

Kopftuchverbote in den Ländern – am Beispiel des Landes Hessen

UTE SACKSOFSKY

Nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) im Jahre 2003 zur Lehrerin mit Kopftuch¹ begann die Debatte um das Kopftuch in fast allen Landtagen.² Dies ist ungewöhnlich,³ bringt doch normalerweise die Entscheidung des höchsten deutschen Gerichts eine abschließende Klärung der betroffenen Grundrechtsfragen. Diesmal aber kam es anders: Nach der Entscheidung durften die Länder Kopftuch tragenden Lehrerinnen die Einstellung verweigern, wenn sie dafür ein besonderes Gesetz erließsen. Seither ist die Rechtslage in Deutschland unterschiedlich. Zurzeit haben acht Bundesländer – Baden-Württemberg, Bayern, Berlin, Bremen, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen und das Saarland – das Tragen religiöser, weltanschaulicher und politischer Symbole im Schuldienst verboten (siehe auch Berghahn in diesem Band). Die Gesetze unterscheiden sich in einzelnen Formulierungen, sachlich vor allem im Hinblick auf drei Gesichtspunkte:

Zum ersten gibt es Gesetze, die generell – wie bspw. in § 2 des ›Gesetz[es] zu Art. 29 der Verfassung von Berlin‹ – vorschreiben,

»innerhalb des Dienstes keine sichtbaren religiösen oder weltanschaulichen Symbole, die für die Betrachterin oder den Betrachter eine Zugehörigkeit zu einer bestimmten

1 BVerfG v. 24.09.2003, Az. 2 BvR 1436/021, BVerfGE 108, 282.

2 In allen alten Bundesländern kamen Gesetzgebungsverfahren in Gang; in Schleswig-Holstein und Rheinland-Pfalz sprachen sich die jeweiligen Kabinette jedoch explizit gegen ein entsprechendes Gesetz aus und in Hamburg kam es auf Grund des Endes der Legislaturperiode zu keiner Abstimmung mehr. In den fünf neuen Bundesländern kam es nicht zu Gesetzgebungsverfahren. Lediglich in Brandenburg existierte ein Antrag der DVU-Fraktion, den alle anderen im Parlament vertretenen Parteien (CDU, SPD, PDS) in erster Lesung ablehnten; siehe auch Henkes/Kneip in diesem Band.

3 Ausführlich dazu aus rechtsdogmatischer Perspektive Sacksofsky 2003.

Religions- oder Weltanschauungsgemeinschaft demonstrieren und keine auffallenden religiös oder weltanschaulich geprägten Kleidungsstücke zu tragen«.

Die überwiegende Anzahl der Länder verbietet hingegen religiöse Symbole und Kleidungsstücke, die den Eindruck hervorrufen können, dass die Lehrkraft gegen bestimmte Verfassungswerte auftrete. In diesem Sinne normiert § 86 Abs. 3 Satz 1 und 2 Hess. SchulG:

»Zur Gewährleistung der Grundsätze des § 3 Abs. 1 haben Lehrkräfte in Schule und Unterricht politische, religiöse und weltanschauliche Neutralität zu wahren [...]. Insbesondere dürfen sie Kleidungsstücke, Symbole oder andere Merkmale nicht tragen oder verwenden, die objektiv geeignet sind, das Vertrauen in die Neutralität ihrer Amtsführung zu beeinträchtigen oder den politischen, religiösen oder weltanschaulichen Frieden in der Schule zu gefährden«.⁴

Zum zweiten privilegieren einige Länder ausdrücklich christlich-abendländische Symbole. Beispielhaft sei wiederum die hessische Regelung im Schulgesetz genannt: »Bei der Entscheidung über das Vorliegen der Voraussetzungen nach Satz 1 und 2 ist der christlich und humanistisch geprägten abendländischen Tradition des Landes Hessen angemessen Rechnung zu tragen«.⁵

4 § 38 Abs. 2 des ›Baden-Württembergischen Schulgesetzes‹ und § 57 Abs. 4 des ›Schulgesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen‹ enthalten übereinstimmende Regelungen unter zusätzlicher Nennung von Verfassungswerten: »[...] Insbesondere ist ein äußerer Verhaltensunzulässig, welches bei Schülern oder Eltern den Eindruck hervorrufen kann, dass eine Lehrkraft gegen die Menschenwürde, die Gleichberechtigung der Menschen nach Artikel 3 des Grundgesetzes, die Freiheitsgrundrechte oder die freiheitlich-demokratische Grundordnung auftritt«. Ähnliche Verbote werden in Art. 59 Abs. 2 S. 3 des ›Gesetz[es] über das bayerische Erziehungs- und Unterrichtswesen‹, § 59b Abs. 4 ›Bremisches Schulgesetz‹ und § 1 Abs. 2 a ›Gesetz zur Ordnung des Schulwesens im Saarland‹ ausgesprochen.

5 In ähnlicher Form halten wiederum übereinstimmend und in expliziter Form § 38 Abs. 2 BW SchulG und § 57 Abs. 4 NRW SchulG fest: »Die Wahrnehmung des Erziehungsauftrages [der Verfassung des Landes Baden-Württemberg/des Landes Nordrhein-Westfalen; Anmerkung der Verfasserin] und die entsprechende Darstellung christlicher und abendländischer Bildungs- und Kulturwerte oder Traditionen widerspricht nicht dem Verhaltensgebot nach Satz 1«. In Bayern werden christlich-abendländische Symbole schon gar nicht von dem Verbotsgebot umfasst. Verboten sind nach § 59 Abs. 2 Satz 3 des ›Gesetz[es] über das bayerische Erziehungs- und Unterrichtswesen‹ nur solche Symbole oder Kleidungsstücke, die bei den »Schülerinnen und Schülern oder den Eltern auch als Ausdruck einer Haltung verstanden werden können, die mit den verfassungsrechtlichen Grundwerten und Bildungszielen der Verfassung einschließlich den christlich-abendländischen Bildungs- und Kulturwerten nicht vereinbar« sind. Im Saarland ist der Verbotsnorm der Satz »Die Schule unterrichtet und erzieht die Schüler bei gebührender Rücksichtnahme auf die Empfindungen

Als religiös ›neutral‹ können einzig die Verbotsregelungen in Berlin und Bremen⁶ gelten.⁷

Zum dritten unterscheiden sich die Länder in der Reichweite der Verbote. Während die meisten Länder lediglich Anordnungen für Lehrkräfte treffen, hat Hessen – ebenso wie Berlin – das Verbot auf alle Beamten erstreckt.⁸

Fraglich ist, ob und inwieweit diese Gesetze die verfassungsrechtlichen Anforderungen erfüllen.⁹ Dies soll vor allem anhand der hessischen Situation erörtert werden. Hierfür sind vor allem zwei Gründe ausschlaggebend. Erstens wirft das Hessische Gesetz alle relevanten Fragen auf, da es den stärksten Eingriff in die Glaubensfreiheit von Muslimen darstellt. Zweitens ist die hessische Situation von besonderem Interesse, weil die Entscheidung des Hessischen Staatsgerichtshofs (StGH) nicht nur die jüngste Entscheidung eines obersten Landesgerichts darstellt, sondern auch den juristischen Streit um das Kopftuch, wie schon die drei abweichenden Meinungen zeigen, besonders gut exemplifiziert.

Diskussionen im Gesetzgebungsverfahren

Das hessische Kopftuchverbot geht auf einen Entwurf der CDU-Fraktion zurück. Es firmiert unter der Bezeichnung ›Gesetz zur Sicherung der staatlichen

anders denkender Schüler auf der Grundlage christlicher Bildungs- und Kulturerwerte‹ beigestellt; siehe § 1 Abs. 2 a des ›Gesetz[es] zur Ordnung des Schulwesens im Saarland‹.

- 6 Freilich lässt sich den Bremer Plenardebatten entnehmen, dass es durchaus Bestrebungen gab, die christlich-kulturelle Prägung bei der Entscheidung über ein Verbot zu berücksichtigen; siehe LT Bremen Pl.Pr. 16/43, S. 2693. Einen gesetzlichen Anknüpfungspunkt für eine Privilegierung gibt es allerdings nicht.
- 7 Einen Sonderfall stellt die Niedersächsische Regelung dar. Entgegen dem ursprünglichen Gesetzesentwurf der Fraktionen von CDU und FDP im Niedersächsischen Landtag, der eine ausdrückliche Privilegierung vorsah (siehe LT Niedersachsen Drs. 15/720, S. 1. Der Gesetzesentwurf wurde nach einer Empfehlung des Kultusausschusses (LT Niedersachsen Drs. 15/970, S. 3) überarbeitet.), ist die bestehende Regelung dem Wortlaut nach religiös ›neutral‹. Freilich verweist § 51 Abs. 3 S. 1 Nieders. SchulG auf den Bildungsauftrag der Schule, der wiederum in § 2 Nieders. SchulG an erster Stelle das Christentum als Grundlage nennt. Vor diesem Hintergrund lässt sich eine Privilegierung christlicher Glaubensbekundungen auch ohne explizite Privilegierung denken.
- 8 Siehe § 68 Abs. 2 Hessisches Beamten gesetz, § 2 des ›Gesetz[es] zu Art. 29 der Verfassung von Berlin‹.
- 9 Für die juristisch präzise Analyse müsste hinsichtlich der verfassungsrechtlichen Prüfung zwischen Grundgesetz (GG) und Landesverfassung unterschieden werden. Auf diese Genauigkeit wird hier – angesichts dessen, dass ohnehin nur Grundgedanken skizziert werden – verzichtet; siehe auch Mahrenholz in diesem Band.

Neutralität, doch bereits aus der Gesetzesbegründung¹⁰ wie aus den Debatten im Hessischen Landtag¹¹ wird deutlich, dass das eigentliche Ziel des Gesetzes das Verbot des Kopftuchtragens ist. CDU-Politiker/innen deuten das Kopftuch als »Symbol der Unterdrückung und Objekt des Kampfes« (LT Hessen Pl.Pr. 16/30, S. 1907 (Kultusministerin Wolff)); es müsse verhindert werden, »dass in unserem weltanschaulichem neutralen Staat religiöse Minderheiten die Grundrechte unseres Grundgesetzes gegen unseren Staat ausspielen« (ebd.).¹² Die Erstreckung auf alle Beamten/Beamtinnen wird mit der Notwendigkeit der Neutralität aller Amtsträger und der umfassenden Gewährleistung einer korrekten Amtsführung gerechtfertigt. Privat könne man sich verhalten, wie man wolle, in einem Amt hingegen beanspruchten die Regeln der staatlichen Neutralität absolute Geltung.¹³

Das Kopftuch wird in den Debatten auf ein politisches Symbol reduziert und mit parteipolitischer Werbung gleichgesetzt.¹⁴ Es sei ein Bekenntnis zum politischen Fundamentalismus, der mit den Grundwerten der Verfassung nicht vereinbar sei.¹⁵ Interessant ist dabei der Versuch konservativer CDU-Abgeordneter, sich mit feministischen Positionen zu verbünden. Bezeichnend ist etwa die Berufung auf Alice Schwarzer und deren Deutung des Kopftuchs als »politisches Symbol fundamentalistischer Gottesstaatler, die uns unmensch-

10 LT Hessen Drs. 16/1897 neu, S. 1 unter A beschreibt das ›Problem‹ so, dass auf das Urteil des BVerfG reagiert werden müsse.

11 Siehe etwa die Äußerungen in der Aktuellen Stunde »Lehrerinnen mit Kopftuch – nicht in Hessen!«, Pl.Pr. 16/17, S. 986, 987, 991; der ersten Lesung, Pl.Pr. 16/30, S. 1897 (Dr. Jung, CDU: »Mit dem von uns eingebrachten Gesetzesentwurf wollen wir hessischen Lehrerinnen und Beamten das Tragen des islamischen Kopftuchs verbieten.«); S. 1898, 1899, 1906 ff; der zweiten Lesung, Pl.Pr. 16/45, S. 2995 f, 3005, 3006.

12 Siehe auch LT Hessen Pl.Pr. 16/49, S. 3321 (Dr. Jung, CDU: »Es trifft doch zu, dass gerade das Tragen des islamischen Kopftuches in staatlichen Institutionen längst zum Kampfprogramm von islamistischen Kräften geworden ist [...]«).

13 LT Hessen, Pl.Pr. 16/49, S. 3327 (Innenminister Bouffier).

14 So zum Beispiel der hessische Abg. Dr. Jung, CDU (LT Hessen Pl.Pr. 16/30, S. 1897). In diese Richtung argumentieren auch der rheinland-pfälzische Abg. Balauf, CDU (LT Rheinland-Pfalz Pl.Pr. 14/103, S. 6887), die nordrhein-westfälische Abg. Speth, SPD (LT Nordrhein-Westfalen Pl.Pr. 13/99, S. 9881), der bayerische Abg. Eisenreich (LT Bayern Pl.Pr. 15/13, S. 738), der baden-württembergische Abgeordnete Dr. Reinhart, CDU (LT Baden-Württemberg Pl.Pr. 13/62, S. 4399) sowie der niedersächsische Abg. McAllister, CDU (LT Niedersachsen Pl.Pr. 15/23, S. 2424 f, mit dem Vergleich einer Kopftuch tragenden Lehrerin mit einer Lehrkraft, die einen *Stoppt Schröder!*-Sticker in der Schule trägt).

15 Stellvertretend für diese Position steht die Aussage des Abg. McAllister, CDU (LT Niedersachsen Pl.Pr. 15/23, S. 2424): »[Das Kopftuch; Anmerkung der Verfasserin] steht sowohl für die Unterdrückung der Frau als auch für eine islamistische Weltanschauung. Beides ist mit den Werten in unserer Gesellschaft, ganz unabhängig von der Religionszugehörigkeit, schlicht unvereinbar.«).

liche Gottesgesetze aufzwingen wollen [...]« (LT Hessen Pl.Pr. 16/17, S. 986 (Abg. Dr. Jung, CDU)). In anderen Ländern beruft man sich auf Feministinnen türkischer Abstammung.¹⁶ Mit dem Kopftuch verbände zumindest ein Teil seiner Befürworter/innen »eine mindere Stellung der Frau in Gesellschaft, Staat und Familie« (LT Baden-Württemberg Drs. 13/2793, S. 7) sowie eine »fundamentalistische, kämpferische Stellungnahme für ein theokratisches Staatswesen« (ebd.).¹⁷ Um eine solche Argumentation zu stützen, nennen die Redner in den Plenardebatten das Kopftuch in einem Atemzug mit Zwangsehren, Ehrenmorden sowie der Scharia und skizzieren ein Abdriften in Parallelgesellschaften.¹⁸

Während hessische CDU-Politiker/innen einerseits das Verbot des Kopftuchs »geradezu als ein Gebot der Verfassung« (LT Hessen Pl.Pr. 16/45, S. 2996 (Abg. Dr. Jung, CDU)) ansehen, lassen sie in den Debatten andererseits keinen Zweifel daran, dass das Tragen christlicher Symbole in der Schule weiterhin zulässig und sogar »verfassungspolitisch geboten« (LT Hessen Pl.Pr. 16/45, S. 3008 (Innenminister Bouffier))¹⁹ sein soll. Begründet wird dies mit der christlich und humanistisch geprägten Tradition des Landes, die der Hessischen Verfassung immanent sei. Diese Argumentationsfigur ist auch in den übrigen Bundesländern gängig. Insbesondere für die CDU ist es von zentraler Bedeutung, die Verbannung der christlichen Religion aus dem öffentlichen Raum zu verhindern.²⁰ Das Christentum symbolisiere das Abend-

16 LT Baden-Württemberg Pl.Pr. 13/67, S. 4701 (Abg. Wacker; CDU mit der Begründung auf Seyran Ateş); LT Nordrhein-Westfalen Pl.Pr. 13/99, S. 9895 (Abg. Kufen, CDU mit dem Hinweis auf Lale Akgün); LT Nordrhein-Westfalen Pl.Pr. 14/12, S. 1029 (Minister Laschet mit dem Hinweis auf Necla Kelek); LT Bayern, Pl.Pr. 15/75, S. 5787 (Staatsminister Siegfried Schneider mit dem Hinweis auf die Islamkonferenz); vgl. auch LT Rheinland-Pfalz Pl.Pr. 14/103, S. 6893 (Abg. Kohnle-Gros, CDU).

17 So die Begründung des Gesetzesentwurfs der Landesregierung von Baden-Württemberg zur Änderung des BW SchG vom 14.01.2004; siehe LT Baden-Württemberg Drs. 13/2793, S. 7. Nahezu wortgleich ist die Begründung des Gesetzentwurfs der Fraktion der CDU im rheinland-pfälzischen Landtag; siehe LT Rheinland-Pfalz 14/3855, S. 3.

18 LT Hessen Pl.Pr. 16/30, S. 1898 (Abg. Dr. Jung, CDU).

19 Siehe auch den Zuruf des Abg. Irmer, CDU (LT Hessen Pl.Pr. 16/30, S. 1902) auf die Aussage des Abg. Al-Wazir, Grüne, wonach die CDU-Fraktion »Kopftuch nein, Kreuz ja« sage: »Völlig richtig, so gehört sich das auch!« In diesem Sinne wurden in den übrigen Ländern mit Kopftuchgesetzgebung zwar keine offenen Ausnahmeregelungen gefordert, jedoch wird in den Äußerungen der Parlamentarier/innen und auch in den Gesetzesbegründungen stets die Tendenz deutlich, Nonnentracht und Kreuz im Dienst weiterhin zulassen zu wollen. Der Gesetzentwurf der Bayerischen Staatsregierung hebt beispielsweise explizit hervor, dass die Tracht von Ordensschwestern zulässig bleiben soll; siehe LT Bayern Drs. 15/368, S. 4.

20 LT Niedersachsen Pl.Pr. 15/23, S. 2426 (Abg. McAllister, CDU): »Wir lassen alles, wie es war und wie es ist. Das Kopftuch bleibt verboten, und die christlichen

land und seine Werte, die auch die Grundwerte der Landesverfassung darstellten. Dabei wird die Aufklärung als die logische Folge des Christentums angesehen.²¹

Während in den übrigen Bundesländern das Abstimmungsverhalten der anderen politischen Parteien – mit Ausnahme von Bündnis90/Die Grünen, die einem entsprechenden Gesetz in allen Bundesländern die Zustimmung verweigerten – erheblich variierte,²² lehnte die aus Fraktionen der SPD, FDP und Bündnis 90/Die Grünen bestehende Opposition das hessische ›Gesetz zur Sicherung der staatlichen Neutralität‹ geschlossen ab. Zwar sprachen sich sowohl SPD als auch FDP im Verlaufe des Gesetzgebungsverfahrens grundsätzlich für ein Kopftuchverbot aus, doch wollten sie die Ausweitung auf den gesamten Bereich des Beamtenrechts nicht mittragen. Darüber hinaus kritisierte die FDP das Abstellen auf ›abstrakte Gefahren‹ und brachte aus diesem Grund einen Änderungsantrag ein, der eine Beschränkung auf den Bereich der Schule sowie eine individuelle Verhaltensprüfung der einzelnen Lehrkräfte vorsah.²³ Während die SPD den Änderungsantrag unterstützte, standen die Grünen dem kritisch gegenüber. Für sie gab es nur zwei Alternativen: Entweder die Zulassung sämtlicher religiöser Symbole in der Schule oder aber deren Verbot, jeweils verbunden mit der Möglichkeit, auf Einzelfälle mit den Mitteln des Disziplinarrechts zu reagieren. Tragend waren integrationspolitische Bedenken: Die intendierte Bevorzugung des Christentums könne Abschottungstendenzen verstärken und Abgrenzungsprozesse in der muslimischen

Bezüge bleiben erhalten«.); LT Nordrhein-Westfalen Pl.Pr. 13/99, S. 9895 (Abg. Kufen, CDU). Um die Privilegierung christlicher Symbole durchzusetzen, lehnt ein Abgeordneter der Berliner CDU sogar die verfassungsmäßige Verpflichtung zur Gleichbehandlung aller Religionen ab (Abgeordnetenhaus von Berlin Pl.Pr. 15-062, S. 5198, Abg. Henkel: »Im christlich geprägten Deutschland kann es dabei keine aus der Verfassung abgeleitete Verpflichtung geben, alle Religionen gleich zu behandeln«.).

21 LT Nordrhein-Westfalen Pl.Pr. 14/12, S. 1017 (Abg. Solf, CDU).

22 Befand sich die SPD in der Opposition, stimmte sie zweimal für ein entsprechendes Gesetz (Baden-Württemberg, Saarland) und viermal dagegen (Bayern, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen). Als Teil der Landesregierung lehnten SPD-Fraktionen in zwei Fällen Anträge der Opposition ab (Schleswig-Holstein, Rheinland-Pfalz) oder legten – in Berlin und Bremen – einen eigenen Gesetzentwurf vor. Ein ähnlich gespaltenes, von der jeweiligen Regierungskoalition abhängiges Bild bietet die FDP: Von den acht Abstimmungen, an denen FDP-Fraktionen teilnahmen, stimmten sie nur zu, wenn sie gemeinsam mit der CDU die Landesregierung stellten (Baden-Württemberg, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen). Ablehnend verhielt sie sich in fünf Fällen: Zum einen in einer Regierungskoalition mit der SPD in Rheinland-Pfalz, zum anderen in Ländern, in denen sie sich in der Opposition befand (Berlin, Hessen, Niedersachsen); siehe auch Henkes/Kneip in diesem Band.

23 LT Hessen Drs. 16/2657.

Bevölkerung noch verstärken.²⁴ Die von der CDU geführte hessische Landesregierung zeigte sich von der Kritik der Opposition unbeeindruckt und verabschiedete das ›Gesetz zur staatlichen Neutralität‹ letztlich Kraft ihrer absoluten Mehrheit in dritter Lesung, worin der Abgeordnete der Grünen Tarek Al-Wazir einen »Tiefpunkt des Parlamentarismus« (LT Hessen Pl.Pr. 16/49, S. 3330) erblickte.

Die Entscheidung des Hessischen Staatsgerichtshofs

Nach dem ›Kopftuchurteil‹ des BVerfG haben sich bis zum Ende des Jahres 2008 insgesamt über zwanzig deutsche Gerichte mit der Zulässigkeit des Kopftuchs im öffentlichen Dienst beschäftigt (zu Entscheidungen in anderen Ländern Markard/Baer 2005; Roseberry 2009).²⁵ Von herausgehobener Bedeutung sind die Entscheidungen oberster Gerichte: des BVerwG zum neuen baden-württembergischen Kopftuchgesetz im Jahr 2004²⁶ und zweier Landesverfassungsgerichte, des Bayerischen VerfGH²⁷ und des Hessischen StGH aus dem Jahr 2007²⁸. Sie alle hielten die von ihnen zu prüfenden Gesetze für verfassungsmäßig.

Zur Entscheidung des Hessischen StGH kam es auf Grund einer hessischen Besonderheit: Hessen hat als einziges Bundesland die Institution der

24 LT Hessen Pl.Pr. 16/49, S. 3326 (Abg. Al-Wazir, Bündnis 90/Die Grünen).

25 In chronologischer Reihenfolge: Verwaltungsgericht (VG) Bremen v. 19.05.2005, Az. 6 V 760/05; Oberverwaltungsgericht (OVG) Bremen, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht – Rechtsprechungsreport (NVwZ-RR) 2006, 402; VG Augsburg v. 18.10.2005, Az. Au 2E 05.162; BVerfG v. 22.02.2006, Az. 2 BvR 1657/05, BVerfGK 7, 320 (Kammerentscheidung); VG Bremen v. 21.06.2005, Az. 6K 2036/05; VG Stuttgart v. 07.07.2006, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 2006, 1444; Bayerischer Verfassungsgerichtshof (VerfGH) v. 15.01.2007, NVwZ 2008, 420; OVG Bremen v. 21.02.2007, Zeitschrift für Öffentliches Recht in Norddeutschland (NordÖR) 2007, 214; Arbeitsgericht (ArbG) Herne v. 07.03.2007, Az.: 4 Ca 3415/06; VG Düsseldorf v. 05.06.2007, Az. 2K 6225/06; ArbG Düsseldorf v. 29.06.2007, Az. 12 Ca 175/07; VG Düsseldorf v. 14.08.2007, Az. 2 K 1752/07; VG Aachen v. 09.11.2007, Der Öffentliche Dienst (DÖD) 2008, 111; Hessischer Staatsgerichtshof (StGH) v. 10.12.2007, NVwZ 2008, 199; VG Gelsenkirchen v. 27.02.2008, Az. 1 K 1466/07; VGH Mannheim v. 14.03.2008, Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg (VBBW) 2008, 437; Landesarbeitsgericht (LAG) Düsseldorf v. 10.04.2008, Betriebsberater (BB) 2008, 889; Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) v. 26.06.2008, Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2008, 3654; ArbG Wuppertal v. 29.07.2008, Az. 4 Ca 1077/08; LAG Hamm v. 16.10.2008, Az. 11 Sa 280/08 und 11 Sa 572/08; VG Köln v. 22.10.2008, Az. 3 K 2630/07; BVerwG v. 16.12.2008, Az. 2 B 46/08.

26 BVerwG v. 24.06.2004, Az. 2 C 45.03, BVerwGE 121, 140.

27 Bayerischer VerfGH, NVwZ 2008, 420.

28 Hessischer StGH, NVwZ 2008, 199.

›Landesanwaltschaft‹ eingerichtet. Die ›Landesanwaltschaft‹ wird vom Landtag gewählt. Sie ist nach § 10 Abs. 7 des ›Gesetz[es] über den Staatsgerichtshof‹ (StGHG) weisungsunabhängig, vertritt also nicht die Position der Landesregierung. In Art. 130 Abs. 1 Satz 2 der Hessischen Verfassung wird die ›Landesanwaltschaft‹ als »öffentlicher Kläger« bezeichnet. Sie kann sich an laufenden Verfahren beteiligen und eigene Anträge stellen (§ 21 StGHG), sie kann aber auch eigene Verfahren, insbesondere abstrakte Normenkontrollen, einleiten. Einen solchen Antrag, das ›Neutralitätsgesetz‹ für verfassungswidrig zu erklären, stellte ich als Landesanwältin am 28.04.2005. Der StGH erklärte das Gesetz für verfassungskonform, die Entscheidung fiel aber mit der knappsten denkbaren Mehrheit von sechs zu fünf Richterstimmen. Die unterlegenen Richter legten ihre Position in drei abweichenden Meinungen dar.²⁹ Die Entscheidung des StGH umfasst insgesamt sechzig Seiten, wovon etwa fünfzehn auf die abweichenden Meinungen entfallen. Eine Auseinandersetzung mit der Entscheidung muss sich daher auf einige Kernpunkte beschränken.

Nicht-Entscheidung der ›Kopftuchfrage‹

Das Gericht ließ die im Zentrum des Interesses stehende Frage, ob das Tragen eines Kopftuchs vom Verbot der Vorschriften erfasst werde, ausdrücklich offen. Da es sich im konkreten Verfahren um eine abstrakte Normenkontrolle handele und die zur Prüfung gestellten Vorschriften nicht ausdrücklich das Kopftuch zum Gegenstand hätten, bedürfe dies keiner Entscheidung. Die konkrete Auslegung des einfachen Rechts sei zuvörderst Aufgabe der Behörden und Fachgerichte; dies gelte selbst dann, wenn der Gesetzgeber das Kopftuch zum Anlass seiner Regelung genommen habe.³⁰

Dieser Teil der Entscheidung ist geradezu verblüffend. Zwar ist das Kopftuch im Gesetz nicht ausdrücklich erwähnt, doch ist von der gesamten Zielrichtung des Gesetzes her klar, dass es um ein Verbot des Kopftuchs ging. Zudem greift eine Regelung, die es Lehrerinnen nicht erlaubt, ein Kopftuch zu tragen, in erheblichem Maße in die Glaubensfreiheit ein. Nach der ›Wesentlichkeitstheorie‹ müssen solche gravierenden Entscheidungen vom Gesetzgeber getroffen werden.³¹ Folgt man der Argumentation der Gerichtsmehrheit, hat der hessische Gesetzgeber eine solche Regelung gerade nicht getroffen und damit gegen die ›Wesentlichkeitstheorie‹ verstößen. Wie das

29 Abw. Meinung der Richter Harald Klein, Georg D. Falk, Paul Leo Giani, Rupert von Plotnitz und Klaus Lange, NVwZ 2008, 199, 206 und 208 f.

30 Hessischer StGH, NVwZ 2008, 199, 200. Insoweit schloss sich die Gerichtsmehrheit der Argumentation des Bayerischen VerfGH an, das sich in dieser Frage ebenfalls bedeckt hielt; siehe Bayerischer VerfGH, NVwZ 2008, 420, 420.

31 So auch für Art. 4 GG; BVerfGE 108, 282, 312.

erste und dritte Minderheitsvotum zu Recht ausführen, fehlt es in Hessen an der vom BVerfG geforderten Entscheidung durch den demokratisch legitimierten Landesgesetzgeber.³²

Staatliche Neutralität

Zentral für die Mehrheit der Richter ist das Prinzip der ›staatlichen Neutralität‹. Diese rechtfertige es im Einzelfall, das Tragen von Kleidungsstücken, Symbolen oder sonstigen Merkmalen zu verbieten. Den öffentlich Bediensteten stehe es zwar zu, sich auch im Dienst religiös zu betätigen. Diese Betätigung finde ihre Grenze aber in der Beeinträchtigung des Vertrauens in die Neutralität der Amtsführung. Das Tragen eines religiösen Merkmals im Unterricht sei dabei nicht als bloßer Ausdruck einer individuellen, nicht-staatlichen Glaubenshandlung zu deuten. Zwar könne insoweit nicht angenommen werden, der Staat bekenne sich zu den politischen oder religiösen Aussagen, die mit dem jeweiligen Merkmal verbunden werden. Die staatliche Duldung eines solchen religiösen oder politischen Symbols sei aber nicht neutral, würde die negative Religionsfreiheit von Schülern/Schülerinnen und Eltern beeinträchtigen und sei dem Staat zurechenbar. Lehrkräfte könnten die Schülerkraft ihrer erzieherischen Wirkung mitunter noch stärker beeinflussen als dies etwa durch ein Kruzifix an der Wand geschehe.³³

Staatliche Neutralität in Religionsfragen ist allerdings ein keineswegs selbstverständliches Konzept. Denn es gibt (zumindest) zwei unterschiedliche Neutralitätskonzepte (Überblick für Europa bei Berghahn 2008: 437 ff und in der Einleitung zu diesem Band). Nach dem ›laizistischen‹ Modell beinhaltet Neutralität den völligen Ausschluss von Religion aus der öffentlichen Sphäre; Religion gilt als reine Privatsache und darf auch nur im privaten Raum in Erscheinung treten. Dieses Verständnis, das etwa der Berliner Regelung zu Grunde liegt, hat zur Folge, dass für religiöse Symbole und damit auch für religiöse Kleidung kein Platz ist (Gusy 2004: 157). Doch dies ist nicht das in Deutschland vorherrschende Verständnis staatlicher Neutralität. Im Gegenteil war in Deutschland der Staat auf ›offene und übergreifende‹ Neutralität verpflichtet worden. In den Worten des BVerfG: »Die dem Staat gebotene religiös-weltanschauliche Neutralität ist [...] nicht als eine distanzierende im Sinne einer strikten Trennung von Staat und Kirche, sondern als eine offene und übergreifende, die Glaubensfreiheit für alle Bekenntnisse gleichermaßen fördernde Haltung zu verstehen« (BVerfGE 108, 282, 300). Diese Form der Neutralität gibt religiös-weltanschaulichen Fragen und Bekundungen also Raum, lässt ihnen Freiheit der Entfaltung, ohne sich aber damit zu identifizie-

32 Abw. Meinung der Richter Klein, Falk, Giani, von Plottnitz und Lange, NVwZ 2008, 199, 206 und 208 f.

33 Hessischer StGH, NVwZ 2008, 199, 201.

ren oder in irgendeine Richtung zu missionieren bzw. zu indoktrinieren (Böckenförde 2001: 725). Die deutsche Verfassung entspricht einem laizistischen Bild einer ›unüberwindlichen Trennungsmauer‹ zwischen Staat und Religion nicht (genauer hierzu Sacksofsky 2009: 359).

Die ›offene‹ Neutralität hat zwei Seiten: Freiheit und Nicht-Diskriminierung. Der Aspekt der Nicht-Diskriminierung bezieht sich auf Inklusion und Exklusion und verbietet dem Staat vor allem, sich mit einer bestimmten Religion zu identifizieren. Um diese Frage ging es im ›Kruzifix-Beschluss‹, in dem das BVerfG eine Regelung für verfassungswidrig erklärte, nach der in jedem Klassenzimmer ein Kruzifix anzubringen war.³⁴ In der Diskussion (Kästner 1999: 365 f; Bader 2004: 3094; Pofalla 2004: 1219) wie auch in der ›Kopftuchentscheidung‹ des Hessischen StGH³⁵ wird teilweise in Form eines *Erst-Recht-Schlusses* daraus ein Kopftuchverbot gefolgert, da Schulkinder am Kopftuch einer Lehrerin noch weniger vorbeisehen könnten als an einem an der Wand hängenden Kruzifix. Eine solche Argumentation beruht aber auf einer grundlegenden Missdeutung des ›Kruzifix-Beschlusses‹. Bei dieser Entscheidung ging es nicht um einen Zwang zum Hinsehen, sondern um die – verbotene – Zwangswirkung, die durch die Identifikation des Staates mit einer bestimmten Religion zum Ausdruck gebracht wird. Wenn der Staat in jedem Klassenzimmer ein Kruzifix aufhängt, bringt er zum Ausdruck, wer als zugehörig gilt und wer ausgeschlossen ist. Dagegen ist das Kopftuch einer Lehrerin Ausdruck ihres individuellen Glaubens, der dem Staat nicht zugerechnet wird (Huster 2003: 220). Überspitzt formuliert: Niemand käme auf die Idee, aus dem Kopftuch einer einzelnen Lehrerin zu schließen, dass der deutsche Staat sich zum Islam bekenne. Aus diesem Grunde geht auch die Argumentation der Mehrheit des StGH, die Duldung einer Kopftuch tragenden Lehrerin könne dem Staat zugerechnet werden und sei daher »nicht neutral« (Hessischer StGH, NVwZ 2008, 199, 201), fehl.

Als zweiten Aspekt garantiert das staatliche Neutralitätsgebot Freiheit von Zwang, berücksichtigt also in besonderer Weise die negative Religionsfreiheit der Kinder.

Staatliche Neutralität verlangt von den Lehrkräften, eine gezielte Beeinflussung der Schülerinnen und Schüler in politischer, religiöser oder weltanschaulicher Hinsicht zu unterlassen. Eine Lehrerin, die Kinder missionieren oder indoktrinieren will, hat keinen Platz in der staatlichen Schule. Doch dies ist eine Anforderung, die für alle Lehrenden gilt – seien sie religiös oder nicht; politische Indoktrination ist ebenso wie religiöser Eifer untersagt. Unzweifelhaft ist daher eine muslimische Lehrerin, die den Kindern vermittelt, dass der Islam die beste Religion oder Kopftuchtragen für Mädchen und

34 BVerfG v. 16.05.1995, Az. 1 BvR 1087/91, BVerfGE 93, 1.

35 Hessischer StGH, NVwZ 2008, 199, 201; so schon BVerwG v. 04.07.2002, Az. 2 C 21.01, BVerwGE 116, 359, 362.

Frauen zwingend sei, ungeeignet, als Lehrerin in einer deutschen Schule tätig zu werden. Ebenso ungeeignet wäre aber eine christliche Lehrerin, die Kindern beibringt, dass sie ohne Glauben an Jesus in die Hölle kommen.

Für das Tragen von Kleidungsstücken oder anderen Merkmalen hat dies zur Konsequenz, dass Lehrkräfte keine Merkmale mit ›werbendem‹ Charakter tragen dürfen. Alle Merkmale, die nach außen gerichtet sind, die also andere, insbesondere Schülerinnen und Schüler, dazu bewegen sollen, die – politische, religiöse oder weltanschauliche – Haltung des Lehrers bzw. der Lehrerin zu übernehmen, sind mit der staatlichen Neutralität im Unterricht nicht vereinbar. Insoweit bestehen große Unterschiede zwischen politischen und religiösen Gründen. Politische Symbole sind regelmäßig darauf gerichtet, andere aufzufordern, sich dieser Auffassung anzuschließen. Das Partei-Abzeichen soll für die Wahl der Partei werben, ein Anstecker zu politischen Themen, wie etwa *Atomkraft – Nein danke*, soll gegen Atomkraft mobilisieren. Daher kann Lehrkräften unter Berufung auf die Neutralitätspflicht untersagt werden, solche Symbole zu tragen, die ihre politische Zugehörigkeit zu einer Partei oder ihre Überzeugung zu bestimmten politischen Themen erkennen lassen. Anders ist dies aber bei religiösen Symbolen oder Kleidungsstücken, denn diese tragen regelmäßig keinen werbenden Charakter. Für religiöse Kleidungsstücke ist es typisch, dass sie aus innerer Überzeugung einer Verpflichtung gegenüber Gott getragen werden, nicht aber, um andere zur Konversion oder Anpassung zu ermuntern. Allein das aus religiöser Verpflichtung getragene Kleidungsstück ist daher kein Indiz dafür, dass damit auf die religiöse Überzeugung anderer Einfluss genommen werden soll. Das religiöse Symbol ist zwar nach außen sichtbar, nicht aber in dem eben beschriebenen Sinne nach außen gerichtet. Wie der Richter Lange in seinem Minderheitsvotum zutreffend ausführt,³⁶ ist daher allein das Tragen eines religiösen Symbols nach dem bisher in Deutschland vorherrschenden Neutralitätsverständnis kein Grund, eine Einstellung in den Schuldienst zu verweigern.

Zuschreibungen an das Kopftuch

Folgt man der Argumentation der Befürworter/innen des Kopftuchverbots in den Landtagen, so ist das Kopftuch ein besonderes religiöses Symbol, welches per se die Ungeeignetheit der Trägerin für den staatlichen Schuldienst zur Folge hat. Das Kopftuch wird als Symbol eines ›unterdrückenden‹ Frauenbilds angesehen. Der Kopftuch tragenden Lehrerin wird unterstellt, dass sie ein gleichberechtigtes Verhältnis zwischen den Geschlechtern nicht vermitteln könne. Dieses Argument ist indes heikel. Sicher gibt es in vielen islamisch geprägten Staaten eine Geschlechterordnung, die mit dem Grundgesetz

36 NVwZ 2008, 199, 209.

(GG) nicht vereinbar ist. Doch kann dies der Kopftuch tragenden Lehrerin angelastet werden? Anders als in Afghanistan zu Zeiten der Taliban will sie ja gerade nicht Mädchen von Bildung ausschließen und Frauen ins Haus verbannen, sondern steht in eigener Person dafür, wie wichtig Bildung ist.

Unzulässig ist es auch, Kopftuch tragenden Musliminnen automatisch einen Hang zum fundamentalistischen Islam zu unterstellen und das Kopftuch damit zu einem politischen Symbol für Vorstellungen zu stilisieren, die zentralen verfassungsrechtlichen Werten widersprechen. Zwar bedienen sich islamistische Fundamentalisten des Kopftuchs als Symbol und erzwingen dessen Tragen. Nicht möglich ist es jedoch, einen entsprechenden Umkehrschluss zu ziehen: Aus dem Tragen eines Kopftuchs folgt nicht zwingend, dass die Trägerin dem islamistischen Fundamentalismus anhängt (hierzu Bielefeldt 2004: 8).

Angesichts der in sozialwissenschaftlichen Studien belegten Selbstzeugnissen Kopftuch tragender Frauen, welche das Kopftuch für sich als Hilfsmittel für mehr Freiheit empfinden (Klinkhammer 2003; Nökel 2002: 94 f; siehe auch Monjezi Brown in diesem Band) erlaubt das bloße Tragen des Kopftuchs nicht einmal, mit zwangsläufiger Sicherheit auf eine Einstellung zu schließen, die mit der grundgesetzlich konzipierten Gleichberechtigung von Männern und Frauen nicht in Einklang steht (Britz 2003: 100; Loenen 2009: 322).

Selbstverständlich sollen Lehrer und Lehrerinnen, welche die Ansicht vertreten, Frauen müssten Männern gegenüber eine untergeordnete Rolle einnehmen, nicht in staatlichen Schulen unterrichten. Ob aber eine Person die Werte des GG ablehnt, kann nur im Einzelfall festgestellt werden. Das bloße Tragen eines Kopftuchs indiziert dies nicht. Angesichts der Vielfalt der möglichen Deutungsmöglichkeiten ist es unzulässig, dem Kopftuch einen entsprechenden ›objektiven Erklärungsgehalt‹ oder eine ›objektive Wirkung‹ beizumessen. Die Zuschreibung ›objektiver‹ Erklärungsgehalte, insbesondere die Umdeutung potentiell religiöser Symbole ins Politische, ist dem Staat im Rahmen der Glaubensfreiheit versagt (anderer Ansicht: Bertrams 2003: 1229; siehe auch den Beitrag von Wiese in diesem Band). Es kommt insofern auch nicht darauf an, dass es Musliminnen ohne Kopftuch gibt, sondern entscheidend ist allein das Selbstverständnis der jeweiligen Religionsgemeinschaft.³⁷ Der Islam hat verschiedene Strömungen ebenso wie die anderen großen Religionen. Aus Bekleidungsvorschriften, auch wenn diese aus christlich-abendländischer Tradition heraus als fremd, unnötig oder einschränkend empfunden werden, notwendig auf extremistische Einstellung zu schließen, greift zu kurz.

37 Diese Meinung vertritt auch das BVerfG in seinem ›Kopftuchurteil‹, siehe BVerfGE 108, 282, 299; ebenso BVerfG v. 16.10.1968, Az. 1 BvR 241/66, BVerfGE 24, 236, 247 f.

Grundrechte der Schüler/innen und Eltern oder der Schulfrieden als Rechtfertigung für ein Kopftuchverbot

Nach Auffassung der Mehrheit des StGH steht es im Rahmen der gesetzgeberischen Gestaltungsfreiheit, die positive Religionsfreiheit der Lehrerin in der Schule teilweise hinter die negative Glaubensfreiheit der Schüler/innen, das Erziehungsrecht der Eltern und die Sicherung des Schulfriedens zurücktreten zu lassen.³⁸

Doch auch diese Argumentation der Mehrheit überzeugt im Ergebnis nicht. Die negative Religionsfreiheit der Schulkinder würde nur dann beeinträchtigt, wenn das Kopftuch, auch wenn es von einer im obigen Sinne gekennzeichneten, ›offenen‹, nicht-indoktrinierenden Lehrerin getragen wird, negative Auswirkungen auf sie hat.

Auswirkungen dahingehend, dass das Kind lernt, dass es verschiedene Religionen auf der Welt und in Deutschland gibt, wären ja nicht schädlich, sondern würden im Gegenteil das Erziehungsziel der ›Toleranz‹, das der Richter Lange in seinem Minderheitsvotum besonders hervorhebt,³⁹ fördern. Worin sollte also die Gefahr liegen? Wird etwa ernsthaft befürchtet, dass ein Kind aus christlichem Elternhaus wegen seiner Kopftuch tragenden Lehrerin zum Islam übertreten wollte? Nachvollziehbar wäre die Annahme eines Einflusses allenfalls auf islamisch geprägte Kinder. Doch auch eine befürchtete Beeinflussung türkischer Mädchen ist ambivalent zu beurteilen. Es mag sein, dass eine Kopftuch tragende Lehrerin den (elterlichen) Druck, ein Kopftuch zu tragen, verstärkt. Es könnte aber auch sein, dass eine Lehrerin mit Kopftuch islamischen Mädchen den Wert von Bildung gerade auch für sie selber vermitteln kann. Außerdem ist gut vorstellbar, dass eine Lehrerin mit Kopftuch gegenüber islamischen Familien, die ihren Töchtern Bildungschancen als unislamisch verwehren wollen, eher die Chance hat, Mädchen aus solchen Familien eine höhere Schulbildung zu ermöglichen (Mahrenholz 2005: 50 f; Debus 2001: 1359; siehe auch Wiese in diesem Band). Aufgabe der Schule ist es, Mädchen aus patriarchalisch geprägten Familien in ihren Emanzipationsbemühungen zu unterstützen. Im Hinblick auf den Gleichberechtigungssatz des GG ist es daher viel problematischer, islamische Mädchen auf Wunsch ihrer Eltern vom koedukativen Sportunterricht zu befreien⁴⁰ oder einen Rück-

38 Hessischer StGH, NVwZ 2008, 199, 202.

39 NVwZ 2008, 199, 209.

40 Einen Anspruch auf Befreiung behahend: OVG Lüneburg v. 26.04.1991, NVwZ 1992, 79; OVG Bremen v. 24.3.1992, Entscheidungen in Kirchensachen (KirchE) 30, 139; BVerwG v. 25.08.1993, Az. 6 C 8/91, BVerwGE 94, 82. In der neueren Rechtsprechung ist eine gewisse Tendenz zur Zurückweisung religiös begründeter Ansprüche auf Befreiung vom Sportunterricht erkennbar; VG Hamburg v. 14.04.2005, NVwZ-RR 2006, 121; VG Düsseldorf v. 30.05.2005, Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter (NWVBl.) 2006, 68.

tritt von Klassenfahrten zuzulassen,⁴¹ denn dadurch werden ihnen reale Betätigtmöglichkeiten genommen.

Das Erziehungsrecht der Eltern bringt keine neuen Gesichtspunkte ins Spiel, denn im Bereich der Schule ist es durch den staatlichen Erziehungsauftrag beschränkt.⁴² Denkbar ist freilich, dass es durch muslimische Lehrerinnen mit Kopftuch zu Konflikten mit Eltern kommen könnte, so dass der Schulfrieden gestört würde. Solches ist aber von den bereits bisher mit Kopftuch unterrichtenden Lehrerinnen nicht bekannt geworden (Mahrenholz 2004: 762). So betont auch der Richter Lange in seinem Sondervotum, dass es keineswegs zu Streitigkeiten in der Schule zu kommen pflegt, nur weil eine Lehrerin ein islamisches Kopftuch trägt.⁴³ Darüber hinaus ist fraglich, ob eine befürchtete Störung des Schulfriedens überhaupt einen hinreichenden Grund für die Ablehnung einer Kopftuchträgerin darstellen könnte. Sicher ist es eine staatliche Aufgabe, für Schulfrieden zu sorgen, doch kann allein die Befürchtung, dass eine vom Staat als geeignet angesehene Lehrerin von Eltern abgelehnt würde, einen Eingriff in die Grundrechte der Lehrerin nicht rechtfertigen (Walter/Ungern-Sternberg 2008: 491; Ekardt 2005: 256; siehe auch Ekardt und Ladwig in diesem Band). Ebenso wenig wie befürchtete Elternproteste die Einstellung eines Lehrers aufgrund seiner Hautfarbe verhindern könnten, kann dies bei religiösen Merkmalen der Fall sein.

Tragen die zur Stützung eines Kopftuchverbots vorgebrachten Gründe ohnehin nicht sehr weit, so treten sie erst recht zurück, wenn sie gegen die Intensität des Eingriffs abgewogen werden. Der Eingriff in die Glaubensfreiheit, den ein Verbot, sich gemäß religiöser Überzeugungen zu kleiden, mit sich bringt, ist erheblich (Wiese 2007: 297 f; siehe auch Mahrenholz in diesem Band). Das Ausmaß des Eingriffs wird vielfach unterschätzt, weil übersehen wird, welchen erheblichen Verpflichtungscharakter das Befolgen religiöser Vorschriften für den oder die Gläubige trägt. Anders als bei politischer Meinungsäußerung, die im Unterricht unterlassen werden kann, ohne dass die Lehrkraft daraus in Gewissensnöte kommt, verpflichten religiöse Gebote die Gläubigen grundsätzlich unbedingt. Es ist gerade Inhalt der Glaubensfreiheit als einem fundamentalen Grundrecht, dass den Gläubigen Konflikte zwischen ihren religiösen und rechtlichen Pflichten so weit als möglich erspart werden sollen (Sacksofsky 2007: 114).

41 Einen Anspruch auf Befreiung verneinend: VG Aachen v. 16.01.2002, NJW 2002, 3191. Das OVG Münster gewährte demgegenüber einen Anspruch auf Befreiung unter Hinweis darauf, dass die Furcht einer muslimischen Schülerin, sich auf Klassenfahrten nicht so verhalten zu können, wie es ihr Glaube von ihr verlangt, Krankheitswert besitzen könne: OVG Münster v. 17.01.2002, NJW 2003, 1754.

42 BVerfGE 108, 282, 301.

43 NVwZ 2008, 199, 209.

Unzulässige Privilegierung des Christentums

Darüber hinaus erklärte die Gerichtsmehrheit die in den zur Prüfung gestellten Vorschriften verankerte Berücksichtigung der »christlich und humanistisch geprägten abendländischen Tradition des Landes Hessen« (Hessischer StGH, NVwZ 2008, 199, 203) bei der Entscheidung, welche Symbole im öffentlichen Dienst zulässig sind, für verfassungskonform. Zwar wäre eine gezielte Privilegierung des christlichen Glaubens mit der staatlichen Neutralitätspflicht nicht vereinbar, doch beziehe sich die Formulierung des ›Christlichen‹ nicht auf Glaubensinhalte, sondern auf die Werteordnung des GG wie auch der Hessischen Verfassung. Diese Argumentation hatte das BVerwG vorgezeichnet: Der Begriff des ›Christlichen‹ bezeichne eine von Glaubensinhalten und aus der Tradition der christlich-abendländischen Kultur losgelöste Wertewelt. Er umfasse humane Werte wie »Hilfsbereitschaft, Sorge für allgemeine Rücksichtnahme auf den Nächsten sowie Solidarität mit den Schwächeren« (BVerwG 121, 140, 151) und damit Werte, »denen jeder auf dem Boden des Grundgesetzes stehende Beamte unabhängig von seiner religiösen Überzeugung vorbehaltlos zustimmen würde« (ebd.). Kleidung, Symbole und ähnliche Merkmale, die lediglich diese Werte und Wertvorstellungen zum Ausdruck brächten – so folgert die Mehrheit der Mitglieder des StGH – seien objektiv nicht geeignet, staatliche Interessen sowie diejenigen von Eltern und Schülerinnen bzw. Schülern zu beeinträchtigen.⁴⁴

Diese Ausführungen gehen – in Übereinstimmung mit den abweichenden Richtern Giani, von Plotnitz und Lange⁴⁵ – fehl, denn sie passen nicht auf den zu entscheidenden Fall. Die Gesetze verbieten bestimmte Bekundungen, Kleidungsstücke oder Symbole. Es ging also nur um Kreuz, Mönchskutte und Nonnenhabit. Dies sind aber Symbole, die gerade nicht eine ›von Glaubensinhalten losgelöste‹ Kultur darstellen.⁴⁶ Auch aus der Perspektive der christlichen Kirchen kann die Profanisierung des Kreuzes nicht der richtige Weg sein.

Das BVerfG hat den Ländern die Möglichkeit gegeben, von dem geschilderten traditionellen Verständnis der ›offenen und übergreifenden‹ Neutralität abzuweichen. Doch diese haben nur die Freiheit, das Ausmaß religiöser Bezüge in der Schule generell neu zu bestimmen. Soll in einem Bundesland Religion grundsätzlich (jedenfalls für Lehrer/innen) aus der Schule verbannt werden, muss dies nach den Vorgaben des BVerfG in gleicher Weise für alle Religionen gelten: Wenn muslimische Lehrerinnen kein Kopftuch tragen dürfen, kann es auch kein Kreuz, keinen Nonnenhabit und keine Kippa in der Schule geben (Böckenförde 2004: 1183; Wißmann 2007: 66; Sacksofsky

44 Hessischer StGH, NVwZ 2008, 199, 203.

45 NVwZ 2008, 199, 208 f.

46 Für das Kreuz deutlich: BVerfGE 93, 1, 19 f.

2005: 51). Die Gleichbehandlung der Religionen ist zentraler Inhalt der im GG garantierten Glaubensfreiheit. Daran ändert sich auch nichts, wenn einzelne Landesverfassungen ausdrückliche christliche Bezüge aufweisen oder etwa staatliche Erziehungsziele christlich definieren,⁴⁷ denn die Normen der Bundesverfassung gehen den entsprechenden Bestimmungen auf Landesebene vor. Die landesverfassungsrechtlichen Regelungen haben insoweit keine rechtliche Wirkung mehr (Hufen 2004: 578).

Erstreckung auf alle Beamten

Mit entsprechenden Erwägungen wie zur Schule billigt der StGH auch die Erstreckung der Regelung auf alle Beamten und Beamtinnen. Das abweichen-de Votum der Richter Klein, Falk u.a hebt zutreffend hervor, dass das BVerfG aber allein für den Bereich der Schule den Bundesländern die Möglichkeit eröffnet hat, sich einem laizistischen Modell des Verhältnisses von Religion und Staat anzunähern.⁴⁸ Schon bundesrechtlich ist daher eine Erstreckung auf alle Beamtinnen und Beamten ausgeschlossen. Während in der Situation der Schule noch eine Reihe von Gründen angeführt werden können, die ein Verbot des Tragens religiöser Symbole rechtfertigen könnten – wenn sie auch nach der hier vertretenen Auffassung nicht ausreichen – ist eine Erstreckung auf alle Beamtinnen und Beamten unabhängig von ihrer Funktion offensichtlich nicht mehr angemessen. Etwa bei Beamten/Beamtinnen, die in Funktionen tätig sind, die keinen oder nur ganz seltenen Publikumsverkehr erfordern, ist ein so intensiver Eingriff in die Glaubensfreiheit nicht gerechtfertigt.⁴⁹

Fazit

Kopftuchverbote verstößen, auch wenn sie anscheinend neutral als Verbot des Tragens religiöser Kleidungsstücke formuliert werden, gegen die Glaubensfreiheit. Die Glaubensfreiheit ist ein zentrales Menschenrecht, das nicht aufgrund eines zu eng verstandenen Konzeptes staatlicher Neutralität beschränkt werden darf. Ohnehin scheint die Berufung auf staatliche Neutralität lediglich als Vorwand, denn einige Länder wollen ausdrücklich christliche Symbole privilegieren. Dies widerspricht aber der Garantie strikter Gleichbehandlung aller Religionen, die wichtiger Bestandteil der Glaubensfreiheit ist. Es ist bedauerlich, dass die Verfassungsgerichte einiger Länder ebenso wie das Bun-

47 Siehe hierzu Hessischer StGH, NVwZ 2008, 199, 203; Bayerischer VerfGH, NVwZ 2008, 420, 422; BVerwGE 121, 140, 151 f.

48 NVwZ 2008, 199, 207.

49 Umgekehrt erscheint es inkonsistent, die Pflicht nicht auf diejenigen zu erstrecken, die sichtbare staatliche Funktionen im Angestelltenstatus verrichten, wie es bei den Lehrerinnen ja auch in Hessen geschehen ist.

desverwaltungsgericht diese Gesetze gebilligt haben; dem Grundrecht der Glaubensfreiheit haben sie damit keinen guten Dienst erwiesen.

Aus der Perspektive der Geschlechterforschung ist die Diskussion um das Kopftuch wegen ihrer Widersprüche und Brüche äußerst interessant. Fundamentalistischer Islamismus wird verurteilt, weil er die Unterordnung von Frauen propagiere. In der Tat ist die erzwungene Unterordnung von Frauen ein Verstoß gegen Idee und Zielsetzung der Gleichberechtigung. Der Staat ist daher verpflichtet, gegen den Zwang zum Kopftuchtragen vorzugehen. Insbesondere verlangt die Verfassung auch, dass Maßnahmen zur Unterstützung von muslimischen Frauen in Deutschland ergriffen werden, die sich einer islamistischen Zwangsordnung entziehen wollen. Doch diesen realen und gewichtigen Gefahren des fundamentalistischen Islamismus kann nicht dadurch begegnet werden, dass es Frauen, die freiwillig ein Kopftuch tragen, untersagt wird, als Lehrkräfte tätig zu werden. Männliche fundamentalistische Islamisten, von denen die Gefahr einer Durchsetzung einer gleichberechtigungswidrigen Geschlechterordnung eher ausgeht, werden von den Kopftuchgesetzen überhaupt nicht erfasst. Verhindert wird die ökonomische Unabhängigkeit gebildeter muslimischer Frauen; es werden gerade die Frauen getroffen, die sich nicht vollständig auf die Rolle, dass Frauen ins Haus gehören, reduzieren lassen wollen. Damit wird das Argument der Gleichberechtigung in geradezu paradoxer Weise eingesetzt.

Literatur

- Bader, Johann (2004): »Cuius regio, eius religio – Wessen Land, dessen Religion«. Neue Juristische Wochenschrift (NJW), S. 3092-3094.
- Baer, Susanne/Wrase, Michael (2005): »Staatliche Neutralität und Toleranz in der christlich-abendländischen Wertewelt – Zur aktuellen Entwicklung im Streit um das islamische Kopftuch«. Die Öffentliche Verwaltung (DÖV), S. 243-252.
- Berghahn, Sabine (2008): »Regelungsregime zum islamischen Kopftuch in Europa: Standard und Abweichung«. Österreichische Zeitschrift für Politikwissenschaft (ÖZP), S. 435-450.
- Bertrams, Michael (2003): »Lehrerin mit Kopftuch? - Islamismus und Menschenbild des Grundgesetzes«. Deutsches Verwaltungsbllatt (DVBl), S. 1225-1234.
- Bielefeldt, Heiner (2004): »Zur aktuellen Kopftuchdebatte in Deutschland«. Deutsches Institut für Menschenrechte, Policy Paper Nr. 3. Abrufbar: http://files.institut-fuer-Menschenrechte.de/488/d28_v1_file_40a86b11118fb_Bielefeldt_2004_Kopftuch.pdf, 11.02.2009.

- Böckenförde, Ernst-Wolfgang (2001): »Der Kopftuchstreit auf dem richtigen Weg?«. NJW, S. 723-728.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang (2004): »Anmerkung zu BVerwG v. 24.6.2004«. Juristen Zeitung (JZ), S. 1181-1184.
- Britz, Gabriele (2003): »Der Einfluß christlicher Tradition auf die Rechtsauslegung als verfassungsrechtliches Gleichheitsproblem? Zu den praktischen Grenzen religiöser Neutralität im säkularen Staat«. Kritische Justiz (KJ), S. 95-103.
- Czermak, Gerhard (2004): »Kopftuch, Neutralität und Ideologie«. Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ), S. 943-946.
- Debus, Anne (2001): »Machen Kleider wirklich Leute? – Warum der Kopftuch-Streit so spannend ist«. NVwZ, S. 1355-1360.
- Ekardt, Felix (2005): »Weder Leitkultur noch multikultureller Relativismus. Gerechtigkeit und gutes Leben in der Migrationsgesellschaft«. KJ, S. 248-259.
- Gusy, Christoph (2004): »Kopftuch – Laizismus – Neutralität«. Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft (KritV), S. 153-170.
- Hufen, Friedhelm (2004): »Der Regelungsspielraum des Landesgesetzgebers im Kopftuchstreit«. NVwZ, S. 575-578.
- Huster, Stefan (2003): »Warum die Lehrerin (k)ein Kopftuch tragen darf«. In: Peter Häberle/Martin Morlok/Vassilios Skouris (Hg.), *Festschrift für Dimitris Th. Tsatsos*, Baden-Baden: Nomos, S. 215-230.
- Kästner, Karl-Hermann (1999): »Religiös akzentuierte Kleidung des Lehrpersonals staatlicher Schulen«. In: Karl-Hermann Kästner/Knut W. Nörr/Klaus Schlaich (Hg.), *Festschrift für Martin Heckel zum 70. Geburtstag*, Tübingen: Mohr Siebeck, S. 359-371.
- Klinkhammer, Gritt (2003): »Moderne Formen islamischer Lebensführung. Musliminnen der zweiten Generation in Deutschland«. In: Mechthild Rumpf/Ute Gerhard/Mechthild M. Jansen (Hg.), *Facetten islamischer Welten. Geschlechterordnungen, Frauen- und Menschenrechte in der Diskussion*, Bielefeld: transcript, S. 257-271.
- Loenen, Titia (2009): »The headscarf debate: Approaching the intersection of sex, religion, and race under the European Convention on Human Rights and EC equality law«. In: Dagmar Schiek/Victoria Chege (Hg.), *European Union Non-Discrimination Law*, London/New York: Routledge, Caven-dish, S. 313-328.
- Mahrenholz, Ernst Gottfried (2004): »Ein Kopftuch, aber ach, kein Kopftuch nur, wie faß ich Dich, unendliche Kultur«. In: Michael Brenner/Peter M. Huber/Markus Möstl (Hg.), *Festschrift für Peter Badura zum 70. Geburts-tag*, Tübingen: Mohr Siebeck, S. 749-762.

- Mahrenholz, Ernst Gottfried (2005): »Kultur und Religion«. In: Wolfgang Jüttner, Oskar Negt, Heinz Thörmer (Hg.), *Festschrift für Rolf Wernstedt zum 65. Geburtstag*, Hannover: Offizin, S. 41-56.
- Markard, Nora/Baer, Susanne (2005): »(K)ein deutsches Problem: Religiöse Kleidung vor Gericht«. In: Frigga Haug/Katrin Reimer (Hg.), *Politik ums Kopftuch*, Hamburg: Argument, S. 151-165.
- Nökel, Sigrid (2002): *Die Töchter der Gastarbeiter und der Islam*, Bielefeld: transcript.
- Pofalla, Ronald (2004): »Kopftuch ja – Kruzifix nein?«. *NJW*, S. 1218-1220.
- Roseberry, Lynn (2009): »Religion, ethnicity and gender in the Danish head-scarf debate«. In: Dagmar Schiek/Victoria Chege (Hg.), *European Union Non-Discrimination Law*, London/New York: Routledge, Cavendish, S. 329-351.
- Sacksofsky, Ute (2003): »Die Kopftuch-Entscheidung – von der religiösen zur föderalen Vielfalt«. *NJW*, S. 3297-3301.
- Sacksofsky, Ute (2005): »Lehrerin mit Kopftuch – Anmerkungen aus verfassungsrechtlicher Perspektive«. In: Frigga Haug/Katrin Reimer (Hg.), *Politik ums Kopftuch*, Hamburg: Argument, S. 48-54.
- Sacksofsky, Ute (2007): »Religion und Emanzipation – (k)ein Widerspruch?«. In: Stefan Kadelbach/Parinas Parhisi (Hg.), *Die Freiheit der Religion im europäischen Verfassungsrecht*, Baden-Baden: Nomos, S. 111-121.
- Sacksofsky, Ute (2009): »Religion and equality in Germany: The headscarf debate from a constitutional perspective«. In: Dagmar Schiek/Victoria Chege (Hg.), *European Union Non-Discrimination Law*, London/New York: Routledge, Cavendish, S. 353-370.
- Walter, Christian/Ungern-Sternberg, Antje von (2008): »Verfassungswidrigkeit des nordrhein-westfälischen Kopftuchverbots«. *DÖV*, S. 488-495.
- Wiese, Kirsten (2007): »Kopftuch 2007 – Status quo und Aussichten«. *Zeitschrift für Beamtenrecht (ZBR)*, S. 294-300.
- Wißmann, Hinnerk (2007): »Religiöse Symbole im öffentlichen Dienst«. *Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht (ZevKR)* 52, S. 51-75.

