

## **DIE RELIGIONSFREIHEIT DER ÖFFENTLICHEN BEDIENTETEN NACH ART. 33 ABS. 3 GG IM VERHÄLTNIS ZUR NEUTRALITÄT DES STAATES**

***Dorothee Frings***

„Der freiheitliche, säkularisierte Staat lebt von Voraussetzungen, die er selbst nicht garantieren kann“<sup>1</sup> – dies immer wieder zitierte Diktum Böckenfördes beschreibt das grundlegende Dilemma eines freiheitlichen Umgangs mit religiöser Vielfalt bei hohem Risiko des Verlustes der gesellschaftlichen Bindungskräfte.

Was wir in Deutschland erleben ist eine hoch aufgeladene Debatte, die quer zu allen traditionellen Frontlinien verläuft und eine riskante gesellschaftliche Sprengkraft aufweist. Bisherige Vertreter einer engen Kooperation zwischen Staat und religiösen Gemeinschaften werden zu Verfechtern einer strengen Laizität im Bereich des Öffentlichen Dienstes, unterstützt von erheblichen Teilen der linken Frauenbewegung und einigen türkischen Islamkritikerinnen; dagegen positionieren sich gerade die Kritiker der öffentlichen Kirchenförderung und die Verfechter einer vollständigen Säkularisierung für eine offene, zulassende Haltung des Staates gegenüber seinen Bediensteten.

Die Diskussion betrifft nicht allein den Öffentlichen Dienst, sondern wirkt als Modell in alle Bereiche des zivilen Arbeitslebens hinein.

Die erste Position riskiert eine Eskalation der Gegensätze zwischen ethnisch und religiös verschiedenen Bevölkerungsgruppen, die zweite setzt ein vielleicht riskantes Vertrauen in die Herausbildung einer – letztlich säkularisierten – Wertegemeinschaft durch Teilhabe.

Beginnend mit einem kurzen Blick auf die verfassungsrechtlichen Vorgaben zur Religionsfreiheit der staatlichen Bediensteten, werde ich versuchen, die Facetten des Neutralitätsbegriffs kritisch zu beleuchten, um abschließend eine

---

<sup>1</sup> Böckenförde, 1976, S. 60.



Position zum Verhältnis zwischen Religionsfreiheit und staatlicher Neutralität zu entwickeln.

## **I. EINORDNUNG DES DISKRIMINIERUNGSVERBOT NACH ART. 33 ABS. 3 GG**

Art. 33 GG bildet ein recht zerklüftetes Sammelsurium von Menschen- und Bürgerrechten, von Staatsaufgaben, subjektiven Ansprüchen und Grundrechtsschranken. Die Regelung des Abs. 3 untersagt dabei Diskriminierungen *wegen* der Religion oder dem weltanschaulichen Bekenntnis beim Zugang zum Öffentlichen Dienst und gegenüber den Beschäftigten des Öffentlichen Dienstes.

Das strikte Verbot der Berücksichtigung religiöser oder weltanschaulicher Ausrichtungen der Staatsdiener findet seine Wurzeln in der Konzeption des Bürgers als *citoyen*. Die Aufklärung und das Konzept des Gesellschaftsvertrags waren maßgeblich für das Grundrecht auf Religionsfreiheit.<sup>2</sup>

In der Paulskirchenverfassung von 1849 heißt es in § 146 „*Durch das religiöse Bekenntniß wird der Genuß der staatsbürgerlichen Rechte weder bedingt noch beschränkt. Den staatsbürgerlichen Pflichten darf dasselbe keinen Abbruch thun.*“

Die Weimarer Reichsverfassung von 1919 erstreckt diese Freiheit dann erstmals ausdrücklich auch auf die Staatsdiener und verbindet so Loyalitätspflicht und Bürgerstatus. Art. 136 Abs. 2 formuliert als unmittelbarer Vorläufer des heutigen Art. 33 Abs. 3 GG „*Der Genuß bürgerlicher und staatsbürgerlicher Rechte sowie die Zulassung zu öffentlichen Ämtern sind unabhängig von dem religiösen Bekenntnis.*“

---

<sup>2</sup> Schlette in Lutz, 1977, S. 193, 197; von Campenhausen in HbStR § 136, Rn. 25; Listl, Religionsfreiheit, S. 34, 36; Kaupisch, 2007, S. 28.



Art. 33 Abs. 3 GG erfasst alle Anstellungen bei öffentlichen Trägern auf Bundes-, Landes- und kommunaler Ebene.<sup>3</sup> Anders als der Anspruch auf Chancengleichheit im Einstellungsverfahren nach Art. 33 Abs. 2 GG, der lediglich die Beamten erfasst<sup>4</sup>, bezieht sich das spezielle Unterscheidungsverbot wegen des religiösen Bekenntnisses aus Art. 33 Abs. 3 GG unmittelbar auf alle öffentlichen Bediensteten.<sup>5</sup> Als spezielle Norm für den öffentlichen Dienst ist sie vorrangig vor dem allgemeinen Diskriminierungsverbot wegen der Religion aus Art. 3 Abs. 3 GG heranzuziehen.<sup>6</sup> Eine substantielle Erweiterung erfolgt dadurch nicht; der Schutz der Religions- und Weltanschauungsfreiheit im öffentlichen Dienst wird lediglich – auch auf dem Hintergrund der Gesetzgebung zur Ausgrenzung der Juden aus dem öffentlichen Dienst während des Nationalsozialismus – besonders betont.<sup>7</sup>

Art. 33 Abs. 3 GG spricht die Religionsfreiheit im Sinne des Art. 4 Abs. 1 und Abs. 2 GG ohne Einschränkung des Schutzbereiches an. Nicht nur der Glaube und das Bekenntnis werden erfasst, sondern auch das individuelle Recht, das gesamte Verhalten nach den Glaubensgrundsätzen auszurichten und der eigenen religiösen Überzeugung gemäß zu handeln.<sup>8</sup>

Der Begriff der Religion lässt sich dabei rechtswissenschaftlich kaum in einer subsumtionsfähige Definition fassen.<sup>9</sup> Er kann nur bewusst offen bleiben, da Glaubensfragen keiner abgeschlossenen Definition zugänglich sind.<sup>10</sup> So finden sich dann weder auf der Ebene des nationalen oder europäischen Rechts noch in den Rechtssetzungen der meisten Mitgliedstaaten Legaldefinitionen des Begriffs der Religion.<sup>11</sup>

<sup>3</sup> Kunig in Münch/Kunig, 2001, Art. 33 Rn. 20; Battis in Sachs, 2009, Art. 33 Rn. 24; Jachmann in Mangoldt/ Klein/ Starck, 2005, Art. 33 Rn. 15.

<sup>4</sup> Abgeleitet aus dem allgemeinen Gleichheitssatz nach Art. 3 Abs. 1 GG ist diese Regelung auch auf die Angestellten zu übertragen ist.

<sup>5</sup> Jachmann in Mangoldt/ Klein/ Starck, 2005, Art. 33 Rn. 25; Battis in Sachs, 2009, Art. 33 Rn. 43.

<sup>6</sup> BVerfG v. 17.10.1957 - 1 BvL 1/57; BVerfG v. 14.12.1965 - 1 BvR 586/58; Battis in Sachs, 2009, Art. 33, Rn. 42; Jachmann in Mangoldt/ Klein/ Starck, 2005, Art. 33 Rn. 24.

<sup>7</sup> Kunig in Münch/Kunig, 2001, Art. 33 Rn. 35; Jachmann in Mangoldt/ Klein/ Starck, 2005, Art. 33 Rn. 24.

<sup>8</sup> BVerfG v. 19.10.1971 - 1 BvR 387/65.

<sup>9</sup> Thüsing, ZfA 2001, 397, 405.

<sup>10</sup> Robbers in Fiedler/Robbers/Brenner, 2000, S. 225, 235.

<sup>11</sup> Cumper, in Ghanea, 2003, S. 157, 166.

Weitgehend hat sich die Zuordnung einer Haltung oder eines Verhaltens am Selbstverständnis der Bekennenden zu orientieren<sup>12</sup>, allerdings behält sich die Rechtsprechung eine Plausibilitätsprüfung vor, um die staatliche Letztentscheidungskompetenz zu erhalten.<sup>13</sup> Es geht dabei lediglich darum, offensichtliche Missbrauchsfälle aus dem Schutzbereich der Religionsfreiheit herausnehmen zu können, keinesfalls führt dies zu einer Beschränkung auf die Bindung an eine Religionsgemeinschaft.<sup>14</sup>

## II. DAS VERHÄLTNIS VON ART. 33 ABS. 3 ZU ART. 33 ABS. 2 GG

Die Einstellung im öffentlichen Dienst ist abhängig von Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung (Art. 33 Abs. 2 GG, Art. 3 Abs. 1 GG). Der Begriff der Eignung als eigenständiges Merkmal umfasst persönliche und charakterliche Eigenschaften. Auch die Religionszugehörigkeit kann je nach den Funktionserfordernissen des Amtes ein Auswahlkriterium darstellen.<sup>15</sup> Hierbei stehen die Eignungsanforderungen nach Art. 33 Abs. 2 GG und das Benachteiligungsverbot nach Art. 33 Abs. 3 GG in einem wechselseitigen Spannungsverhältnis. Die zulässigen Anforderungen an die Eignung werden begrenzt durch das Benachteiligungsverbot, welches seinerseits begrenzt wird durch entgegenstehende zwingende Dienstanforderung.<sup>16</sup>

Nach der Rechtsprechung des BVerfG ist jeder Beamte verpflichtet, gewisse Grenzen seiner Grundrechte, die durch die Erfordernisse des Dienstes gesetzt sind, hinzunehmen.<sup>17</sup> Für das Beamtenverhältnis wird dies aus der Treuepflicht als Bestandteil der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums nach Art. 33 Abs. 5 GG abgeleitet.<sup>18</sup> Auch auf das Angestelltenverhältnis lassen sich diese Grenzziehungen unschwer übertragen; so können die Bediensteten im

<sup>12</sup> Weller, in Ghanea, 2003, S. 57, 66.

<sup>13</sup> Koriath/Augsberg, JZ 2010, 828, 831.

<sup>14</sup> Rohe, in GS für Blomeyer, 2004, S. 216, 219, FN 6.

<sup>15</sup> So etwa für den/die Religionslehrer/in an einer staatlichen Schule oder den Hochschullehrer an einer theologischen Fakultät, dazu BVerfG v. 28.10.2008 - 1 BvR 462/06; siehe auch Höfling, in BonnKomm., 2007, Art. 33 Abs. 1 bis 3, Rdnr. 407 f.; Badura in Maunz/Dürig, 2010, Art. 33 Rn. 40.

<sup>16</sup> Badura in Maunz/Dürig, 2011, Art. 33 Rn. 42.

<sup>17</sup> BVerfG v. 27.4.1957 - 2 BvF 2/58; BVerfG v. 20.12.1993 - 2 BvR 1327/87.

<sup>18</sup> Jachmann in Mangold/Klein/Stark, 2005, Art. 33 Rn. 46.



Rahmen der arbeitsrechtlichen Nebenpflichten auf die Rücksichtnahme gegenüber den Interessen der Dienstgeber verpflichtet werden (§ 241 BGB). Zu unterscheiden sind rein tätigkeitsbezogene Hürden, für die ebenso wie im allgemeinen Arbeitsrecht auf eine schwerwiegende und andauernde Beeinträchtigung der Arbeitsabläufe abzustellen ist. Neben Einschränkungen durch religiöse Vorschriften bei der Anwendung von Heilmethoden im Gesundheitswesen, dem Verbot des Umgangs mit bestimmten Lebensmitteln oder Stoffen, Arbeitsverboten zu bestimmten Zeiten etc. gehört hierzu auch die Vollverschleierung bei allen persönlich zu erbringenden Leistungen gegenüber den Bürgern, weil personale Dienstleistungen an die Kommunikationsfähigkeit gebunden sind.<sup>19</sup>

Andere Einschränkungen können sich aus der Würde und der Stellung als Staatsdiener ergeben. Fraglich ist, ob die Bedingungen der Amtsausführung allein dem Dienstherrn überlassen bleiben, oder ob Bedienstete sich auch im Bereich der öffentlichen Aufgabenwahrnehmung auf ihre individuellen Grundrechte berufen können.

Die Tätigkeit im öffentlichen Dienst ist in Deutschland historisch bestimmt durch den Begriff des *Staatsdieners* oder *Amtswalters*, zurückgehend auf das römische Ämterwesen, das „*officium*“.<sup>20</sup> Das Individuum der Beschäftigten verschwindet hinter dem Amt, der Repräsentation des Staates. Es bleibt kein Raum für das Subjekt des Amtsinhabers, für seine Interessen, Neigungen, seine Religionszugehörigkeit oder Weltanschauung. Friedrich Schiller legt es Wallenstein pointiert in den Mund: „Ich habe ein Amt und keine Meinung“.

Bis ins 21. Jahrhundert hinein wird dem Staatsbediensteten, soweit und solange er ein Amt bekleidet, eine Reklamierung der Grundrechte für seine eigene Person abgesprochen.<sup>21</sup> Dem Dienstherrn stehe grundsätzlich das Recht zu, Bestimmungen über das äußere Erscheinungsbild der Bediensteten vorzunehmen und sichtbare religiöse Symbole zur Wahrung der Neutralität zu

---

<sup>19</sup> Zur pädagogischen Interaktion siehe Mann, 2004, S. 140; ebenso Zacharias, KuR 110, 171, 181 f.; Muckel, 2008, S. 453.

<sup>20</sup> Depenheuer in Isensee/Kirchhof, § 36 Rn. 49; Isensee, ZBR 2004, 3 ff.

<sup>21</sup> Hillgruber, JZ 1999, 538, 543 f.; Isensee, HdbVerfR, 1527, 1567ff; Stern, 1988, S. 1385; Depenheuer in Isensee/Kirchhof, 2005, § 36 Rn. 61; Huster, in: FS für Dimitris Th. Tsatsos, 2003, S. 215 f., 218; Mückl, Der Staat 40 (2001), S. 96, S. 116 ff.

untersagen.<sup>22</sup> Auch das Minderheitenvotum zur Kopftuchentscheidung des BVerfG<sup>23</sup> sieht eine funktionelle Begrenzung des Grundrechtsschutzes für Staatsbedienstete, mit der Folge, dass es einer Rechtfertigung für die Begrenzung der Religionsfreiheit nicht bedürfe, weil der Schutzbereich des Art. 4 GG nicht eröffnet sei.

Diese Auffassung bleibt jedoch der überkommenen Vorstellung eines „besonderen Gewaltverhältnisses“ verhaftet, welches von der impliziten Grundrechtsbeschränkung in bestimmten Bereichen, so dem öffentlichen Dienst, ausging.<sup>24</sup>

Die Verkennung der Reichweite der Grundrechte führt *Sachs*<sup>25</sup> auf den bislang inkonsequenten Abschied vom besonderen Gewaltverhältnis und die allzu leichtfertige Ableitung von Eingriffsgrundlagen in die Grundrechte aus den hergebrachten Traditionen des Beamtenverhältnisses (Art. 33 Abs. 5 GG) zurück. Auch *Sacksofsky* sieht hier eine Rückkehr zu den überkommenen Sonderstatuten, die mit dem heutigen Grundrechtsverständnis nicht mehr vereinbar sei.<sup>26</sup>

Dieser traditionsgebundenen Position wird in Rechtsprechung und Literatur ganz überwiegend das Konzept der universellen Geltung der Grundrechte, auch für alle hoheitlich geprägten Rechtssphären, entgegengehalten.<sup>27</sup>

---

<sup>22</sup> Depenheuer in Isensee/Kirchhof 2005, § 36 Rn. 62.

<sup>23</sup> Jensch, Di Fabio, Mellinghoff, Minderheitenvotum zum BVerfG v. 24.9.2003 – 2 BvR 1436/02, BVerfGE 108, 282, 315 ff.

<sup>24</sup> Die Rechtsfigur des „besonderen Gewaltverhältnisses“ wurde mit der Entscheidung des BVerfG v. 14.3.1972 - 2 BvR 41/71 mit folgenden Worten deutlich zurückgewiesen: „Gegen die überkommene Auffassung konnte sich die Einsicht, dass das Grundgesetz als eine objektive Wertordnung mit umfassendem Grundrechtsschutz, die zu verwirklichen die gesamte öffentliche Gewalt verpflichtet ist, einen ipso iure eingeschränkten Grundrechtsschutz für bestimmte Personengruppen nicht zulässt, erst allmählich durchsetzen.“ Siehe hierzu für die Staatsbediensteten auch Battis/Bultmann, JZ 2004, 581, 582 f.; Muckel, 2008, S. 443; Sachs, NWVBl. 2004, 209 ff.

<sup>25</sup> Sachs, NWVBl. 2004, 209, 211.

<sup>26</sup> Sacksofsky in Schiek/Chege, 2009, S. 253, 255.

<sup>27</sup> Böckenförde, NJW 2001, 723, 724; Debus, NVwZ 2001, 1355, 1356; Heinig/Morlock, JZ 2003, 777, 783; Jenz/Rademacher, JuS 2001, 440 f.; Kästner, FS für Heckel, Tübingen 1999, S. 359, 360.





Die Abwendung vom Prinzip der Unterordnung des Staatsdieners unter das Amt bei Verzicht auf individuellen Freiheitsrechte verdeutlicht das BVerfG<sup>28</sup> dadurch, dass es die Religionsausübung von öffentlichen Bediensteten nicht in erster Linie an Art. 33 Abs. 3 GG misst, sondern unmittelbar auf Art. 4 Abs. 2 GG zugreift. Zwar können sich aus der Dienstverpflichtung Begrenzungen dieses Rechts ergeben, sie sind aber an den strengen Rechtfertigungsregeln zu messen, die an ein schrankenloses<sup>29</sup> Grundrecht anzulegen sind.<sup>30</sup>

Auch aus Art. 7 Abs. 3 GG, der eine Verpflichtung zur Erteilung des Religionsunterrichts für Lehrer/innen an staatlichen Schulen ausschließt, erschließt sich die Einbeziehung der Staatsbediensteten in die subjektiven Abwehr- und Schutzansprüche des GG auch bei Ausübung ihres Amtes.<sup>31</sup>

Nur dieser Auffassung gelingt die Übereinstimmung mit dem europäischen Rechtsverständnis vom Geltungsbereich der Grund- und Menschenrechte. Das Verbot der Diskriminierung wegen der Religion gilt nach der RL 2000/78/EG gleichermaßen für den Bereich des öffentlichen Dienstes (Art. 3 Abs. 1), soweit es sich nicht um Tätigkeiten für eine öffentliche Organisation handelt, deren Ethos auf religiösen Grundsätzen oder Weltanschauungen beruht (Art. 4 Abs. 2). Also können sich auch nach dem Recht der Europäischen Union Einschränkungen der Religionsfreiheit nur aus der Art oder den Bedingungen der ausgeübten Tätigkeit ergeben.<sup>32</sup>

Auch die Bestimmung des Schutzbereichs der Religionsfreiheit nach Art. 9 EMRK erfolgt durch den EGMR in voller Einbeziehung der öffentlichen Bediensteten. Eingriffe in ihre Religionsfreiheit sind nur durch ein rechtmäßiges und verhältnismäßiges Gesetz zu legitimieren.<sup>33</sup>

---

<sup>28</sup> BVerfG v. 24.9.2003 – 2 BvR 1436/02.

<sup>29</sup> Zur Schrankenproblematik siehe unter Abschnitt III.

<sup>30</sup> siehe auch: Pieper in Schmidt-Bleibtreu u.a., 2011, Art. 33 Rn. 75.

<sup>31</sup> Sachs, NWVBl. 2004, 209, 213.

<sup>32</sup> Frenz, 2009.

<sup>33</sup> So EGMR v. 15.2.2001 – 42393/98 im Fall des Kopftuchverbots für eine Lehrerin, welches im Ergebnis für zulässig erachtet wurde.

### **III. DAS VERHÄLTNIS VON ART. 33 ABS. 3 ZU ART 4 ABS. 1 UND ABS. 2 GG**

Entsprechend werden in der neuen Rechtsprechung und Literatur die Einschränkungen der Religionsfreiheit im öffentlichen Dienst unmittelbar an Art. 4 GG gemessen.<sup>34</sup>

Es besteht Übereinstimmung, dass auch für das Diskriminierungsverbot nach Art. 33 Abs. 3 GG die Reichweite über das Forum internum hinausgeht und ebenso das Recht auf Religionsausübung nach Art. 4 Abs. 2 GG erfasst.<sup>35</sup> Das Diskriminierungsverbot kann aber nicht weiter reichen als die Religionsfreiheit selbst und unterliegt somit denselben Schranken wie Art. 4 Abs. 1 und Abs. 2 GG<sup>36</sup>, die sich im Wortlaut des Grundrechts zunächst nicht finden.

Ein Teil der Literatur und das BVerwG<sup>37</sup> übertragen allerdings den in Art. 136 Abs. 1 WRV enthaltenen Gesetzesvorbehalt auf Art. 4 GG.<sup>38</sup> Die Vertreter dieser Auffassung führen vor allem pragmatische Gesichtspunkte in Hinblick auf die Lösung von gesellschaftlichen Konflikten an, berufen sich jedoch auch auf die im Grundgesetz gewollte Übernahme des Rechtsbestands der Weimarer Verfassung für den gesamten Bereich des Religionsverfassungsrechts.<sup>39</sup>

Bedenken gegen diese Ableitung ergeben sich, weil die Mütter und Väter des Grundgesetzes sich ganz bewusst gegen die Übernahme des Gesetzesvorbehalts aus der WRV entschieden hatten, um die Wirkkraft dieses Grundrechts auf dem Hintergrund der religiösen Verfolgungen durch die nationalsozialistische Diktatur zu verstärken.<sup>40</sup>

<sup>34</sup> BVerfG v. 28.10.2008 - 1 BvR 462/06

<sup>35</sup> Morlok, in: Dreier, GG, Bd. I, 2004, Art. 4 Rn. 55 ff.

<sup>36</sup> Hufen, NVwZ 2004, 575, 577.

<sup>37</sup> BVerwG v. 23.11.2000 – 3 C 40/99 zum Verbot des rituellen Schächtens, argumentiert stärker aus dem Gesichtspunkt der gesellschaftlichen Notwendigkeit, die Religionsfreiheit der allgemeinen Rechtsordnung zu unterwerfen, denn unter Vornahme einer dogmatischen Ableitung der Übertragung des Art. 136 WRV auf das Grundrecht nach Art. 4 GG.

<sup>38</sup> Muckel, 2008, S. 224 ff. und 446; Starck in Mangold/Klein/Starck, 2010, Art. 4 Rn. 87 ff.; Kästner, JZ 1998, 974, 982; Ehlers in Sachs, GG, Art. 140/ 136 WRV Rn. 4; Hillgruber, JZ 1999, 538, 543; Bock, AöR 123 (1998), 444, 462 ff; tendenziell auch BVerfG v. 28.10.2008 - 1 BvR 462/06.

<sup>39</sup> Pieroth/Schlink, 2009, Rdnr. 344; Bock, AöR 123 (1998), 444ff. (475); Weber, NJW 2010, 2475, 2478.

<sup>40</sup> siehe Böckenförde, 2007, S. 441; Bock, AöR 123 (1998), 444, 463 f. skizziert die Diskussion im Grundsatzausschuss des Parlamentarischen Rates.





Hinzu kommt, dass eine unmittelbare Übernahme des Konzepts der Religionsfreiheit aus der Weimarer Verfassung schon deshalb ausscheidet, weil seinerzeit individuelle Rechtspositionen mit den Verfassungsrechten nicht eingeräumt werden sollten und das Grundgesetz sich bereits in soweit für eine substanziiell andere Freiheitsgewährleistung entschieden hat.

Mit dem Argument der Einheitlichkeit der Rechtsordnung könnte auf den europäischen Schutzzumfang verwiesen werden. So enthält Art. 9 EMRK einen Gesetzesvorbehalt, der an der Notwendigkeit in einer demokratischen Gesellschaft und der Verhältnismäßigkeit zu messen ist.<sup>41</sup> Auch die EGRC bezieht die Religionsfreiheit nach Art. 10 in Reichweite und Auslegung auf Art. 9 EMRK. Die Erweiterung des Schutzzumfangs eines Grundrechts im nationalen Recht kollidiert jedoch nicht mit den Grund- und Menschenrechten der europäischen Rechtsordnung; ein Streben nach Vereinheitlichung ist daher nicht geboten.

Auch die vorbehaltlose Religionsfreiheit des GG unterliegt natürlich den verfassungs-immanenten Schranken.<sup>42</sup>

Beschränkungen im öffentlichen Dienst können sich insbesondere aus der staatlichen Verpflichtung zur *Neutralität* ableiten, die als grundlegendes Verfassungsprinzip<sup>43</sup> der individuellen Religionsfreiheit entgegenstehen kann.<sup>44</sup> Eben dieser Begriff der Neutralität ist die Achse, um den sich gesellschaftliche, politische und rechtswissenschaftliche Auseinandersetzungen um die Bestimmung eines zukünftigen Religionsverfassungsrechts drehen.

Das Gebot staatlicher Neutralität leitet sich zunächst unmittelbar aus den individuellen Freiheitsrechten ab. Dem Staat ist der Schutz der Religionsfreiheit aller Bürger aufgegeben und jede Positionierung zu Gunsten einer bestimmten

<sup>41</sup> EGMR v. 25.2.2001 - Nr. 42393/98 2 *Dahlab/Schweiz*; v. 10.11.2005 *Sahin/Türkei*.

<sup>42</sup> Darstellung bei Heun in: Heinig/Walther 2007, S. 339, 343ff.

<sup>43</sup> hergeleitet aus Art. 4 Abs. 1, Art. 3 Abs. 3 GG sowie Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 Abs. 1 und 4, Art. 137 Abs. 1 WRV.

<sup>44</sup> BVerfGE 33, 23, 31; BVerfGE 93, 1, 21; Fischer, Kristian/Groß, Thomas, DÖV 2003, 932 ff.; Hesse, Grundzüge, Rn. 381; Kokott, in Sachs, GG, Art. 4 Rn. 83; Masing in Dreier, 2006, Art. 33 Rn. 46; Morlok in Dreier, GG, Art. 4 Rn. 90; Müller-Volbehr, DÖV 1995, 308; Jeand'Heur/Korioth, 2000, Rn. 126; Voßkuhle, EuGRZ 2010, 537, 540; umfassende Darstellung des Meinungsstandes bei Bock, AöR 123 (1998), 444, 4462 ff..



Religion untersagt, nur so kann er seine Funktion „als Heimstatt aller Bürger“<sup>45</sup> erfüllen. Ergänzend untersagt auch der Auftrag zum Schutz der Religionsgemeinschaften nach Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 Abs. 1 und 4 und Art. 137 Abs. 1 WRV eine Positionierung des Staates zu Gunsten bestimmter Religionen.

Diese Grundsätze verleihen dem Begriff der Neutralität jedoch noch keine klare Kontur; unterschiedlichste Konzepte des staatlichen Umgangs mit der Religionsausübung der Bürger können diesem Begriff zugeordnet werden.<sup>46</sup>

Die Pole finden sich einerseits in dem Modell des Laizismus, welcher die Sphäre des Staates streng von der privaten Sphäre der Religion trennt. In diesem Modell werden der Verwaltungsbereich und alle öffentlichen Institutionen von religiösen Bekundungen freigehalten.

Den Gegenpol bildet das offene, ausgleichende Modell, nach welchem der Staat in seiner Sphäre Raum bietet für religiöse Äußerungen, ohne einer Religion den Vorzug zu geben oder Privilegien einzuräumen.<sup>47</sup>

Das Grundgesetz ist für das Religionsverfassungsrecht dem Weg der Weimarer Verfassung gefolgt und hat sich mit der Übernahme der Art. 136 ff. WRV in Art. 140 entschieden, die staatliche Neutralität als eine „offene und übergreifende, die Glaubensfreiheit für alle Bekenntnisse gleichermaßen fördernde Haltung zu verstehen“<sup>48</sup>, die Raum gibt für die aktive Betätigung verschiedener Glaubensüberzeugungen.<sup>49</sup> Diese sog. positive Neutralität

---

<sup>45</sup> BVerfGE 18, = NJW 1965, 961: „Das Grundgesetz legt durch Art. 4 GG Absatz I, Art. 3 GG Absatz III, Art. 33 GG Absatz III GG sowie durch Art. 136 GG Absatz I und Absatz IV und Art. 137 Abs. 1 WRV i. V. mit Art. GG Artikel 140 GG dem Staat als Heimstatt aller Bürger ohne Ansehen der Person weltanschaulich-religiöse Neutralität auf. Es verwehrt die Einführung staatskirchlicher Rechtsformen und untersagt auch die Privilegierung bestimmter Bekenntnisse“.

<sup>46</sup> Droege 2004, S. 376 ff.; Huster, 2002, 764; Holzke, NVwZ 2002, 903; Schlaich, in Mikat, 1980, S. 427, S. 429

<sup>47</sup> Sacksofsky in Schiek/Chege, 2009, S. 353, 398; Papier betont die begrifflich schwer zu fassende Verortung diese Verhältnis zwischen Staatskirche und Laizismus, in FS für Scholz, 1123, 1126.

<sup>48</sup> BVerfG v. 24.9.2003 – 2 BvR 1436/02, Rn. 43.

<sup>49</sup> Badura, 1989; v. Campenhausen, in: v. Mangoldt/Klein, Das Bonner GG, 3. Aufl., Bd. 14: Art. 136-146 (1991); ders., in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 4. Aufl. (2001), Art. 140; Ennuschat, NJW 1998, S. 953 ff.; M. Heckel, DVBI 1996, 453; ders., JZ 1999, 741, 743 ff.); Hillgruber, DVBI

verhält sich gegenüber religiösen Anliegen keineswegs gleichgültig, sondern fördert sie sogar, achtet dabei allerdings streng auf eine Gleichbehandlung und nimmt keine Wertung zwischen den verschiedenen religiösen Bekenntnissen vor. Auf diese Weise soll auch eine Begünstigung areligiöser Haltungen gegenüber religiösen Bekenntnissen vermieden werden.<sup>50</sup>

Entscheidend ist hierbei die Gleichbehandlung in den Prämissen gegenüber allen Religionen, nicht notwendigerweise in den Auswirkungen.<sup>51</sup>

Kritisiert wurde dieser Neutralitätsbegriff vor allem, weil er den Erhalt der Kirchenprivilegien, die teilweise noch auf die Säkularisierung zu Beginn des 19. Jahrhunderts zurückgehen, als positive Neutralität rechtfertigen sollte. Angemessen sei ausschließlich ein Verhältnis des Staates zu den Religionsgemeinschaften, welches strikt auf dem Prinzip der Nicht-Einmischung beruhe.<sup>52</sup>

Für Deutschland fehlt es für eine strikte Trennung von Kirche und Staat, die alle öffentlichen Räume von religiösen Bekenntnissen frei hält, an jeder Tradition. Die historischen Wurzeln der Säkularität liegen in eskalierten Glaubenskämpfen, die die staatliche Einheit in ihrem Bestand bedrohten.<sup>53</sup> In Deutschland wurden die Konflikte zwischen den christlichen Konfessionen im Verlauf der Geschichte relativ friedlich ausgetragen und im Heiligen Römischen Reich deutscher Nation durch das Neben- und Miteinander beider Konfessionen befriedet.<sup>54</sup>

Durch eine Zurücknahme der Präsenz der christlichen Kirchen würde das deutsche Religionsverfassungsrecht wesentlich einschneidender verändern, als

---

1999, 1155; Kirchhof, HdbStR IX, 1997, § 221 Rdnr. 92; Koriath in Maunz/Dürig, GG, Stand 2011, Art. 140, Rn 31; Langenfeld, 2001, S. 330ff., 488f.; Müller-Volbeh, JZ 1995, 996, 998 f.; Starck, JZ 2000, 1, 5 f.

<sup>50</sup> Weiß, KritV 2000, 104.

<sup>51</sup> Huster, 2002, S. 47 ff.; Waldhoff, NJW-Beil. 2010, 90.

<sup>52</sup> Czermak, 2008, Rn. 159 f.

<sup>53</sup> In Frankreich z.B. drohte die Kirchenspaltung durch die Reformation im 16./17. Jahrhundert zu einer Destruktion des gesamten Staates zu führen.

<sup>54</sup> Durch die Staatsverträge sowohl mit der katholischen (Corpus Catholicorum) als auch der evangelischen Kirche (Corpus Evangelicorum) wurden die beiden Konfessionen gleichermaßen in das Staatsgefüge integriert.



durch die Öffnung der öffentlichen Institutionen für weitere Glaubensgemeinschaften.<sup>55</sup> Angesichts der historisch gewachsenen engen Kooperationen zwischen Kirche und Staat u.a. im Bereich der Sozialfürsorge, des Erziehungs- und Bildungswesens und der Gesundheitsversorgung würde eine strikte Trennung von Staat und Kirche einen umfassenden Umbau der Strukturen des öffentlichen Lebens erfordern.

Die rechtspolitischen Stimmen, die für eine strikte Laizität in Deutschland eintreten, sind entsprechend schwach geblieben.

Bemerkenswert ist jedoch die deutliche Zunahme der Forderung nach *mehr* Laizität, die unzweifelhaft mit dem Vordringen der islamischen Religion in den öffentlichen Raum zusammenhängt.<sup>56</sup>

Auch für den Öffentlichen Dienst rückt damit die Frage in den Mittelpunkt, ob die religiöse Diversität der Zuwanderungsgesellschaft nach einer strikt religionsfreien öffentlichen Aufgabenerfüllung verlangt, also nach einem Religionsbann, oder ob die offene, gewährende Neutralität über genügend Integrationskraft verfügt, um sich gegenüber allen Religionen zu öffnen.

Die verfassungsrechtliche Vorentscheidung für ein Kooperationsmodell liefert keine Grundlage für die Beantwortung dieser Frage, enthält sie doch keine Festlegung für die Ausgestaltung der religiösen Neutralität in den verschiedenen Bereichen der staatlichen Aufgabenerfüllung.<sup>57</sup>

Orientierung kann nur der Rückgriff auf verfassungsrechtliche Grundsätze schaffen. Der Menschenrechtsschutz des Grundgesetzes priorisiert zweifellos die individuellen Freiheitsrechte des Einzelnen. Die größte mögliche Freiheitsverwirklichung für jeden einzelnen Bürger verpflichtet den Staat auf ein offen pluralistisches Grundkonzept. Aus freiem Willen und Gewissen geboren

---

<sup>55</sup> Anger, 2003, S. 293.

<sup>56</sup> Gestützt auf die Kopftuchentscheidung des BVerfG v. 24.9.2003 – 2 BvR 1436/02 – finden sich zahlreiche Stimmen in der Literatur, die wegen des Bekenntnis zum islamischen Glauben in Bereichen der öffentlichen Aufgabenwahrnehmung für einen religionsfreien öffentlichen Dienst eintreten, so Walter, DVBl. 2008, 1073; Czermak, 2008, S. 166 f.; Koriath/Augsberg, JZ 2010, 828, 834; Waldhoff, NJW 2010, 90 ff.

<sup>57</sup> Anger, 2003, S. 282; Muckel, 2008, S.477.



entscheidet der Bürger über seine Glaubensrichtung; Aufgabe des Staates ist es, diese zu gewährleisten und zu unterstützen.<sup>58</sup>

Gegenüber seinen eigenen Bediensteten ist der Staat zu gleicher Freiheitsverwirklichung aufgerufen, solange dies nicht mit den Amtspflichten kollidiert. Jede Bestimmung des Verhältnisses von Freiheitsrechten und staatlicher Neutralität basiert auf der Grundannahme der schrankenlos gewährten, umfassenden Bekenntnis- und Religionsausübungsfreiheit nach Art. 4 Abs. 1 und Abs. 2 GG der öffentlichen Bediensteten.<sup>59</sup> Jede Einschränkung zum Schutz der staatlichen Neutralität muss sich durch ein übergeordnetes öffentliches Bedürfnis rechtfertigen.

Nicht die gesamte Rechtsordnung kann dabei der Religionsfreiheit Grenzen setzen, sondern nur die Verfassung selbst, wobei die Gesamtheit der Wertordnung der Grundrechte zu berücksichtigen ist, insbesondere der Bezug der Religionsfreiheit auf die Menschenwürde des Art. 1 Abs. 1 GG.<sup>60</sup>

Nicht auf jede beliebige Ordnungsvorstellungen darf zurückgegriffen werden, allein die „Erhaltungsbedingungen“ eines geordneten und friedlichen Zusammenlebens, welche die gleiche Freiheit für alle ermöglichen, bilden den Maßstab für die Grundrechtseinschränkung.<sup>61</sup>

Damit wird sowohl die *Nichteinmischungspflicht* des Staates als auch die „*Sozialverträglichkeit*“<sup>62</sup> der Religionen angesprochen.

### **NICHTEINMISCHUNGSPFLICHT**

Der Staat darf sich mit keiner Religion identifizieren.<sup>63</sup> Religiöse Symbole im Staatsdienst verbieten sich immer dort, wo das Risiko besteht, dass sie der staatlichen Hoheit selbst zugerechnet werden, also der Staat durch sie

<sup>58</sup> Schlaich, in Mikat, 1980, S. 427, 443; Anger, 2003, S. 281.

<sup>59</sup> So auch BVerfG v. 24.9.2003 – 2 BvR 1436/02.

<sup>60</sup> BVerfG v. 19.10.1971 - 1 BvR 387/65.

<sup>61</sup> Böckenförde in Lutz, 1977, 401, 413; Koriath/Augsberg, JZ 2010, 828, 831.

<sup>62</sup> Böckenförde in Lutz, 1977, 401, 414.

<sup>63</sup> Schlaich, 1972, S. 236 ff.



repräsentiert wird. Deutliches Beispiel hierfür sind Kruzifixe in Gerichts- oder Parlamentsgebäuden.<sup>64</sup>

In einem freiheitlich, pluralistischen Gemeinwesen, in dem den staatlichen Angestellten die Freiheit der Religionsausübung verfassungsrechtlich verbürgt wird (Art. 33 Abs. 3 GG), können erkennbare religiöse Bekundungen in aller Regel nicht als Ausdruck einer Bekundung des Staates selbst wahrgenommen werden.<sup>65</sup> Die Grenze ist selbstredend erreicht, wenn religiöse Symbole zum Bestandteil einer einheitlichen Uniform der Staatsdiener würden oder als solche nach außen wirken würden.<sup>66</sup>

In diesem Zusammenhang wird unterschieden zwischen den Bereichen originärer staatlicher Hoheitstätigkeit, vor allem der Justiz und Polizei und den Bereichen, die lediglich unter einer staatlichen Aufsicht stehen, wie die Schule und das Erziehungswesen, die Daseinsvorsorge und die öffentlichen Sozialleistungsträger.<sup>67</sup>

Ganz sicher wird niemand in der religiös bedingten Kleidung einer Pädagogin eine Identifizierung des Staates mit eben diesem religiösen Bekenntnis erkennen.<sup>68</sup>

Die Bewertung könnte anders ausfallen, wenn Richter oder Polizisten ihre Amtskleidung religiös motiviert schmücken oder ergänzen. In vielen Bereichen des Staatsdienstes wird bewusst auf ein einheitliches, amtliches Erscheinungsbild geachtet, um die hoheitliche Tätigkeit erkennbar werden zu lassen und das Gewaltmonopol des Staates zu verdeutlichen. Die Uniform soll dabei auch das individuelle Erscheinungsbild in den Hintergrund treten lassen.

<sup>64</sup> BVerfG v. 16.05.1995 - 1 BvR 1087/91.

<sup>65</sup> Anger, 2003, S. 284; Lübke-Wolff in Dreier, GG, Art. 33 Rn. 42; Langenfeld, RdJB 2000, 303, 311; dagegen finden sich auch der Vorstellung der „entmenschlichten Bürokratie“ (Max Weber) verhaftete Positionen, die in jedwedem religiösen Symbol einen Verstoß gegen die Trennung von Staat und Kirche sehen, so Halfmann, NVwZ 2000, 862, 866 und Kästner, in FS für Oppermann, 2001, S.827, 838.

<sup>66</sup> Anger, 2003, SS. 285

<sup>67</sup> Böckenförde in Berghahn/Rostock, 2009, S. 175, 184.

<sup>68</sup> Papier, in FS für Scholz, 2007, 1123, 1136. So auch BVerfG v. 24.9.2003 – 2 BvR 1436/02, Rn. 54: „Der Staat, der eine mit dem Tragen eines Kopftuchs verbundene religiöse Aussage einer einzelnen Lehrerin hinnimmt, macht diese Aussage nicht schon dadurch zu seiner eigenen und muss sie sich auch nicht als von ihm beabsichtigt zurechnen lassen.“





Auch in diesen Bereichen wird die Wahrnehmung eines Kleidungsstückes oder einer Haartracht in Verbindung mit dem Amt von den Gewohnheiten in einer Gesellschaft geprägt. Die Polizistin mit Kopftuch vermittelt zunächst ein befremdliches Erscheinungsbild. Die Offenheit in den nicht-laizistisch geprägten europäischen Staaten Großbritannien, den Niederlanden und Skandinavien für religiöse Kopfbedeckungen bei der Polizei<sup>69</sup> zeigt jedoch, dass auch die hoheitliche Amtstätigkeit keinen Schaden durch das sichtbare religiöse Bekenntnis der Staatsbediensteten erleidet.

Auch hat sich die Wahrnehmung des Staatsdieners durch den Bürger gewandelt; die Person verschwindet nicht mehr hinter dem Amt, sondern wird stärker als in Zeiten des Obrigkeitsstaates als Individuum wahrgenommen.

Einerseits hat der Staat selbst seine Kooperation mit der Zivilgesellschaft deutlich intensiviert. Privatisierungen von öffentlichen Aufgaben, Public-Private-Partnership und vielfältige Kooperationsbeziehungen zwischen öffentlichen und freien Institutionen führen zu einer stärkeren Wahrnehmung von öffentlicher Aufgabenwahrnehmung als Dienstleistung, bei denen die Bürger oft nicht mehr zwischen öffentlich und privat differenzieren.

Andererseits ist der Grad an Individualität in der Gesellschaft insgesamt angewachsen, die Lust und der Mut am Verschiedensein prägt nicht nur die jüngere, sondern zunehmend auch die ältere Generation.<sup>70</sup> In einer Gesellschaft, in der ein Hauptstadt-Bürgermeister mit dem Bonmot „Ich bin schwul – und das ist auch gut so!“ zum Sympathieträger wird, in der eine Verfassungsrichterin gewählt wird, die ihre Verpartnerung mit einer Frau stets offen thematisiert hat, in der Hochschulpräsidenten indischer Abstammung sein können und Polizisten eine dunkle Hautfarbe haben, können auch religiös akzentuierte Kleidungsstücke in der Wahrnehmung „normalisiert“ werden.

Staatliches Handeln hat sich jedoch nicht nur Wahrnehmungen durch die Gesellschaft anzupassen, sondern die Wahrnehmung der Grundrechte durch jeden Einzelnen Grundrechtsträger zu befördern.

<sup>69</sup> Darstellung im Überblick bei Kinzinger-Büchel, 2009, S. 244- 250.

<sup>70</sup> Siehe hierzu Beck/Sopp 1997, stellvertretend für eine umfassende soziologische Behandlung dieser gesellschaftlichen Veränderung.

Neben dem Grundgesetz bindet auch der europäische Grundrechtsschutz alles staatliche Handeln an den Grundsatz der Achtung der religiösen Vielfalt (Art. 22 EGRC) und verpflichtet die Mitgliedstaaten, im Sinne einer religiösen Toleranz in die Gesellschaft hineinzuwirken.

Die Nichteinmischungspflicht des Staates ist daher durch das erkennbare Bekenntnis seiner Bediensteten in der Regel nicht berührt.

### ***DIE SOZIALVERTRÄGLICHKEIT DER RELIGIONEN***

Das Neutralitätsgebot verpflichtet auch zur Wahrung der negativen Religionsfreiheit, also zum Schutz der Bürger vor aufgedrängter Religion. Dem Recht auf das religiöse Bekenntnis und auf Religionsausübung aus Art. 4 GG steht hier das Recht aus Art. 4 GG der Anderen auf ein anderes oder ein Nicht-Bekenntnis gegenüber. Die Einschränkung der Religionsfreiheit kann daher durch das entgegenstehende Recht auf Schutz vor aufgedrängter Religion gerechtfertigt sein.<sup>71</sup>

Missionarische Tätigkeiten müssen in öffentlichen Institutionen unterbleiben, insbesondere wenn sie in Verbindung mit einer hoheitlichen Tätigkeit auch nur den Anschein erwecken könnten, die Neutralität in der Ausübung des Amtes könne dadurch beeinträchtigt werden.

Andererseits kann es in einem Verfassungsstaat, der auf dem Prinzip der Pluralität beruht, keinen Schutz vor der Wahrnehmung des Bekenntnisses des Anderen geben. Allein die Sichtbarkeit des eigenen religiösen Bekenntnisses führt auch im öffentlichen Dienst nicht zu einer ideologischen Einflussnahme auf den Bürger.<sup>72</sup> Hinzu treten müsste ein bestimmtes Verhalten der Staatsdiener, welches in irgendeiner Form Anlass zur Sorge bereitet, Amtshandlungen könnten durch das eigene Bekenntnis beeinflusst werden.

Im Bereich des Schul- und Erziehungswesens tritt als gegenläufige Grundrechtspositionen das elterliche Erziehungsrecht nach Art. 6 Abs. 2 GG hinzu.

<sup>71</sup> BVerwG v. 4.7.2002 – 2 C 21/01; VGH Baden-Württemberg v. 26.6.2001 – 4 S 1439/00.

<sup>72</sup> Jestaedt, FS Listl, 1999, S. 267, 293.

Die Achtung dieses Anspruchs wird auch für die Jugendhilfe ausdrücklich normiert (§ 9 SGB VIII). Mitarbeiter des öffentlichen Dienstes haben sich in diesen Bereichen in besonderem Maß religiöser Einflussnahmen zu enthalten und allen Religionen gleichermaßen mit Wertschätzung entgegen zu treten.<sup>73</sup> Das Recht auf Erziehung ermöglicht den Eltern zwar, ihre Kinder von fremden Glaubensbekenndungen fern zu halten, korrespondiert aber nicht mit einem Abwehranspruch gegenüber dem Staat auf religionsfreie öffentliche Areale.

Im Bereich der Schule steht das Erziehungsrecht in einem Spannungsverhältnis zum staatlichen Erziehungsauftrag, abgeleitet aus Art. 7 GG. Elterlichen Wünschen nach einer einseitigen religiösen Ausrichtung von Schulen sind daher Grenzen gesetzt. Auch sind Konflikte zwischen verschiedenen Religionen im Schulalltag hinzunehmen<sup>74</sup>, bilden sie doch die Basis für eine Erziehung zur Toleranz und Offenheit gegenüber Andersgläubigen.<sup>75</sup>

Gerade die Erziehung zur Toleranz erfordert die Beschäftigung und Auseinandersetzung mit verschiedenen Wertvorstellungen und religiösen Auffassungen. Die eigene Orientierung der Lehrer/innen an einer staatlichen Schule braucht daher nicht verschwiegen zu werden. Zugleich verbietet sich ein Herausstellen der Glaubensüberzeugung der Lehrer als einzig wahre oder höherwertige gegenüber anderen Bekenntnissen. Die schulischen Handlungen gegenüber den Schülern dürfen in keiner Weise von den eigenen Wertvorstellungen beeinflusst werden.<sup>76</sup>

Ähnliche Konfliktsituation könnte sich auch im Bereich pädagogischer Dienstleistungen ergeben, vor allem im Bereich der Kinder- und Jugendhilfe. In den Bereichen der Frühpädagogik wird mit der Einflussnahme auf Kinder argumentiert, die zu einem eigenen Willensbildungsprozess noch nicht fähig sind, und der negativen Religionsfreiheit und dem Elternrecht ein Vorrang

---

<sup>73</sup> BVerfG v. 24.9.2004 - 2 BvR 1436/02; BVerfGE 108, 282, 300.

<sup>74</sup> BVerfG v. 21.7.2009 - 1 BvR 1358/09.

<sup>75</sup> BVerfG v.15.3.2007 - 1 BvR 2780/06, hier zur verpflichtenden Teilnahme am Ethikunterricht; grundsätzlich bereits BVerfG v. 17.12.1975 - 1 BvR 63/68; für die Schule wurde bereits in der Rechtsprechung der 60iger Jahre die Toleranz und darüber hinaus die Achtung vor jedem religiösen Bekenntnis zu den obersten Erziehungszielen gerechnet, BayVerfGH v. 20.3.1967 - Vf. 109-VIII-66; siehe zum Schutzbereich des Art. 7 GG auch Unruh, DÖV 2007, 625 ff.

<sup>76</sup> Loschelder, 1982, S. 308; Anger, 2003, 287.



eingerräumt. Bislang sind die Arbeitsgerichte (in diesen Bereichen erfolgt in der Regel keine Verbeamtung der Mitarbeiter) unterschiedliche Wege gegangen.<sup>77</sup> Grundsätzlich lassen sich für Kindertagesstätten vergleichbare Gründe für ein Verbot religiöser Bekundungen anführen wie für den Schulbereich. Der entscheidende Unterschied liegt in der staatlichen Aufsicht über das Schulwesen (Art. 7 Abs. 1 GG) und der Schulpflicht im Gegensatz zu der freiwilligen Leistung der Kindertagesstätten, die sowohl von öffentlichen als auch von freien Trägern erbracht wird. Kindern und Eltern steht das Wunsch- und Wahlrecht (§ 5 SGB VIII) zu, so dass die Eltern jederzeit zu einer anderen Einrichtung wechseln können, wenn sie ihr Kind einer Kopftuch tragenden Erzieherin nicht überlassen wollen.

Die deutlich zurückhaltendere öffentliche Diskussion in Deutschland um dieses Arbeitsfeld könnte damit zusammenhängen, dass auch in kommunalen Kindertagesstätten überwiegend eine stark christlich geprägte Erziehung praktiziert wird. Die Forderung nach einem religionsfreien Umfeld könnte daher schnell in eine Diskussion um eine grundlegende Veränderung der Vorschulerziehung münden.

Das erkennbare religiöse Bekenntnis allein wirkt nicht sozialunverträglich. Schwierig wird es hingegen, wenn religiösen Symbolen über das Bekenntnis hinausgehende Inhalte zugeschrieben werden, die mit den Verfassungsgrundsätzen nicht mehr vereinbar sind. In der Auseinandersetzung um das muslimische Kopftuch wird immer auch über eine mögliche Symbolik gegen die demokratische Gesellschaftsordnung und die Gleichberechtigung der Geschlechter gestritten.<sup>78</sup> Zum Teil werden diese Bedeutungen vollständig von dem Selbstverständnis der Trägerinnen abgekoppelt und allein auf die in der

---

<sup>77</sup> ArbG Dortmund v. 16.1.2003 6 Ca 5736/02 ArbG sprach einer muslimischen Erzieherin den Anspruch aus Art. 4 Abs. 1 GG zu, das Kopftuch während der Arbeitszeit zu tragen. Ausdrücklich wurde darauf abgestellt, dass eine Erzieherin im Kindergarten nicht als Repräsentantin des Staates wahrgenommen werde. Solange deutlich sei, dass sich die Einrichtung nicht eine Religion oder Weltanschauung zu Eigen mache und keinen religiösen Druck auf die Kinder ausübe, widersprächen sichtbare religiöse Symbole nicht der staatlichen Neutralität. Anders das LAG Baden-Württemberg v. 19.6.2009 – 7 Sa 84/08 auf der Grundlage des § 7 Abs. 6 Satz 1 KGartG BW. Obwohl die Erzieherin bereits längere Zeit ohne Konflikte in der Einrichtung arbeitete, sah das Gericht die abstrakte Möglichkeit der Beeinflussung der Kinder und der Störung des Einrichtungsfriedens.

<sup>78</sup> Spies, NVwZ 1993, 637, 639; Kästner, in FS für Heckel, S. 359, 369.



Gesellschaft vorhandenen Wahrnehmungen abgestellt.<sup>79</sup> Öztürk hält es sogar für angemessen, dass die Gerichte zwischen mehreren möglichen Bedeutungsinhalten nach freier eigener Bewertung auswählen.<sup>80</sup> Der Trägerin wird auch vorgeworfen, dass sie, um die zugeschriebene Bedeutung des Kopftuchs wissend, dieses dennoch in der Öffentlichkeit trage und sich damit nicht von dieser Zuschreibung distanzieren.<sup>81</sup>

Zu Recht hält Sacksofsky<sup>82</sup> dieser Position entgegen, dass so die Freiheitsrechte zu weichen hätten vor Vorurteilen und Zuschreibungen in der Bevölkerung.<sup>83</sup> Wird allein mit der von außen gebildeten Deutungsvariante argumentiert, so besteht die Gefahr, dass der Konflikt erst durch die Zuschreibung heraufbeschworen wird.<sup>84</sup>

Die Ausrichtung staatlichen Handelns an islamfeindlichen Haltungen verletzt nicht nur das Neutralitätsgebot, sondern befördert gesellschaftliche Diskriminierungen. So lässt sich derzeit in Deutschland deutlich beobachten, dass private Arbeitgeber und Arbeitsvermittler muslimische Frauen von Tätigkeiten mit Publikumsverkehr ausschließen wollen, und sich gerade durch das Kopftuchverbot an Schulen hierin legitimiert fühlen.

### ***ERHALT DES GEMEINSCHAFTSFRIEDENS***

Das BVerfG<sup>85</sup> spricht von der abstrakten Gefahr der Störung des Schulfriedens und sieht hierin den Maßstab für eine mögliche – nicht zwingende – Neuausrichtung der Konturen der staatlichen Neutralität. Einerseits wird festgestellt, dass die staatliche Neutralität weder durch eine Identifizierung mit einer Religion noch durch mangelnden Schutz von entgegenstehenden Rechtspositionen beeinträchtigt wird, andererseits wird dem erkennbaren religiösen Bekenntnis ein Potential zur Konfliktauslösung zugesprochen. Allein

---

<sup>79</sup> Frenz, 2009, Rn. 1734.

<sup>80</sup> Öztürk, DÖV 2007, 993, 998.

<sup>81</sup> Battis/Bultmann, JZ 2004, 581, 583.

<sup>82</sup> in Kadelbach/Parhisi, 2007, S. 111, 119

<sup>83</sup> so auch Anger, 2003, S. 295.

<sup>84</sup> siehe auch: Mick-Schwerdtfeger, 2008, S: 111; Muckel, 2008, 480 f. verweist auf die Vielfalt der Motivationen

<sup>85</sup> BVerfG v. 24.9.2003 – 2 BvR 1436/02.



der Gebrauch der Religionsausübungsfreiheit schafft eine Störungslage, der durch die staatliche Neutralität begegnet werden muss. Mahrenholz<sup>86</sup> kritisiert, dass dadurch eine Bipolarität gebildet wird zwischen einerseits dem Recht auf Religionsausübung und andererseits den gegenläufigen Rechtspositionen anderer Beteiligten, für die zugleich die Neutralitätspflicht des Staates streitet. Bei einem offen gewährenden Neutralitätsverständnis käme dem Staat die vermittelnde Position zu, hier wird sie einseitig zugunsten der Verbannung der Religion aufgelöst.

Solange das Grundanliegen des Neutralitätsgebotes die Sicherung der staatlichen Stabilität durch strikte Enthaltung einer politischen Position zu Glaubens- und Religionsfragen ist, hat der Staat sich auf Regulierungen zur Sicherung des friedlichen Mit- oder Nebeneinander verschiedener Glaubensbekenntnisse ohne jede inhaltliche Bewertung zu beschränken.<sup>87</sup> Anders als im Verständnis des BVerfG wird der Gemeinschaftsfriedens durch die staatliche Neutralität ausschließlich als „Modus vivendi“ der Regulierung von unversöhnlich gegensätzlichen ethischen Wertungen gewährleistet.<sup>88</sup>

Solange jedoch grundsätzlich ein tolerantes Miteinander erwartet werden kann oder sich im Erziehungswesen die Chancen zur Einübung von Toleranz bietet, besteht für einen Eingriff in die Religionsfreiheit durch eine gesetzliche Regelung kein Bedarf.<sup>89</sup> Konkreten Störungen kann im Rahmen des Dienstrechts begegnet werden.<sup>90</sup>

#### **IV. VORBEHALT DES GESETZES**

Da die Religionsfreiheit nach Art. 4 GG keinem Gesetzesvorbehalt unterliegt, kann die Unvereinbarkeit der Religionsausübung mit den beruflichen Anforderungen, insbesondere mit dem Neutralitätsgebot im öffentlichen Dienst

---

<sup>86</sup> Mahrenholz in Berghahn/Rostock, 1999, S. 193, 201 f.

<sup>87</sup> Huster, 2002, S. 47 f.

<sup>88</sup> Rawls in ders, 2003, S. 307 ff.

<sup>89</sup> Papier weist in FS für Scholz, 2007, 1123, 1137, deutlich darauf hin, dass durch das BVerfG auch die Alternative der Öffnung der Schulen für die erkennbare religiöse Vielfalt aufgezeigt wurde.

<sup>90</sup> Baer/Wrase, DÖV 2005, 243, 244.



nur für den konkreten Einzelfall festgestellt werden.<sup>91</sup> Dieser Grundsatz erschien bis zur Auseinandersetzung um das muslimische Kopftuch als gesicherte Lehre vom Umgang mit Kollisionen von Rechtspositionen im Verfassungsrang. Es galt einen schonenden Ausgleich im Wege der praktischen Konkordanz für den Einzelfall zu finden.

Allein das erkennbar religiös motivierte Tragen eines Kleidungsstückes kollidiert nicht mit entgegen stehenden Grundrechtspositionen, auch nicht mit dem staatlichen Neutralitätsgebot. Eine Kollision kann jedoch entstehen, wenn dieses Tragen einer gesetzlich bestimmten Dienstpflicht widerspricht. Diesen Weg zeigt das BVerfG dem Gesetzgeber auf und eröffnet ihm damit den Gestaltungsspielraum, in die Religionsfreiheit einzugreifen, ohne dies mit einer tatsächlichen Grundrechtskollision rechtfertigen zu müssen.<sup>92</sup>

Zunächst wird die Bedeutung des Grundrechtes unterstrichen, indem der Gesetzgeber nicht nur dann gefordert wird, wenn im Rahmen eines verfassungsrechtlichen Gesetzesvorbehalts durch das Gesetz die Grundlage für den Eingriff gesetzt wird, sondern auch, wenn für den Fall der Kollision von Grundrechten durch ein Gesetz die verfassungs-immanenten Schranken bestimmt und konkretisiert werden müssen.<sup>93</sup> Nur so werden wesentliche Eingriffe in ein Grundrecht für den Bürger einschätz- und absehbar.<sup>94</sup>

Problematisch wird es jedoch, wenn es in der Hand des Gesetzgebers liegt, abstrakte Gefahren zu benennen und damit Eingriffe in ein vorbehaltloses Grundrecht zu legitimieren, ohne dass eine konkrete Grundrechtskollision festzustellen wäre.

Es wird für ausreichend gehalten, wenn ein solches Gesetz lediglich an einem bestimmten Verhalten in generalisierter Form anknüpft, ohne eine bestimmte Glaubensbekundung als solche zu untersagen.<sup>95</sup> Das entspricht der h.M. zum

---

<sup>91</sup> VG Lüneburg v. 16.10.2000 - 1 A 98/00; Böckenförde, NJW 2001, 723 ff.

<sup>92</sup> BVerfG v. 24.9.2003 - 2 BvR 1436/02.

<sup>93</sup> So bereits: BVerfG v. 27.11.1990 - 1 BvR 402/87.

<sup>94</sup> Nach der vom BVerfG v. 27.11.1990 - 1 BvR 402/87 und zum Kopftuch in der Schule v. 24.9.2003 - 2 BvR 1436/02 entwickelten Wesentlichkeitslehre müssen die für die Grundrechtsausübung wesentlichen Fragen vom Gesetzgeber geregelt werden.

<sup>95</sup> Anger, 2003, S. 147, S. 203.

Umfang des Diskriminierungsschutzes nach Art. 33 Abs. 3 GG, der als Konkretisierung von Art. 3 Abs. 3 GG lediglich unmittelbare Diskriminierungen erfasst.

Eigenständig zu betrachten bleibt jedoch der tatsächliche Eingriff in die Religionsfreiheit nach Art. 4 Abs. 1 und Abs. 2 GG. Das Abstellen auf eine abstrakte Gefahr umgeht die konkrete Prüfung einer Grundrechtskollision und lässt die verfassungsrechtliche Anforderung, einen möglichst schonenden Ausgleich im Wege der praktischen Konkordanz herbeizuführen, leer laufen.<sup>96</sup>

Legitimieren lässt sich das nur durch das vom BVerfG entwickelte Konstrukt der Gefahr für den *Gemeinschaftsfrieden*, dem ein eigener Verfassungsrang als übergeordnetes Gemeinschaftsrecht beigemessen wird. Charakteristisch für diesen Gemeinschaftsfrieden ist, dass sein Bestand nicht durch konkrete Konflikte, sondern durch abstrakte Gefahren bedroht ist.

Es handelt sich um den Hebel, mit dem das Koordinatensystem zwischen individueller Freiheitsverbürgung des Grundgesetzes zu Gunsten des politischen Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers verschoben wird. Eine Verschiebung hin zum Laizismus.

## V. GRUNDSATZ DER VERHÄLTNISMÄßIGKEIT

Für eine ergänzende Verhältnismäßigkeitsprüfung bleibt wenig Raum, verlangt doch bereits die Ausgestaltung des Grundsatzes staatlicher Neutralität, dass Eingriffe in das Grundrecht der Religionsfreiheit im öffentlichen Dienst an den Kriterien der Erforderlichkeit zu messen sind. Allerdings wird der Fokus hier verschoben zu Gunsten des in seiner Entfaltung beschnittenen Individuums, welches vor übermäßigen, zu intensiven Eingriffen zu schützen ist.<sup>97</sup> Auch gesetzlich vorgesehenen Eingriffe in die Religionsfreiheit sind auf ihre Verhältnismäßigkeit hin zu prüfen.<sup>98</sup>

<sup>96</sup> siehe Maurer, ZevKR 49, 311 ff.

<sup>97</sup> In diese Richtung auch Huster, 2002, S. 657.

<sup>98</sup> Papier, in FS für Scholz, 2007, 1123, 1137.



Diese Prüfung verlangt nach einer individualisierten Betrachtungsweise. Da das BVerfG<sup>99</sup> und in der Folge die Entscheidungen der Verwaltungs- und Arbeitsgerichte ausdrücklich darauf hinweisen, dass nicht auf eine konkrete Gefahr abzustellen ist, sondern das abstrakte Risiko einer Beeinträchtigung der Neutralität oder des Schulfriedens ausreicht, ergeben sich erhebliche Bedenken hinsichtlich der Angemessenheit.<sup>100</sup>

Es wird allerdings auch auf die Verhältnismäßigkeitsprüfung des EGMR<sup>101</sup> in vergleichbar gelagerten Konfliktfällen verwiesen.

Der EGMR hat sich in einem Fall mit dem Verbot des Kopftuchs für eine Lehrerin an einer öffentlichen Schule beschäftigt und in zwei weiteren Fällen mit dem Kopftuchverbot für Teilnehmerinnen an öffentlichen Bildungseinrichtungen; in allen Fällen wurde der Eingriff in die Religionsfreiheit nach Art. 9 EMRK als rechtmäßig und verhältnismäßig bewertet. In der Entscheidung *Dahlab gegen Schweiz*<sup>102</sup> ging es um eine Lehrerin, die Kinder im Alter von fünf bis acht Jahren unterrichtete. Der EGMR stellt vor allem darauf ab, dass Kinder in diesem Alter sehr leicht zu beeinflussen seien und die staatliche Neutralität gegenüber allen Glaubensrichtungen durch das Kopftuch beeinträchtigt sein könnte. Das Gericht konstatierte jedoch auch einen Widerspruch des Kopftuchs zur staatlichen Verpflichtung auf die Anerkennung der Gleichberechtigung.

In der Entscheidung *Sahin gegen Türkei*<sup>103</sup> wurde das Kopftuchverbot gegenüber einer Studentin an einer staatlichen Hochschule vom EGMR als zulässig betrachtet, ebenso wie für Schülerinnen in einer staatlichen französischen Schule.<sup>104</sup>

Mit diesen Entscheidungen räumt das Gericht den Einzelstaaten einen erheblichen Spielraum bei der Gestaltung einer angemessenen Grenzziehung zwischen staatlicher Neutralität und Religionsfreiheit ein.<sup>105</sup> Es wird sehr

---

<sup>99</sup> BVerfG v. 24.9.203 – 2 BvR 1436/02.

<sup>100</sup> Walter/ v. Ungern-Sternberg, DÖV 2008, 880, 884 f, Wiese, ZBR 2007, 294, 297 f.

<sup>101</sup> Hierauf verweist auch das BVerfG v. 24. 9. 2003 - 2 BvR 1436/02.

<sup>102</sup> EGMR v. 15.2.2001 42393/98.

<sup>103</sup> EGMR v. 10.11.2005 44774/98.

<sup>104</sup> EGMR v. 4.3.2009 – 27058/05 „Dogru v. France“.

<sup>105</sup> Loenen, 2008, 313, 320.

deutlich, dass die Einschränkung der Religionsfreiheit nicht als ein allgemeiner Ausdruck der staatlichen Neutralität gewertet wird, sondern der Gerichtshof das Verhältnis zwischen Staat und Religion in Abhängigkeit von den jeweiligen historisch gewachsenen Standortbestimmungen betrachtet.

Eine Übertragung auf vergleichbare Verbote in anderen europäischen Staaten ist schon deshalb unzulässig, weil die Türkei, Frankreich und die Schweiz eine ausdrücklich laizistische Ausrichtung aufweisen. In der Entscheidung *Sahin* hatte der EGMR zudem auf die ganz besondere Situation der Türkei abgestellt, in der ausgeprägte religiöse Spannungen besondere staatliche Maßnahmen erforderlich machten.

Es bleibt eine spannende Frage, wie der EuGH sich zu dem Verhältnis zwischen der Religionsfreiheit der Staatsbediensteten und der staatlichen Neutralität positionieren wird. Einerseits verweist die EGRC in Art. 52 Abs. 3 für die Religionsfreiheit nach Art. 10 auf die EMRK, andererseits hat das EU-Recht mit der RL 2000/78/EG einen einheitlicher Schutzstandard vor Diskriminierungen wegen der Religion im Bereich von Ausbildung und Beruf geschaffen, der nach Art. 3 Abs. 1 auch auf den Bereich des öffentlichen Dienstes anzuwenden ist.

## **VI. AUSBLICK**

Die Frage der Religionstoleranz innerhalb des öffentlichen Sektors lässt sich nicht ausschließlich rechtsdogmatisch bearbeiten. Die Diskussion ist in hohem Maße politisch aufgeladen. Sie bildet geradezu den Kristallisationspunkt der Auseinandersetzung der europäischen Gesellschaften mit der in ihrer Mitte wachsenden Kultur des Islams.

Wie viel religiöses Bekenntnis der öffentliche Sektor aushält, ist letztlich nur ein Teilaspekt einer sehr viel umfangreicheren Fragestellung. Wir befinden uns gegenwärtig in einer Phase, „in der das gesamte Staatskirchenrecht unterhalb der Ebene formeller Verfassungsänderungen neu vermessen wird“<sup>106</sup>.

---

<sup>106</sup> Heinig, ZevKR 53 (2008), 235 ff.

Angesichts der über Jahrhunderte eingesunkenen Gleichsetzung von Abendland oder Okzident mit dem Christentum als Gegensatz zum Morgenland oder Orient, gleichbedeutend mit dem Islam, darf die Aufregung in der Auseinandersetzung nicht verwundern. Zumal durch die Ereignisse des letzten Jahrzehnts die reale Angst vor dem islamistischen Terrorismus hinzugetreten ist.

Gerade in dieser Situation sollten die Rechtsfragen mit Besonnenheit diskutiert werden, getragen von der Gewissheit, dass nicht Diskriminierung und Ausgrenzung die Gesellschaft vor Unmenschlichkeit und Intoleranz schützt, sondern für alle Religionen und Kulturen gleiche Gewährleistungen der individuellen und kollektiven Grundrechte.

Die zunehmende kulturelle und religiöse Diversität der Gesellschaft verlangt nach Toleranz, Offenheit, aber auch Diskurs. Wird in der Gesetzgebung ein Weg eingeschlagen, der sich an abstrakten Gefahren orientiert und damit die jeweiligen Konfliktsituationen entpersonalisiert, geht dies mit dem Risiko der Stereotypenbildung einher, durch die Diskurse geschlossen statt geöffnet werden.<sup>107</sup>

Andererseits ist die Glaubwürdigkeit religiöser Toleranz auch daran gebunden, dass die Rechte aller Bürger, sei es auf negative Religionsfreiheit, auf Handlungsfreiheit oder Gleichberechtigung der Geschlechter, geachtet werden. Beschäftigte im öffentlichen Dienst stehen in der persönlichen Verantwortung für die Achtung der Grundrechte. Hier besteht eine Verpflichtung der Dienstgeber einen strikten Maßstab anzulegen und keine Toleranz gegenüber Verhaltensweisen zu dulden, die Menschenwürde oder Freiheitsrechte missachten.<sup>108</sup>

Es besteht die Option einer zunehmenden Laizisierung<sup>109</sup> des Verhältnisses zwischen Staat und Kirche oder die Möglichkeit ein bisher ausschließlich auf die christlichen Kirchen ausgerichtetes Kooperationsmodell auf die Vielfalt weiterer Religionsgemeinschaften zu erweitern.

---

<sup>107</sup> In diesem Sinne auch. Traulsen, RdJB 2006, 116, 132.

<sup>108</sup> Siehe auch Kokott, Der Staat 2005, 343, 357.

<sup>109</sup> Walter, DVBl. 2008, 1073, 1079.



Die von einigen Ländern eingeschlagenen Versuche, einen einseitigen Laizismus für Muslime einzuführen, belegen das Dilemma an diesem Scheideweg. Selbst die von der Rechtsprechung vertretenen Auffassungen deuten darauf hin, dass die Verbannung der Religion aus dem Bildungs- und Erziehungswesen nicht auf religiöse Kleidung im Allgemeinen zielt, sondern auf die Rolle des Islams im Speziellen.<sup>110</sup>

Vor allem *Böckenförde*<sup>111</sup>, *Sacksofsky*<sup>112</sup> und *Mahrenholz*<sup>113</sup> haben der Veränderung des Neutralitätsbegriffs die friedensstiftende Funktion des kooperativen Verhältnisses zwischen Staat und Religionsausübung entgegen gehalten.

*Mahlmann* erinnert daran, dass die Religion als die tiefste Überzeugung des Menschen von der Welt und dem Sinn des menschlichen Daseins ein besonders wertvolles, aber auch empfindliches Rechtsgut bildet, welches es unabhängig vom eigenen Glauben als Inbegriff der Freiheit zu verteidigen gilt.<sup>114</sup>

Auch *Papier* und *Voßkuhle* sehen den Weg der Friedenssicherung eher durch eine verstärkte Einbindung der unterschiedlichen religiösen Glaubensrichtungen als in einer Verbannung allen Religiösen aus dem öffentlichen Raum.<sup>115</sup> Gerade weil der Staat allein durch sein Gewaltmonopol die gesellschaftlichen Gegensätze nicht befrieden kann, kommt ihm die entscheidende Aufgabe zu, die Bindungskräfte zu mobilisieren und ein gesellschaftliches Klima der Toleranz zu schaffen.<sup>116</sup>

---

<sup>110</sup> Sacksofsky, In Schiek/Chege, 2009, S. 353, 360.

<sup>111</sup> Böckenförde, NJW 2001, 723 ff.

<sup>112</sup> Sacksofsky, NJW 2003, 3297, 3300; dies. in Schiek/Chege, 2009, S. 353, 360.

<sup>113</sup> Mahrenholz in FS f. Badura, 2004, S. 749 ff.; Mahrenholz/ Jestaedt/ Böckenförde: Stellungnahmen vor dem Ausschuss für Schule, Jugend und Sport und dem Ständigen Ausschuss des Landtags von Baden-Württemberg am 12. März 2004 zu LT- Drucksachen 13/2793 und 13/2837 zu § 38 SchulG BW.

<sup>114</sup> Mahlmann, German Law Journal 2003, 1099, 1115; vergleichbar bereits EGMR, Series A Nr. 260-A, Rn. 31 *Kokkinakis*.

<sup>115</sup> Papier, in FS für Scholz, 2007, 1123, 1139.

<sup>116</sup> Voßkuhle, EuGRZ 2010, 537, 543.





Eine Weiterentwicklung des kooperativen Verhältnisses zu den Religionsgemeinschaften unter Einbeziehung auch der muslimischen Bevölkerung<sup>117</sup> bietet zudem die Chance, die realen Probleme und Konflikte in den Blick zu nehmen, statt über das Symbol Stellvertreter-Diskussionen zu führen.

Für das gesellschaftliche Klima der Toleranz tragen alle staatlichen Organe eine besondere Verantwortung als Vorbild und Richtschnur. Der öffentliche Dienst könnte es noch viel stärker zu seiner Aufgabe machen, gelebte Vielfalt auch nach Außen erkennbar werden zu lassen und Modelle der gegenseitigen Achtung und eines toleranten Umgangs sowohl mit Kunden als auch mit Mitarbeitern zu initiieren.

Die Gesellschaft der Pluralität und offenen Toleranz hat sich als das einzige tragfähige Strukturprinzip gegen totalitäre Entwicklungen erwiesen<sup>118</sup> und bietet kein einfaches, aber immer noch das beste Integrationsprinzip in Zeiten zunehmender religiöser Diversität.

---

<sup>117</sup> In diese Richtung auch Kokott, Der Staat 2005, 343, 365, allerdings unter Betonung der Differenzierungsmöglichkeit nach Kommunikationsfähigkeit und Reflexionswilligkeit.

<sup>118</sup> Voßkuhle, Der Staat 50 (2011), 251, 275f.



## LITERATUR:

- Anger, Thorsten, Islam in der Schule, Berlin 2003.
- Badura, Peter (1989): Der Schutz von Religion und Weltanschauung durch das GG, Tübingen 1989.
- Badura, Peter in Maunz/Dürig (2010): Grundgesetz, 57. Aufl., München.
- Baer, Susanne/Wrase, Michael: Staatliche Neutralität und Toleranz in der „christlich-abendländischen Wertewelt“, DÖV 2005, 243 ff.
- Battis, Ulrich in Sachs, Michael (2009): Grundgesetz Kommentar, 5. Aufl., München.
- Battis, Ulrich/ Bultmann, Peter Friedrich: Was folgt für die Gesetzgeber aus dem Kopftuchurteil des BVerfG, JZ 2004, 581 ff.
- Beck, Ulrich/Sopp, Peter (Hrsg.) (1997): Individualisierung und Integration, Opladen.
- Berg, Peter in Däubler, Wolfgang/ Hjort, Jens Peter/ Hummel, Dieter/ Wolmerath, Martin (2008): Arbeitsrecht, Individualarbeitsrecht mit kollektivrechtlichen Bezügen, Baden-Baden.
- Bock, Wolfgang: Die Religionsfreiheit zwischen Skylla und Charybdis, AöR 123 (1998), 444 ff.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang (2007): Der säkularisierte Staat: sein Charakter, seine Rechtfertigung und seine Probleme im 21. Jahrhundert, München.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang(1977): Einleitung: Erklärung über die Religionsfreiheit, in Lutz, Heinrich: Zur Geschichte der Toleranz und Religionsfreiheit, Darmstadt.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang: „Kopftuchstreit“ auf dem richtigen Weg?, NJW 2001, 723 ff.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang: Bekenntnisfreiheit in einer pluralen Gesellschaft und die Neutralitätspflicht des Staates, in: Berghahn, Sabine/Rostock, Petra (2009): Der Stoff, aus dem Konflikte sind – Debatten um das Kopftuch in Deutschland, Österreich und der Schweiz, Bielefeld, S. 175 ff.
- Brors, Christiane, in: Däubler, Wolfgang/ Bertzbach, Martin (2008): Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, 2. Aufl., Baden-Baden.
- Campenhausen Axel Freiherr von: Religionsfreiheit; in Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.)(1989) Handbuch des Staatsrechts, Band VI, Heidelberg, § 136.
- Campenhausen, Axel Freiherr von (2001): Religionsfreiheit § 136, in:



- Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VI – Freiheitsrechte, 2. Aufl., Heidelberg.
- Campenhausen, Axel Freiherr von, in Mangoldt, Hermann v./ Klein, Friedrich/Starck, Christian (2010): Kommentar zum Grundgesetz, 6. Aufl., München.
  - Cumper, Peter: Religious Discrimination in Britain: New Opportunities and Fresh Challenges within Employment, in: Ghanea, Nazila (2003): The Challenge of Religious Discrimination at the Dawn of the New Millennium, Leiden/Boston, S. 157 ff.
  - Czermak, Gerhard (2008): Religions- und Weltanschauungsrecht, Eine Einführung, Berlin/Heidelberg.
  - Debus, Anne: Machen Kleider wirklich Leute? - Warum der „Kopftuch-Streit“ so „spannend“ ist, NVwZ 2001, 1355 ff.
  - Depenheuer, Otto (2005): Das öffentliche Amt in Isensee, Josef/Kirchhof, Paul: Handbuch des Staatsrechts, Band III: Demokratie, Bundesorgane, Heidelberg.
  - Droege, Michael (2004): Staatsleistungen an Religionsgemeinschaften im säkularen Kultur- und Sozialstaat, Berlin.
  - Ebert, Ina in Schulze, Reiner (2009): Bürgerliches Gesetzbuch, 6. Auflage, Baden-Baden.
  - Ehlers, Dirk, in: Sachs, Michael (2011): Grundgesetz Kommentar, 6. Aufl., München.
  - Ennuschat, Jörg: „Gott“ und Grundgesetz. Zur Bedeutung der Präambel für das Verhältnis des Staates zu Religion und Religionsgemeinschaften, NJW 1998, S. 953 ff.
  - Fischer, Kristian/Groß, Thomas, Die Schrankendogmatik der Religionsfreiheit, DÖV 2003, 932 ff.
  - Frenz, Walter (2009), Handbuch Europarecht, 4. Band, Berlin – Heidelberg.
  - Halfmann, Ralf: Der Streit um die "Lehrerin mit Kopftuch" – Die Religionsfreiheit von Beamten im Konflikt mit dem religiös-weltanschaulichen Neutralitätsgebot des Staates, NVwZ 2000, 862 ff.
  - Heckel, Martin: Das Kreuz im öffentlichen Raum, DVBl 1996, 453 ff.
  - Heckel, Martin: Religionsunterricht für Muslime?, JZ 1999, 741, 743 ff.
  - Heinig, Hans-Michael/Morlock, Martin: Von Schafen und Kopftüchern – Das Grundrecht auf Religionsfreiheit in Deutschland vor den Herausforderungen religiöser Pluralisierung, JZ 2003, 777ff.



- Heinig, Hans-Michael: Ordnung der Freiheit – das Staatskirchenrecht vor neuen Herausforderungen, ZevKR 53 (2008), 235 ff.
- Hesse, Konrad (1999): Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Heidelberg.
- Heun, Werner in: Heinig, Hans Michael/Walther, Christian (Hrsg.) (2007). Staatskirchenrecht oder Religionsverfassungsrecht?, Tübingen, S. 339 ff.
- Hillgruber, Christian: Der deutsche Kulturstaat und der muslimische Kulturimport. Die Antwort des Grundgesetzes auf eine religiöse Herausforderung, JZ 1999, 538 ff.
- Hillgruber, Christian: Staat und Religion, DVBl 1999, 1155 ff.
- Höfling, Wolfram in Dolzer, Rudolf/ Graßhof, Karin/ Kahl, Wolfgang (Stand 2010): Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Heidelberg.
- Holzke, Frank: Die „Neutralität“ des Staates in Fragen der Religion und Weltanschauung, NVwZ 2002, 903 ff.
- Hufen, Friedhelm: Der Regelungsspielraum des Landesgesetzgebers im Kopftuchstreit, NVwZ 2004, 575 ff.
- Huster, Stefan (2002), Die ethische Neutralität des Staates, Tübingen.
- Huster, Stefan (2003): Warum die Lehrerin (k)ein Kopftuch tragen darf, in: FS für Dimitris Th. Tsatsos, Baden-Baden, 215 ff.
- Isensee, Josef: Öffentlicher Dienst, in: Benda, Ernst; Maihofer, Werner; Vogel, Hans-Jochen (Hrsg.) (1994), Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 2. Aufl., Berlin, S. 1527 ff.
- Isensee, Josef: Transformation von Macht in Recht, ZBR 2004, 3 ff.
- Jachmann, Monika in Mangoldt, Hermann v./ Klein, Friedrich/ Starck, Christian (2005): Kommentar zum Grundgesetz, Band 2, 5. Aufl., München.
- Janz, Norbert/Rademacher, Sonja: "Der praktische Fall – Öffentliches Recht: Der Muezzin ruft", JuS 2001, 440 ff.
- Jeand'Heur, Bernd/ Koriath, Stefan (2000): Grundzüge des Staatskirchenrechts, Stuttgart.
- Jensch, Di Fabio, Mellinghoff, Minderheitenvotum zum BVerfG v. 24.9.2003 – 2 BvR 1436/02, BVerfGE 108, 282, 315 ff.
- Jestaedt, Matthias: Grundrechtsschutz vor staatlich aufgedrängter Ansicht, in: Isensee, Josef/Rees, Wilhelm/Rüfner, Wolfgang (Hrsg.) (1999): Dem Staate, was des Staates - der Kirche, was der Kirche ist. Festschrift für Joseph Listl zum 70. Geburtstag, Berlin, S. 259 ff.
- Kästner, Karl-Hermann, Hypertrophie des Grundrechts auf



Religionsfreiheit?, JZ 1998, 974 ff.

- Kästner, Karl-Hermann, Religiöse und weltanschauliche Bezüge in der staatlichen Schule, in: Classen, Claus Dieter/ Dittmann, Armin/ Fechner, Frank/ Gassner, Ulrich M./Kilian, Michael (Hrsg.) (2001): „In einem vereinten Europa dem Frieden der Welt zu dienen...“ Liber amicorum Thomas Oppermann, Berlin, S. 827 ff.
- Kästner, Karl-Hermann: Religiös akzentuierte Kleidung des Lehrpersonals, in: Kästner, Karl-Hermann/ Nörr, Knut-Wolfgang/ Schlaich, Klaus (Hrsg.) (1999): Festschrift für Martin Heckel, Tübingen, 359 ff.
- Kaupisch, Julia (2007): Das Grundrecht der Religionsfreiheit in seiner historischen Entwicklung : Werdegang in den norddeutschen Ländern, Frankfurt/M. u.a.
- Kinzinger-Büchel, Christine (2009): Der Kopftuchstreit in der deutschen Rechtsprechung und Gesetzgebung, Bonn.
- Kirchhof, Paul: Demokratischer Rechtsstaat – Staatsform der Zugehörigkeit, in Isensee, Josef/ Kirchhof, Paul (Hrsg.) (1997): Handbuch des Staatsrechts, Band IX, Heidelberg.
- Kokott, Juliane in Sachs, Michael (2011): Grundgesetz Kommentar, 6. Aufl., München.
- Kokott, Juliane: Laizismus und Religionsfreiheit im öffentlichen Raum, Der Staat 2005, 343 ff.
- Koriath, Stefan in Maunz, Theodor/ Dürig, Günter (Stand 2010): Grundgesetz, München.
- Koriath, Stefan/Augsberg, Ino, Neue Religionskonflikte und staatliche Neutralität – Erfordern weltanschauliche und religiöse Entwicklungen Antworten des Staates?, JZ 2010, 828 ff.
- Kunig, Philip in Münch, Ingo von/ Kunig, Philip (2001): Grundgesetz Kommentar, 5. Aufl., München.
- Langenfeld, Christine: Darf eine muslimische Lehrerin in der Schule ein Kopftuch tragen?, RdJB 2000, 303 ff.
- Langenfeld, Christine: Integration und kulturelle Identität zugewanderter Minderheiten, 2001, S. 330 ff.
- Listl, Joseph (1971): Das Grundrecht der Religionsfreiheit in der Rechtsprechung der Gerichte der Bundesrepublik Deutschland, Berlin.
- Loenen, Titia: The headscarf debate: Approaching the intersection of sex, religion and race under the European Convention on Human Rights and EC equality law, in Schiek, Dagmar/ Chege, Victoria (2008): European Union Non-Discrimination Law – Comparative Perspectives on



- Multidimensional Equality Law, Abingdon, S. 313 ff.
- Loschelder, Wolfgang (1982): Vom besonderen Gewaltverhältnis zur öffentlich-rechtlichen Sonderbindung, Köln.
  - Lübbe-Wolff, Gertrude, in: Dreier, Horst (1998), Grundgesetz, 1. Aufl., Tübingen.
  - Mahlmann, Matthias: Religions Tolerance, Pluralist Society and the Neutrality of the State: The Federal Constitutional Court's Decision in the Headscarf Case, German Law Journal 2003, 1099 ff.
  - Mahrenholz, Ernst Gottfried: „Ein Kopftuch, aber ach, kein Kopftuch nur, wie faß ich Dich, unendliche Kultur“ in Brenner, Michael/ Hubert, Peter M./ Möstl, Markus (2004): Der Staat des Grundgesetzes – Kontinuität und Wandel, Festschrift für Peter Badura zum siebzigsten Geburtstag, Tübingen, S.749 ff.
  - Mahrenholz, Ernst-Gottfried/ Jestaedt, Matthias/ Böckenförde, Ernst-Wolfgang: Stellungnahmen vor dem Ausschuss für Schule, Jugend und Sport und dem Ständigen Ausschuss des Landtags von Baden-Württemberg am 12. März 2004 zu LT- Drucksachen 13/2793 und 13/2837 zu § 38 SchulG BW.
  - Mahrenholz, Ernst-Gottfried: Das Kopftuch und seine Verwicklungen. Anmerkungen zum Urteil des Bundesverfassungsgerichtes vom 24.9.2003, in: Berghahn, Sabine/Rostock, Petra (2009): Der Stoff, aus dem Konflikte sind – Debatten um das Kopftuch in Deutschland, Österreich und der Schweiz, Bielefeld, S. 193 ff.
  - Mann, Susanne (2004): Das Kopftuch der muslimischen Lehramtsanwärterin als Eignungsmangel im Beamtenrecht, Frankfurt/M.
  - Masing, Johannes in Dreier, Horst (2008): Grundgesetz Kommentar, 2. Aufl., Tübingen.
  - Maurer, Hartmut: Die Schranken der Religionsfreiheit, ZevKR 49 (2004), 311.
  - Mick-Schwerdtfeger, Anne (2009): Kollisionen im Rahmen der Religionsausübung, Aachen.
  - Morlok, Martin, in: Dreier, Horst(2004), Grundgesetz, Bd. I, 2. Aufl. Tübingen.
  - Muckel, Stefan (1997), Religiöse Freiheit und staatliche Letztentscheidung, Berlin.
  - Muckel, Stefan (Hrsg.) (2008), Der Islam im öffentlichen Raum des säkularen Verfassungsstaates, Berlin.
  - Mückl, Stefan: Religionsfreiheit und Sonderstatusverhältnisse – Kopftuchverbot für Lehrerinnen? Der Staat 40 (2001), 96 ff.





- Müller-Volbehr, Gerd (1999): Europa und das Arbeitsrecht der Kirchen, Heidelberg.
- Müller-Volbehr, Jörg: Das Grundrecht der Religionsfreiheit und seine Schranken, DÖV 1995, 308 ff.
- Müller-Volbehr, Jörg: Positive und negative Religionsfreiheit, JZ 1995, 996, 998 f.
- Öztürk, Ilknur, Das Kopftuch sorgt weiterhin für Gesprächsstoff in Deutschland, DÖV 2007, 993 ff.
- Papier, Hans-Jürgen, Aktuelle Herausforderungen im Verhältnis zwischen Staat und Kirche, in Pitschas, Rainer/Uhle, Arnd (Hrsg.) (2007): Festschrift für Rupert Scholz, Berlin, S.1123 ff.
- Pieper, Stefan Ulrich, in Schmidt-Bleibtreu, Bruno/Klein, Franz, herausg. von Hofmann, Hans (2011): Kommentar zum Grundgesetz, Köln, Art. 33
- Pieroth, Bodo/Schlink, Bernhardt (2010): Grundrechte. Staatsrecht II, 26. Aufl., Heidelberg u.a.
- Rawls, John (2003), Der Gedanke eines übergreifenden Konsenses, in: ders., Politischer Liberalismus, Frankfurt am Main.
- Robbers, Gerhard in Fiedler/ Robbers/ Brenner (2000): Staat und Religion, Berichte und Diskussionen auf der Tagung der Deutschen Staatsrechtslehrer in Heidelberg v. 6. bis 9. Oktober 1999, Heidelberg , S. 225 ff.
- Rohe, Mathias: Schutz vor Diskriminierung aus religiösen Gründen im Europäischen Arbeitsrecht – Segen oder Fluch?, in: Krause, Rüdiger/ Veelken, Winfried/Vieweg, Klaus (2004): Recht der Wirtschaft und der Arbeit in Europa, Gedächtnisschrift für Wolfgang Blomeyer, Berlin.
- Sachs, Michael, Wiederbelebung des besonderen Gewaltverhältnisses?, NWVBl. 2004, 209 ff.
- Sachs, Michael: Besondere Gleichheitsgarantien, in: Isensee, Josef/ Kirchof, Paul (1992): Handbuch des Staatsrechts, Bd. 5, Heidelberg.
- Sacksofsky, Ute: Die Kopftuchentscheidung – von der religiösen zur föderalen Vielfalt, NJW 2003, 3297 ff.
- Sacksofsky, Ute: Religion and Equality – the Headscarf Debate from a "constitutional perspective" in Schiek, Dagmar/Chege, Victoria (2009): European Union Non-Discrimination Law – Comparative Perspectives on Multidimensional Equality Law, Abingdon.
- Sacksofsky, Ute: Religion und Emanzipation – (k)ein Widerspruch?, in: Kadelbach, Stefan/Parhisi, Parinas (Hrsg.) (2007): Die Freiheit der Religion im europäischen Verfassungsrecht, Baden-Baden, S. 111 ff.
- Schiek in Schiek, Dagmar (2007): Allgemeines



- Gleichbehandlungsgesetz, Ein Kommentar aus europäischer Perspektive, München.
- Schiek, Dagmar: From European Union non-discrimination law towards multidimensional equality law for Europe, in Schiek, Dagmar/ Chege, Victoria (2009): European Union Non-Discrimination Law – Comparative Perspectives on Multidimensional Equality Law, Abingdon, S. 3 ff.
  - Schlaich, Klaus (1972): Neutralität als verfassungsrechtliches Prinzip, Tübingen.
  - Schlaich, Klaus, Radikale Trennung und Pluralismus – zwei Modelle der weltanschaulichen Neutralität des Staates, in Mikat, Paul (1980) Kirche und Staat in der neuen Entwicklung, Darmstadt, S. 427.
  - Schlette, Heinz Robert: Toleranz, in: Lutz, Heinrich (1977): Zur Geschichte der Toleranz und Religionsfreiheit, Darmstadt, S. 193.
  - Schmidt, Marlene in Schiek, Dagmar (2007): Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, Ein Kommentar aus europäischer Perspektive, München.
  - Starck in Mangold/Klein/Starck (2010), Das Bonner Grundgesetz, Band I, Art. 4 Rn. 87 ff.;
  - Starck, Christian: Staat und Religion, JZ 2000, 1 ff.
  - Stern, Klaus (1988), Staatsrecht, Bd. III/1, München.
  - Thüsing, Gregor: Der Fortschritt des Diskriminierungsschutzes im Europäischen Arbeitsrecht, ZfA 2001, 397 ff.
  - Traulsen, Christian: Distanzierende Neutralität an Baden-Württembergs Schulen?, RdJB 2006, 116, 121.
  - Unruh, Peter, Zur Verfassungsmäßigkeit des obligatorischen Ethikunterrichts, DÖV 2007, 625 ff.
  - Voßkuhle, Andreas, Religionsfreiheit und Religionskritik – Zur Verrechtlichung religiöser Konflikte, EuGRZ 2010, 537 ff.
  - Voßkuhle, Andreas: Hugo Preuß als Vordenker einer Verfassungstheorie des Pluralismus, Der Staat 50 (2011), 251 ff.
  - Waldhoff, Christian, Neue Religionskonflikte und staatliche Neutralität – Erfordern weltanschauliche und religiöse Entwicklungen Antworten des Staates?, NJW 2010, 90 ff.
  - Walter, Christian/ Ungern-Sternberg, Antje von: Landesrechtliche Kopftuchverbote auf dem Prüfstand des Antidiskriminierungsrechts, DÖV 2008, 880 ff.
  - Walter, Christian/ Ungern-Sternberg, Antje von: Verfassungswidrigkeit des nordrhein-westfälischen Kopftuchverbots für Lehrerinnen, DÖV



2008, 488, 491 f.;

- Walter, Christian: Religiöse Freiheit als Gefahr?, DVBl. 2008, 1073 ff.
- Weber, Hermann: Änderungsbedarf im deutschen Religionsrecht?, NJW 2010, 2475, 2478.
- Weiß, Wolfgang: Gleichheit oder Privilegien? - Zur Stellung öffentlich-rechtlicher Religionsgemeinschaften, KritV 2000, 104 ff.
- Weller, Paul: The Dimensions and Dynamics of Religious Discrimination: Findings and Analysis from the UK, in: Ghanea, Nazila (2003): The Challenge of Religious Discrimination at the Dawn of the New Millennium, Leiden/Boston, S. 57 ff.
- Wiese, Kirsten: Kopftuch 2007 – Status Quo und Aussichten, ZBR 2007, 294 ff.
- Zacharias, Diana: Der Streit um das Kopftuch, KuR 110 (2002), 171 ff.