich nicht einmal mit Glaubensfragen beschäftigen zu müssen. Dies dient der Freiheit des Einzelnen. Jeder Schritt weiter jedoch, der auf Unterlassung gerechtfertigter⁹⁸ Handlungen aus positiver Religionsfreiheit anderer zielt, verfehlt den Gleichgewichtspunkt und ließe das System kippen. Denn damit würde die Freiheit (potentiell) vieler *zur* Religion verkürzt. Auf viel zu niedrigem Niveau – in säkularistischer Sicht am besten auf Nullniveau, zumindest was die öffentliche Wirkung angeht – würde eingeebnet, was differenziert und vielgestaltig wachsen will.

⁹⁰ Näher dazu G. Lienbacher, Religiöse Rechte, in: HGR (N 41) VII/1 (2009), § 193 Rn. 59 ff.

⁹¹ C. Waldhoff, Neue Religionskonflikte (N 1), S. 74 ff., bes. 89. Kritisch hierzu H. Weber, Änderungsbedarf (N 71), S. 2475 (2480) sowie C. Walter, Neue Religionskonflikte (N 89), S. 993 (994 ff.), der sich auch mit Webfehlern des österreichischen Modells, die es in der Tat zu vermeiden gilt, auseinandersetzt.

⁹² Vgl. C. Waldhoff, Neue Religionskonflikte (N 1), S. 89 ff., bes. 107 f.

⁹³ Bedenkenswerte Argumente dazu: R. Schieder, Sind Religionen (N 7), S. 252 ff., 257 ff.

⁹⁴ Diese sollte an staatlichen Hochschulen stattfinden. Die inhaltliche Ausrichtung der islamischen Theologie könnte über Beiräte sichergestellt werden, in die möglichst viele islamische Gemeinschaften zu integrieren wären. Siehe dazu C. Waldhoff, Neue Religionskonflikte (N 1), S. 155 ff. und eingehender C. Walter, Neue Religionskonflikte (N 89), S. 993 (997 ff.).

⁹⁵ C. Waldhoff, Neue Religionskonflikte (N 1), S. 107, vgl. auch 90.

⁹⁶ Andere Auffassung: H. Weber, Änderungsbedarf (N 71), S. 2475 (2477 f.).

⁹⁷ Siehe oben unter 2. b).

⁹⁸ Das setzt voraus, dass Güterabwegungen – ggf. gemäß dem Prinzip praktischer Konkordanz, also in Optimierung beider Rechtsgüter (vgl. K. Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts, Neudruck der 20. Aufl., Heidelberg 1999, Rn. 72) – diesen Handlungen nicht entgegenstehen.

Die Rechtspolitik hat mithin bei allen ihren Maßnahmen im Blick zu behalten, dass negative und positive Religionsfreiheit ausbalanciert werden, dass sie im Gleichgewicht sind. Zuerst für den Gesetzgeber, dann aber auch für die Gerichte ist das eine anstrengende und anspruchsvolle Aufgabe – es ist diese Mühe wert.