

Regionales Schulinspektorat
Seeland

Patrik Sager
Schulinspektor Kreis 13
e-Mail: patrik.sager@erz.be.ch

Zentralstrasse 32a
Postfach
2501 Biel
Telefon 032 328 70 23
Telefax 032 328 70 21

Biel, 25. April 2012

Entscheid

im Beschwerdeverfahren gegen die Verfügung vom 24. Januar 2012 betreffend Tragen des Kopftuchs in der Schule von

11

~~Dadik, gest. in der Vorh. an Mustafa D. Q. und Frau Antonia Kerland, Petrarin, Addeubühlstrasse 4804 Zürich~~

Beschwerdeführerin

gegen

die **Bildungskommission der Gemeinde Lyss**, Frau B., Präsidentin,

Beschwerdegegnerin

Ausgangslage

1. Mit Schreiben vom 27. Februar 2012 reicht Frau Rechtsanwältin Antonia Kerland gegen die Verfügung der Bildungskommission der Gemeinde Lyss vom 24. Januar 2012 eine Verwaltungsbeschwerde ein. Die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und K.D. sei durch eine vorsorgliche Massnahme gemäss Art. 27 Abs. 1 VRPG der Übertritt in die Regelklasse mit Kopftuch unverzüglich zu gestatten bis zur rechtskräftigen Erledigung der Streitsache.
2. Am 2. März 2012 eröffnet der Schulinspektor des Kreises 13 der Beschwerdegegnerin die Beschwerde und verlangt von ihr bis am 23. März 2012 eine Stellungnahme. Es sind ebenfalls bis zu diesem Datum die Vorakten einzureichen. Zur Gewährung des rechtlichen Gehörs wird die Beschwerdegegnerin gebeten, bis am 8. März 2012 zum Antrag der Beschwerdeführerin Ziffer 2 „vorsorgliche Massnahme" gemäss VRPG Art. 27 Abs. 1 Stellung zu beziehen.

3. Mit Schreiben vom 6. März 2012 teilt die Bildungskommission Lyss mit, dass sie grundsätzlich das Recht auf Bildung für alle Kinder im schulpflichtigen Alter anerkennen würde. Bis zum Vorliegen eines rechtsgültigen Entscheids könne K. vorläufig im Intensivkurs Deutsch unterrichtet werden. Sie würde sich damit an die Vorgaben der Richtlinien „Umgang mit kulturellen und religiösen Symbolen“ der Schulkommission halten. Den Zwischenentscheid des Schulinspektors betreffend „vorsorgliche Massnahme“ würde sie jedoch in jedem Fall befolgen.
4. Am 7. März 2012 erlässt der Schulinspektor einen Zwischenentscheid. Nach Artikel 27 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG) kann das regionale Schulinspektorat als instruierende Behörde auf Antrag eine vorsorgliche Massnahme anordnen. Im Interesse von K. entscheidet er, dass das Mädchen ab Montag der darauffolgenden Woche in die Regelklasse mit Kopftuch übertreten kann bis zum definitiven Entscheid des Beschwerdeverfahrens. Dem Antrag auf vorsorgliche Massnahme wird somit stattgegeben.
5. Mit Schreiben vom 21. März 2012 reicht die Beschwerdegegnerin ihre Stellungnahme und die Vorakten ein. Zusammengefasst enthält die Stellungnahme Folgendes:
 - Die Bildungskommission halte an ihrem Entscheid fest.
 - Sie sei nach wie vor der Auffassung, mit der aktuell gültigen Regelung weder das Grundrecht auf Glaubens- und Gewissensfreiheit zu missachten noch das Diskriminierungsgesetz zu verletzen.
 - Die bestehende Regelung zeige eine hohe Kompromissbereitschaft, lasse das Tragen des Kopftuches auf dem Schulhausareal (mit Ausnahme der Unterrichtszeit) zu. Sie handle nicht auf der Basis einer religiösen Sicht, sondern aus dem Gedanken heraus, alle Kinder gleich zu behandeln, unabhängig von ihrer Herkunft und ihrer Religion.
 - Sie schaue die schweizerischen Werte und Normen als wichtig und handlungsweisend an und stehe dazu, sie entsprechend zu verteidigen.

Der Stellungnahme sind die Vorakten beigelegt.

6. Mit Schreiben vom 26. März 2012 erhält die Beschwerdeführerin die Stellungnahme und Vorakten zur Kenntnisnahme zugestellt. Es wird ihr Gelegenheit geboten, bis am 5. April 2012 Bemerkungen einzureichen oder die Beschwerde bis zu diesem Datum ohne Kostenfolge zurückzuziehen.
7. Mit Schreiben vom 5. April 2012 reicht die Beschwerdeführerin Bemerkungen zur Stellungnahme ein. Sie teilt mit, dass sie an ihrer Beschwerde festhalte.
8. Das Schreiben enthält keine neuen für den Beschwerdeentscheid relevanten Erkenntnisse. Der Schriftenwechsel wird somit geschlossen.

Rechtliche Prüfung und Begründung

1. Sachurteilsvoraussetzungen

Das Regionale Schulinspektorat ist zuständig, über die Beschwerde zu entscheiden (Art. 72 Abs. 1 des Volksschulgesetzes vom 19. März 1992 [VSG; BSG 432.210]).

K. ist durch die Verfügung vom 24. Januar 2012 besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 65 Abs. 1 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]).

Die Überprüfungsbefugnis des regionalen Schulinspektorats ist umfassend und richtet sich nach Art. 66 Abs. 1 VRPG.

2. Materielles

Umstritten ist die Verfügung betreffend Tragen des Kopftuchs in der Schule der Bildungskommission Lyss vom 24. Januar 2012.

3. Rechtliches

Art. 34 des Volksschulgesetzes vom 19.3.1992 (VSG) und Art. 7 und 8 der Volksschulverordnung vom 28.5.2008 (VSV) bilden für die Gemeinden und damit für die Schulkommissionen die gesetzliche Grundlage für die Organisation der Schule. **Auf dieser Grundlage können die Behörden ein Schulreglement und auch eine Hausordnung erlassen. Die Hausordnung ist somit eine gültige gesetzliche Grundlage.**

Art. 5 des Volksschulgesetzes bezeichnet die Gemeinden als Träger der Volksschule und damit ist auch eine gewisse Autonomie in der Gestaltung der Schule gewährleistet. Mit dieser Ausgangslage ist es durchaus denkbar, dass gewisse Vorgaben sich von Gemeinde zu Gemeinde unterscheiden.

Art. 2 und 4 des Volksschulgesetzes umschreiben die Aufgaben der Schule und die Freiheits- und Elternrechte. Grundlage ist die christlich-abendländische und demokratische Kultur mit dem Grundsatz der Toleranz gegenüber anderen Sprachen und Kulturen, der konfessionellen Neutralität und der Glaubens- und Gewissensfreiheit. Es ist somit zu prüfen, ob diese Vorgaben im vorliegenden Fall eingehalten werden.

Im Leitfaden zum „Umgang mit kulturellen und religiösen Symbolen und Traditionen in Schule und Ausbildung“ der Erziehungsdirektion vom August 2008 wird auf Seite 9 auf den Verzicht von Empfehlungen des Kantons Bern auf Bekleidungs Vorschriften und der Möglichkeit, dass die Schule die Bekleidungs-freiheit einschränken kann, hingewiesen. Diese Umschreibung lässt einen Interpretations- und Ermessensspielraum offen.

Leitfaden der Erziehungsdirektion „Umgang mit kulturellen und religiösen Symbolen und Traditionen in Schule und Ausbildung“

Seite 9: Der Kanton Bern hat für Schulen keine Bekleidungs- oder ähnliche Vorschriften erlassen. Schülerinnen und Schüler dürfen deshalb z. B. Kippe, Kopftuch, Kreuzfixe oder religiös motivierte Frisuren tragen. Der Regierungsrat sieht keinen Bedarf, durch den Erlass einer kantonalen Kleiderordnung für Schülerinnen und Schüler das Tragen jeglicher Kopfbedeckung in den Schulzimmern zu verbieten.

Hausordnungen können Regelungen zur Bekleidung der Schülerinnen und Schüler aufnehmen. Dabei muss das Recht auf Glaubens- und Gewissensfreiheit (Artikel 15 Bundesverfassung) gewahrt werden.

Verwaltungsbeschwerden sind mit umfassender Kognition zu überprüfen, also auf Sachverhalt und Rechtsfehler sowie auf Unangemessenheit hin (Artikel 66 VRPG). Für die Beurteilung dieser Beschwerde ist zu prüfen, ob der Entscheid der Bildungskommission Lyss gerechtfertigt ist, d. h. ob

- allenfalls Verfahrensmängel vorliegen, deren Behebung zu einer Änderung des Entscheides führen müsste,
- der Entscheid als verhältnismässig bezeichnet werden kann,
- der Entscheid willkürlich ist oder
- ein Sonderfall vorliegt, der nicht ausreichend berücksichtigt wurde.

4. Würdigung

Die Schulkommission Lyss stützt ihren Entscheid auf die kommunalen „Richtlinien — Umgang mit kulturellen und religiösen Symbolen“ vom 16. Juli 2008 ab. Der Begriff „Kopfbedeckung“ in Ziffer 4 dieser Richtlinien ist zwar nicht genauer definiert, kann aber durchaus auch für ein Kopftuch gelten.

Bemerkenswerterweise weisen die Richtlinien der Gemeinde Lyss ausdrücklich unter dem Titel „Rechtliches“ darauf hin, dass der Kanton für das Tragen von „z.B. Kippe, Kopftuch, Kreuzfixen oder religiös motivierten Frisuren“ keine einschränkenden Vorschriften erlassen hat, was dem Wortlaut des kantonalen Leitfadens entspricht. Die Gemeinde Lyss widerspricht dem Leitfaden der Erziehungsdirektion, indem sie das Tragen des Kopftuches als „religiös motiviert“ bzw. als „Art von Kopfbedeckung“ subsumiert und verbietet.

Dazu hat die Erziehungsdirektion bereits präzisierend Stellung bezogen, indem sie die schulische Praxis wie folgt differenziert hat:

- Die Bekleidung der Schülerinnen und Schüler liegt grundsätzlich in der Verantwortung der Eltern. Diese sollte sachdienlich und dem schulischen Umfeld angemessen sein.
- Die kommunalen Schulbehörden können in einer Hausordnung oder in Weisungen Einschränkungen vornehmen, z.B. zur Schonung der Infrastruktur/Mobiliar (Hausschuhe), oder zur Wahrung der Sittlichkeit (z.B. keine Alkoholwerbung oder diskriminierenden Sprüche auf T-Shirts, keine bauchfreien T-Shirts, tiefe Ausschnitte oder nackte Oberkörper in der Schule, keine Tarn-/Kampfbekleidung) usw.
- Auch Kopfbedeckungen können in einer Hausordnung / in Richtlinien geregelt werden, wenn diese nicht (wie beispielsweise bei der Kippe oder beim Kopftuch) religiös begründet und somit durch die Glaubens- und Gewissensfreiheit geschützt sind.
- Einschränkungen bei religiöser Kleidung sind möglich, wenn sie die Kommunikation oder die Arbeitsformen behindern oder eine Gefahrenquelle darstellen (Ganzkörperschleier).

Es bedarf somit einer Klärung, weshalb das Kopftuch von K. nicht grundsätzlich unter „Kopfbedeckung“ wie beispielsweise eine Mütze oder Baseball-Kappe fällt.

Wie mehrfach durch das Bundesgericht bekräftigt steht das Tragen eines Kopftuches als Ausdruck eines religiösen Bekenntnisses unter dem Schutz des Grundrechts der Glaubens- und Gewissensfreiheit und wird durch die Bundesverfassung in Artikel 15 geschützt. Eine Einschränkung dieses Grundrechts ist nach Artikel 36 der Bundesverfassung nur basierend auf einer gesetzlichen Grundlage zulässig, wenn sie durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt und verhältnismässig ist. Zudem darf der Kerngehalt des Grundrechts nicht angetastet werden. Folglich geht die Erziehungsdirektion durch ihre Empfehlung davon aus, dass die Kriterien zur Einschränkung K.s Grundrecht nicht erfüllt sind. Die konkretisierende Formulierung in den Lysser Richtlinien schaffen zwar eine gewisse Klarheit in der Anwendung der Kantonalen Vorgaben betreffend VSG Art. 34, tangiert jedoch auf unzulässige Weise ein durch die Bundesverfassung geschütztes Grundrecht.

Obwohl sich auch islamische Gelehrte und Islamwissenschaftlerinnen nicht einig sind, ob das Kopftuchtragen zwingend zur religiösen Praxis gehört, beurteilt der Gesetzgeber nicht die Glaubensinhalte und dessen Symbole, sondern würdigt in erster Linie die Glaubensauffassung des Individuums. Der Symbolgehalt des Kopftuches ist je nach Trägerin verschieden und damit auch für ihre Mitmenschen nicht eindeutig. K. trägt das Kopftuch eindeutig religiös begründet. Ihre Motivation ist daher verfassungsmässig geschützt und unterscheidet sich daher grundsätzlich von „Kopfbedeckungen jeglicher Art“.

Eine Schule oder Gemeinde verstösst gegen die in der Bundesverfassung garantierte Glaubens- und Gewissensfreiheit, wenn sie ein Kopfbedeckungsverbot ohne Ausnahme für religiös motivierte Kopfbedeckungen in ihre Hausordnung oder ihren Weisungen aufnimmt.

Die Volksschule führt Kinder und Jugendliche verschiedenen sozialen, kulturellen und religiösen/weltanschaulichen Hintergrunds zur Gemeinschaft und leistet damit einen wichtigen Beitrag für den gesellschaftlichen Zusammenhalt.

Die Volksschule ist einer der Orte, wo auf den Menschenrechten basierte Werte wie der Respekt gegenüber Menschen verschiedener Kulturen, Sprachen, Religionen und Weltanschauungen sowie die Gleichstellung der Geschlechter nicht nur gelehrt, sondern auch im Alltag vermit-

telt und gelebt werden soll. Die in Artikel 2 und 4 des Volksschulgesetzes formulierten Grundsätze beziehen sich auf den chancengleichen und unbeeinträchtigten Zugang zu Ausbildung aller Kinder und Jugendlichen. Die „konfessionsneutrale“ Schule bedeutet damit nicht die Ausmerzung von unterschiedlichen Glaubensbekenntnissen und „Neutralisierung“ deren Ausdrucksweisen, sondern das Zulassen von anderen Konfessionen im Sinne eines respektvollen und toleranzfördernden Miteinanders. Insofern bedeutet „Gleichbehandlung aller“ eben genau das Akzeptieren von Unterschiedlichkeiten und das Integrieren von verschiedenen Individuen — in Gestalt, Geschlecht, Alter, Fähigkeiten und Fertigkeiten, sozialem Hintergrund, Weltanschauung und Konfession. Gleiche Chancen in der Volksschule für alle bedeutet im Bezug auf das Bildungsangebot: „Jedem das Gleiche“, im Bezug auf die Toleranz und die Förderung: „Jedem das Seine“. Diese Grundhaltung entspricht nach meiner Einschätzung grossmehrheitlich einer gut verankerten und ausgeglichenen Praxis der Lysser Schulen. In der aktuellen Frage des Kopftuches ist vor diesem Hintergrund meines Erachtens eine Neueinschätzung notwendig.

Mit Zwischenverfügung vom 7. März 2012 wurde K. der Besuch der Regelklasse im Schulhaus Grentschel zugestimmt. Die von der Beschwerdeführerin gerügte Verletzung des Anspruchs auf Grundschulunterricht und des Diskriminierungsverbots ist somit hinfällig.

Aus den oben genannten Erwägungen ist die Beschwerde gutzuheissen.

K. wird den Regelunterricht besuchen und dabei das Kopftuch tragen.

Verwaltungskosten entstehen keine.

Die Parteikosten gehen zu Lasten der Beschwerdegegnerin.

5. Aus diesen Gründen entscheidet das Schulinspektorat:

1. Die Beschwerde wird *gutgeheissen*.
2. Es entstehen keine Verwaltungskosten.
3. Die Parteikosten von Fr. 3580.20 gehen zu Lasten der Beschwerdegegnerin.
4. Eingeschrieben zu eröffnen:
 - Frau Antonia Kerland, Rechtsanwältin, Advokaturbüro Langstrasse 4, 8004 Zürich
 - Frau B.H., Präsidentin Bildungscommission,
Beilage: Schreiben und Honorarrechnung der Rechtsanwältin A. Kerland

Regionales Schulinspektorat Seeland

Pat. 
 Sc lins ktor Kreis 13

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann *innert 30 Tagen seit seiner Zustellung* schriftlich und begründet bei der f-Erziehungsdirektion des Kantons Bern, Rechtsdienst, Sulgeneckstrasse 70, 3005 Bern, Beschwerde //, < geführt werden.

(-