

## Drei Urteile des Bundesverfassungsgerichts zum Kopftuch –Eine vergleichende Analyse–

### Federal Almanya Anayasa Mahkemesi'nin Başörtüsüne İlişkin Üç Kararı –Karşılaştırmalı Bir Analiz–

Dr. iur. Berçin KUZU\*

#### ÖZ

*Almanya Anayasa Mahkemesi, 2003 yılından itibaren verdiği başörtüsüne ilişkin üç farklı kararında, din özgürlüğü temel hakkının sınırlanması ve güvence rejimleri açısından üç farklı sonuca ulaşmıştır. Üç kararın ortak noktası, dini inançları gereği başörtüsü takan başvuruçuların din özgürlüğünü koruma altına alınan Alman Anayasasının 4. maddesiyle korunan haklarının kamu gücü kullanan otoritelerce ihlal edildiği iddiasıdır. Mahkeme her bir kararında çatışan hakları üçüncü kişilerin din ve dünya görüşü özgürlükleri bağlamında tartma öğretisi ve devletin tüm dinlere karşı tarafsızlığı ilkesi açısından irdelemiştir. Özetle, mahkeme ilk kararında, din özgürlüğünün eyalet düzeyinde yasal bir dayanak olmaksızın sınırlandırılmayacağını, ikinci kararında, öğretmenler tarafından başörtüsü takmanın somut bir tehlike olmaksızın engellenemeyeceğini ve son kararında ise bir yargı mensubu olan hakime adayının dini gereği örtünmesinin temel hak ve özgürlükler açısından, devletin tarafsızlığı ve adalet sistemine olan toplumsal güvenin korunması amacıyla sınırlandırılabilmesine karar vermiştir.*

---

\* Öğr. Gör. Dr., Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, bercin.kuzu@marmara.edu.tr. ORCID: 0000-0001-5607-3004.

**Anahtar Kelimeler:** *Din özgürlüğü, Alman Anayasa Mahkemesi, Anayasa şikâyeti, devletin tarafsızlığı, başörtüsü, temel hakların sınırlandırılması*

**German Federal Constitutional Court's Three Headscarf Decisions  
– A Comparative Analysis–**

**ABSTRACT**

*In three headscarf rulings since 2003, the Federal Constitutional Court has reached three different conclusions regarding the limits and guarantees of the fundamental right to freedom of religion. The common point of the three judgments is the assertion that the rights of the complainants, who wore headscarves for religious reasons protected by Art. 4 of the Basic Law, which guarantees freedom of religion, were violated by the authorities exercising public power. In each judgment, the Court analyzed the conflicting rights in light of the doctrine of balancing in the context of the freedom of religion and belief of third parties and the principle of state neutrality with respect to all religions. In summary, the Court held in its first judgment that freedom of religion cannot be restricted at the state level without a legal basis, in its second judgment that the wearing of the headscarf by female teachers cannot be prevented absent a concrete danger, and in its final judgment that the religious veiling of a female legal trainee, a member of the judiciary, can be restricted in light of fundamental rights and freedoms in order to protect the neutrality of the state and public confidence in the judicial system.*

**Keywords:** *Freedom of religion, German Constitutional Court, constitutional complaint, state neutrality, headscarf, limitation of fundamental rights*

## Einleitung

Im Unterschied zum Kreuz<sup>1</sup> handele es sich laut Bundesverfassungsgericht (BVerfG) beim Kopftuch nicht um ein genuin religiöses Symbol, sondern es erhalte diese Funktion erst in Verbindung mit einer Person, die es aus religiösen Gründen trage. Art. 4 Abs. 1 und 2 GG gewährleistet somit die Freiheit, einen Glauben oder eine Weltanschauung zu bilden, zu haben, zu äußern und entsprechend zu handeln, bedeutet dies, das Grundgesetz schützt jedes glaubens- oder weltanschaulich-motivierte Denken, Reden oder Handeln. Der Schutzbereich der grundrechtlichen Gewährleistung und die aus ihr ableitbaren Rechte und Freiheiten werden durch das Grundgesetz bestimmt. Welche Überzeugungen und Handlungen des Einzelnen und welche Ziele und Tätigkeiten von Gemeinschaften den Schutz der garantierten Religionsfreiheit genießen, ist Gegenstand des Verfassungsrechts. Nach der Rechtsprechung des BVerfG darf daher bei der Beurteilung, was im Einzelfall unter Religionsausübung und Weltanschauung zu verstehen ist, das eigene Verständnis der betroffenen Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften nicht außer Acht gelassen werden. Dies lässt allerdings nicht den Schluss zu, dass jedes Verhalten einer Person als Ausdruck der Glaubensfreiheit zu werten ist, das allein auf ihrer subjektiven Entscheidung beruht. Die Rechtsprechungsorgane müssen von Fall zu Fall feststellen und entscheiden, ob hinreichend nachgewiesen ist, dass das Verhalten nach seinem geistigen Inhalt und seinem äußeren Erscheinungsbild eine Motivation hat, die vernünftigerweise als wirklich religiös angesehen werden kann und vernünftigerweise in den Schutzbereich von Art. 4 GG fällt. Es ist jedoch nicht angemessen, dass der Staat die religiösen Überzeugungen seiner Bürger bewertet und sie sogar als „richtig“ oder „falsch“ einstuft, insbesondere wenn innerhalb einer Religion unterschiedliche Ansichten vertreten werden. Das Grundgesetz gibt daher den jeweiligen Anhängern eines Glaubens die Freiheit, selbst zu

---

<sup>1</sup> BVerfGE 93, 1 – Kruzifix, in der viel diskutierten Kruzifix-Entscheidung des BVerfG von 1995 über Kreuze in Klassenzimmern wurde grundsätzlich ein Eingriff in den Schutzbereich der negativen Religionsfreiheit Betroffener angenommen.

bestimmen, was sie unter Glauben, Bekenntnis oder Religionsausübung verstehen und was sie als religiöse Pflicht ausüben wollen.<sup>2</sup> Die Ausprägung dieser Freiheit im gesellschaftlichen Leben und auch die von der Justiz beurteilten Fälle sind in Deutschland seit langem Gegenstand heftiger Debatten, sowohl in der Rechtsprechung als auch in der Literatur. Neben religiösen Gelübden, Schulgebeten, Kruzifixe in Gerichtssälen und Klassenzimmern ist ein weiteres wichtiges Thema das Kopftuch im öffentlichen Dienst. Das BVerfG hat in den letzten 20 Jahren in diesem Thema drei wichtige Urteile gefällt.

Die ersten beiden Kopftuch-Entscheidungen fokussieren in erster Linie auf die positive Religionsfreiheit<sup>3</sup> von Lehrkräften<sup>4</sup>, während die letzte Entscheidung im Gegensatz zu den ersten beiden die Rechtsreferendarin betrifft. Die Gerichte haben im Laufe der Jahre anerkannt, dass unterschiedliche Bereiche auch zu einer unterschiedlichen rechtlichen Bewertung führen sollten. Bei den öffentlichen Schulen wird vom Staat eine gesellschaftliche Sphäre berücksichtigt, d.h. es gibt keinen ausreichenden Grund für ein Kopftuchverbot für Lehrerinnen. Im Bereich der Justiz, die eine grundlegende Aufgabe des Staates ist, ist die Situation nach dem Urteil des Gerichtshofs ganz anders. Dort kann ein Kopftuchverbot gerechtfertigt sein, wenn eine Richterin im öffentlichen Dienst eingesetzt werden muss.<sup>5</sup>

---

<sup>2</sup> Schwarz, NVwZ 2020, 265 (266); kritik *Papier*, RdJB 2015, 213 (214).

<sup>3</sup> Der zentrale Konflikt in der Debatte über das Verhältnis zwischen positiver und negativer Religionsfreiheit in Deutschland aber begann mit dem Kruzifix-Urteil des BVerfG. *Morlok, Dreier* (Hrsg.), Art. 4, Rn. 65; *Schmidt*, Grundrechte, Rn. 373, die positive Religionsfreiheit schützt das Recht des Einzelnen, sein gesamtes Verhalten an den Lehren seines Glaubens auszurichten und seiner inneren Glaubensüberzeugungen gemäß zu handeln, sowie zu verschweigen, dass und was er glaubt oder nicht glaubt.

<sup>4</sup> BVerfGE 108, 282; 138, 296; *Mückl*, Der Staat 2001, 96 (96 ff.); Kritik bei *Pofalla*, NJW 2004, 1218 (1218 ff.).

<sup>5</sup> *Häberle*, DVBl. 2018, 1263 (1263).

## I. Kopftuch I – BVerfGE 108, 282

Die erste Entscheidung des BVerfG im Jahr 2003 nimmt Bezug auf Fereshta Ludin: Die deutsche Muslimin afghanischer Abstammung hatte nach ihrem Lehramtsstudium 1997 in Baden-Württemberg ihren Vorbereitungsdienst für das Lehramt aufgenommen.<sup>6</sup> Bereits zu diesem Zeitpunkt stellte das von ihr getragene Kopftuch, welches für sie Ausdruck ihres muslimischen Glaubens ist, ein Problem dar, denn die zuständige Schulbehörde wollte die Muslimin gerade aufgrund ihres Kopftuchs nicht einstellen. Weiterhin fiel es ihr schwer, eine Schule zu finden, die sich bereit erklärte, eine kopftuchtragende Lehramtsanwärterin unterrichten zu lassen. So lehnten einige Schulen ab, die Muslimin auszubilden.<sup>7</sup> Gegen die ablehnenden Entscheidungen hatte Ludin im 1998 Widerspruch eingelegt, den das Oberschulamt zurückwies. Die Verwaltungsgericht Stuttgart gab der Ablehnung des Oberschulamtes statt und wies die Klage zurück. Ludins Berufung gegen diese Entscheidung wurde im 2001 vom Bundesverwaltungsgericht Baden-Württemberg zurückgewiesen. Auch die Revision zum BVerwG im 2002 blieb erfolglos. Und schließlich hat das BVerfG das Urteil des BVerwG nun aufgehoben und dorthin zurückverwiesen.<sup>8</sup> Das BVerfG hat dazu Folgendes festgestellt: „[D]ie Beschwerdeführerin [machte] geltend, das Tragen des Kopftuchs sei nicht nur Merkmal ihrer Persönlichkeit, sondern auch Ausdruck ihrer religiösen Überzeugung. Nach den Vorschriften des Islam gehöre das Kopftuchtragen zu ihrer islamischen Identität. Die Ablehnungsentscheidung von Vorinstanzen verletze das Grundrecht auf Religionsfreiheit nach Art. 4 Abs. 1 und 2 GG. Trotz der Verpflichtung des Staates, in Glaubensfragen Neutralität zu bewahren, müsse er bei der Erfüllung des Erziehungsauftrags nach Art. 7 Abs. 1 GG nicht völlig auf religiös-weltanschauliche Bezüge verzichten, sondern habe einen

---

<sup>6</sup> Für die türkische Übersetzung der Entscheidung siehe *Kunig/Sözüer*, Alman Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruya İlişkin Temel Kararlarının Tercümesi Projesi, 2020, S. 257 ff.

<sup>7</sup> *Mager*, v. Münch/Kunig (Hrsg.), Art. 4, Rn. 50; *Oestreich*, Der Kopftuch-Streit, S. 36.

<sup>8</sup> BVerfGE 108, 282 (285 ff.).

schonenden Ausgleich zwischen den widerstreitenden Interessen zu ermöglichen.“<sup>9</sup>

Dem Urteil zufolge musste das zuständige Bundesland eine gesetzliche Regelung erlassen, um Lehrerinnen das Tragen des islamischen Kopftuchs in der Schule und im Unterricht zu untersagen. Da in diesem Fall verschiedene Grundrechtsnormen miteinander konkurrieren, argumentierte das Gericht, dass die konkrete Ausgestaltung des Kopftuchverbots auf eine gesetzliche Grundlage gestellt werden sollte.

### 1. Begründung des Gerichts

Die seit Jahren unterrichtende Beschwerdeführerin Ludin war von den Schulbehörden, den drei vorangegangenen verwaltungsgerichtlichen Instanzen und dem Prozessvertreter des Landes vor dem BVerfG in Zweifel gezogen worden.<sup>10</sup> Das BVerfG hat im Kontext des Ämterzugangs nach Art. 33 Abs. 2 und 3, S. 2 GG festgestellt, dass ein Verbot für Lehrerinnen, in der Schule ihrer religiösen Überzeugung entsprechend ein Kopftuch zu tragen, einen Eingriff in die positive Religionsfreiheit darstelle. Jedenfalls hatte es aber das Fehlen einer hinreichend bestimmten gesetzlichen Grundlage für ein Verbot beanstandet.<sup>11</sup> Ein Verbot des Tragens des islamischen Kopftuchs für Lehrer in der Schule und im Unterricht erfordert dem Beschluss zufolge einer Gesetzgebung im jeweiligen Bundesland.<sup>12</sup> Da hier

---

<sup>9</sup> BVerfGE 108, 282 (284); *Kästner*, Stern/Becker (Hrsg.), Art. 4, Rn. 68 ff.

<sup>10</sup> BVerwGE 116, 359; zuvor VGH Mannheim, NJW 2001, 2899 und VG Stuttgart NVwZ 2000, 969, in: *Czermak*, Religions- und Weltanschauungsrecht, Rn. 350.

<sup>11</sup> *Sachs*, JuS 2015, 571 (571).

<sup>12</sup> Baden-Württemberg, Niedersachsen, Saarland, Hessen und Bayern haben sofort, Berlin, Bremen und Nordrhein-Westfalen in den folgenden Jahren die Gesetze zum Kopftuchverbot verabschiedet; siehe zudem die Textdokumentationen, <https://www.uni-trier.de/index.php?id=24373#c48122> (letzter Zugriff am 10.02.2024); als ein Beispiel § 51 III und IV des SchulG für Niedersachsen vom 29. April 2004 (GVBl. S. 140-142, Nr. 12): „Das äußere Erscheinungsbild von Lehrkräften in der Schule darf, auch wenn es von einer Lehrkraft aus religiösen oder weltanschaulichen Gründen gewählt

unterschiedliche Grundrechtsnormen miteinander konkurrieren, muss die konkrete Ausgestaltung des Kopftuchverbots auf eine Rechtsgrundlage gestellt werden. Obwohl im Sondervotum die Notwendigkeit besonderer Gesetze abgelehnt wurde, wurden in der Folge in mehreren Ländern solche Gesetze erlassen. Dieses Urteil wurde also nicht nur in der Literatur, sondern auch durch das Sondervotum bzw. die abweichende Meinung von drei Richtern ausführlich erörtert (das Urteil wurde mit fünf zu drei Stimmen angenommen).<sup>13</sup> Im Mittelpunkt der Diskussion stand die Auffassung, dass sich die Neutralitätspflicht der Beamten unmittelbar aus der Verfassung ergibt und damit keiner weiteren landesgesetzlichen Regelung bedarf.<sup>14</sup> In diesem Sinne unterrichten die beamteten Lehrerinnen gerade nicht nur in Wahrnehmung der eigenen Freiheit, sondern auch im Namen der Allgemeinheit und damit in der Verantwortung des Staates. Wer im öffentlichen Dienst tätig ist, stellt sich in freier Willensentscheidung auf die Seite des Staates.<sup>15</sup> Deswegen steht die freiheitsichernde Wirkung seiner Grundrechte regelmäßig unter dem Funktionsvorbehalt des öffentlichen Dienstes.<sup>16</sup> Auch wurde verneint, dass von den Staatsdienerinnen getragene religiöse Symbole auch als Ausdruck eines staatlichen Selbstverständnisses verstanden werden könnten, das Religion hoch schätzt und die Religiosität des staatlichen Personals in seiner Vielfalt ausdrücklich zulässt.<sup>17</sup> Die abweichende Meinung der drei Richter geht hingegen davon aus, dass eine beamtete Lehrerin bezüglich

---

wird, keine Zweifel an der Eignung der Lehrkraft begründen, den Bildungsauftrag der Schule (§ 2) überzeugend erfüllen zu können.“

<sup>13</sup> Abweichende Meinung der Richter Jentsch, Di Fabio und Mellinghoff zum Urteil des BVerfG BVerfGE 108, 282, (340 ff.).

<sup>14</sup> BVerfGE 108, 282 (319); *Beaucamp/Beaucamp*, DÖV 2015, 174 (175); kritik bei *Pofalla*, NJW, 2004, 1218 (1219).

<sup>15</sup> So die abweichende Meinung der Richter Jentsch, Di Fabio und Mellinghoff, BVerfGE 108, 282 (314 f.)

<sup>16</sup> Der sog. Funktionsvorbehalt regelt den „Einsatzbereich“ von Beamten, denn nur diese stehen in dem benannten öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis, in: <https://www.dbb.de/lexikon/themenartikel/f/funktionsvorbehalt.html> (letzter Zugriff am 01.06.2022).

<sup>17</sup> *Unruh*, Religionsverfassungsrecht, Rn. 115.

ihrer subjektiven Rechtspositionen den Schülern und ihren Eltern als gleichberechtigte Grundrechtsträgerin gegenübertritt.<sup>18</sup> Das Gericht betonte auch die Bedeutung des negativen Rechts der Studenten und ihrer Familien auf Religionsfreiheit. Die negative Glaubensfreiheit gebe den Grundrechtsträgern indes kein Recht darauf, in der Öffentlichkeit von religiösen Symbolen und fremden Glaubensbekundungen verschont zu bleiben.<sup>19</sup> Sie erlaube keine generelle Religionsverhinderung oder richte sich, anders gefasst, nicht unmittelbar gegen andere Bürger.<sup>20</sup> Die religiös motivierte Bekleidung sei als Teil religiöser Vielfalt hinzunehmen.<sup>21</sup> Das Problem bestehe, so *Czermak*, darin, dass „Beamte zwar grundsätzlich ihre Grundrechte ausüben können, aber andererseits zu ihren Pflichten jedoch die Wahrung der religiös-weltanschaulichen Neutralität gehört und Schüler bzw. ihre Eltern einen grundrechtlichen Anspruch haben, nicht durch Verhaltensweisen, die dem Staat zuzurechnen sind, gezielt beeinflusst zu werden.“<sup>22</sup> Der Grundsatz der praktischen Konkordanz, auf den sich das BVerfG im Bereich der kollidierenden Grundrechte häufig beruft, wird in diesem ersten Kopftuch-Urteil außer Acht gelassen. Das BVerfG betonte, dass weder das Gebot der Toleranz noch der Grundsatz der praktischen Konkordanz<sup>23</sup> es gebieten, das Elternrecht und die Glaubensfreiheit der Eltern und Schüler einer öffentlichen Schule zugunsten einer Lehrerin, die ein Kopftuch trägt, zurückzudrängen. Es betonte auch, dass die Lehrer gemäß Art. 33 Abs. 5 GG die Einschränkungen ihrer positiven Religionsfreiheit hinnehmen müssen,

---

<sup>18</sup> *Pofalla*, NJW 2004, 1218 (1219 f.).

<sup>19</sup> BVerfGE 108, 282 (302); *Enders*, JZ 2012, 363 (365); *Kästner*, Stern/Becker (Hrsg.), Art. 4, Rn. 90.

<sup>20</sup> *Beaucamp/Beaucamp*, DÖV 2015, 174 (179).

<sup>21</sup> *Sacksofsky*, VVDStRL 68 (2009), 7 (33).

<sup>22</sup> *Czermak*, Religions- und Weltanschauungsrecht, Rn. 346.

<sup>23</sup> Praktische Konkordanz ist ein Grundsatz der Verfassungsauslegung, der darauf abzielt, Normenkonflikte durch eine möglichst weitgehende Verwirklichung der einschlägigen Grundrechte zum Wohle der Allgemeinheit zu lösen, vgl. *Schladebach, Marcus*, Praktische Konkordanz als verfassungsrechtliches Kollisionsprinzip – Eine Verteidigung, Der Staat 2014, 53 (2).

die erforderlich sind, um einen Unterricht in einem Umfeld religiöser Neutralität zu gewährleisten.<sup>24</sup>

## 2. Stellungnahme

Diese Entscheidung wurde von Anfang an auf vielen Ebenen diskutiert, sowohl aus soziologischer als auch aus juristischer Sicht. Die eine Seite vertrat die Auffassung, dass die Entscheidung richtig und angemessen war, die andere, dass das BVerfG eine politische Entscheidung<sup>25</sup> getroffen hatte. Einer der wichtigsten Punkte, in denen sich die Befürworter des Gerichtshofs besonders einig waren, war die Tatsache, dass die Schüler an staatlichen Schulen nicht die Möglichkeit haben, den Lehrer ihrer Wahl zu wählen. Aufgrund der Schulpflicht und der Unfähigkeit der Schüler, ihre Lehrer zu wählen, gibt es für die Schüler keine Ausweichmöglichkeit. Daraus ergebe sich die Gefahr einer -auch ungewollten- Beeinflussung durch den als Respektsperson empfundenen Lehrer.<sup>26</sup> Der Staat ist vom GG zur weltanschaulich-religiösen Neutralität verpflichtet. Die Schüler sind daher im Unterricht alternativlos religiösen Symbolen ausgesetzt, wobei das Gebot der staatlichen Neutralität in erster Linie die negative Religionsfreiheit der andersgläubigen Schüler und das Recht der Eltern auf religiöse und weltanschauliche Erziehung ihrer Kinder schützt. Die Begriffe der *negativen Religionsfreiheit* und der *positiven Religionsfreiheit* weisen auf unterschiedliche Aspekte der Religionsfreiheit in einem rechtswissenschaftlichen Zusammenhang hin. Die negative Religionsfreiheit, die das Recht auf Nichtzugehörigkeit zu einer Religion und die Freiheit von religiöser Einmischung oder Zwang durch den Staat oder gesellschaftliche Institutionen garantiert, sei zugleich ein positives Recht auf eine Weltanschauung, da eine nichtreligiöse und/oder antireligiöse Haltung eine Weltanschauung ist.<sup>27</sup> Es bedeutet auch, dass Einzelpersonen das Recht haben, ihre religiösen Überzeugungen frei auszuüben, ohne dass der Staat oder andere

---

<sup>24</sup> BVerfGE 108, 282 (289).

<sup>25</sup> Als Beispiel <https://www.deutschlandfunk.de/das-karlsruher-urteil-zum-kopftuchstreit-100.html> (letzter Zugriff am 10.02.2024).

<sup>26</sup> BVerfGE 108, 282 (305 f.); *Unruh*, Religionsverfassungsrecht, Rn. 113.

<sup>27</sup> *Starck*, Religionsfreiheit in Deutschland, S. 4.

Individuen sie dazu zwingen oder beeinflussen. Die positive Religionsfreiheit hingegen bezieht sich auf das Recht des Einzelnen auf die aktive Ausübung und Erfüllung seiner religiösen Überzeugungen, einschließlich der Teilnahme an religiösen Versammlungen, Ritualen und Aktivitäten.<sup>28</sup> In diesem Urteil stellte das BVerfG fest, dass das Tragen eines Kopftuchs als Ausdruck des religiösen Bekenntnisses grundsätzlich vom Grundgesetz geschützt ist. Das Gericht betonte die positive Religionsfreiheit und wies darauf hin, dass die Freiheit, seine Religion zu bekennen und auszuüben, nicht nur das private Recht, sondern auch das Recht, seine Religion öffentlich zu bekennen, umfasst. Es wurde argumentiert, dass eine staatliche Einschränkung des Rechts, das Kopftuch zu tragen, einen Eingriff in die positive Religionsfreiheit darstellen würde. Der Gerichtshof schlägt vor, das unvermeidliche Spannungsverhältnis zwischen der positiven Religionsfreiheit der Lehrerin einerseits und dem Recht der Eltern auf Bildung und der negativen Religionsfreiheit der Schüler andererseits auf der Grundlage der Grundsätze der staatlichen Neutralität und gegenseitigen Toleranz zu lösen. Unseres Erachtens war es angemessen, dass das BVerfG den Grundsatz der staatlichen Neutralität auflöste, indem es die Vielfalt der religiösen und weltanschaulichen Anschauungen in den Schulen betonte. Man könnte auch argumentieren, dass das Gericht versucht, seine Neutralität gegenüber den beiden Hauptreligionen zu wahren, da es sich im Kruzifix-Urteil ähnlich geäußert hat.

Im Bereich Schule können nicht nur der Erziehungsauftrag des Staates und das Elternrecht einander gegenübergestellt werden, sondern hier kommt noch ein weiteres Spannungsverhältnis zum Tragen. Diese Frage wird seit langem sowohl von Juristen als auch von Organisationen der Zivilgesellschaft diskutiert. Mädchen muslimischen Glaubens, die, als Ausdruck der Gleichberechtigung, gegen den Willen ihrer Eltern ohne Kopftuch in die Schule kommen, dürften sich durch eine Lehrerin mit Kopftuch nicht gerade ermutigt fühlen.<sup>29</sup> *Sacksofsky* ist der Ansicht, dass auch eine befürchtete Beeinflussung eines muslimischen Mädchens „ambivalent“ zu beurteilen sei. Es könne sein, dass eine

---

<sup>28</sup> *Morlok, Dreier* (Hrsg.), Art. 4, Rn. 65.

<sup>29</sup> *Sacksofsky*, VVDStRL 68 (2009), 7 (37).

kopftuchtragende Lehrerin den elterlichen Druck, ein Kopftuch zu tragen, für ein Mädchen verstärkt.<sup>30</sup> Demnach könnte also die Gefahr bestehen, dass die Befreiungsbemühungen dieser Mädchen durch die Konfrontation mit einer weiteren kopftuchtragenden Autoritätsperson nicht unterstützt, sondern, im Gegenteil, sogar eingeschränkt werden. Es mag aber auch sein, dass eine Lehrerin mit Kopftuch islamischen Mädchen den Wert von Bildung gerade auch für sie selber vermitteln kann. Eine Lehrerin, die mit Kopftuch unterrichtet, könnte zudem eher bereit sein, Mädchen aus solchen Familien ein höheres Bildungsniveau zu bieten als muslimischen Familien, die ihren Töchtern Bildungschancen mit der Begründung verwehren wollen, sie seien unislamisch.<sup>31</sup>

Es gab diejenigen, die der Meinung waren, dass das Urteil des Zweiten Senats mit 5 zu 3 Stimmen im Lichte der praktischen Konkordanz ausgewogen war, aber es gab auch diejenigen, die mit dem Urteil unzufrieden waren, wenn man es in Verbindung mit dem Kruzifix-Urteil betrachtet. Im Ergebnis hat das BVerfG die Verantwortung für die Gesetzgebung dem Gesetzgeber überlassen. Der Gesetzgeber wird sich entweder für die Gleichberechtigung der verschiedenen Weltanschauungen einsetzen und Lösungen finden, um die Integration in Deutschland zu gewährleisten, oder er wird die Verwendung religiöser Symbole verbieten. Als Reaktion auf die Aufforderung des Gerichts, die Verwendung religiöser Symbole in öffentlichen Schulen zu verbieten, haben 8 von 16 Bundesländern unverzüglich Gesetze zum Verbot der Verwendung religiöser Symbole in öffentlichen Schulen erlassen, nachdem das Gericht die Möglichkeit der Beeinflussung nicht-religiöser Schüler durch eine Lehrerin mit Kopftuch als abstrakte Gefahr erkannt hatte. Eine weitere Entscheidung im Jahr 2015 änderte den Fokus von einer abstrakten auf eine konkrete Gefahr.

---

<sup>30</sup> *Sacksofsky*, NJW 2003, 3297 (3299).

<sup>31</sup> *Sacksofsky*, NJW 2003, 3297 (3299); vgl. *Langenfeld*, Religiöse Freiheit – Gefahr oder Hilfe für die Integration?, 94 ff.

## II. Kopftuch II – BVerfGE 138, 296

Seit dem ersten Kopftuch-Urteil schien bei Vorliegen einer gesetzlichen Grundlage ein Verbot des Einbringens religiöser oder weltanschaulicher Bezüge durch Lehrkräfte an öffentlichen Schulen, welche den in Neutralität zu erfüllenden staatlichen Erziehungsauftrag aus Art. 7 Abs. 1 GG, das elterliche Erziehungsrecht aus Art. 6 Abs. 2 GG und die negative Glaubensfreiheit der Schülerinnen und Schüler aus Art. 4 Abs. 1 und 2 GG abstrakt gefährden, möglich zu sein.<sup>32</sup> Im Jahr 2015 hat das BVerfG (1. Senat)<sup>33</sup> seine Rechtsprechung dahingehend geändert, dass im verhältnismäßigem Ausgleich der eben genannten Verfassungsschutzgüter mit der kollidierenden Religionsfreiheit aus Art. 4 Abs. 1 und 2 GG der Lehrkräfte für die Verfassungsmäßigkeit der die Religionsfreiheit einschränkenden Regelungen in den Schulgesetzen der Länder eine verfassungskonforme Auslegung notwendig ist, die im Einzelfall zur Rechtfertigung eines Kopftuches mindestens eine hinreichend konkrete Gefahr für die geschützten Verfassungsgüter verlangt.<sup>34</sup>

Diesem Beschluss lag folgender Sachverhalt zugrunde: Die beiden Beschwerdeführerinnen sind türkischer Abstammung und muslimischen Glaubens mit deutscher Staatsangehörigkeit. Eine Beschwerdeführerin ist seit 1997 als Sozialpädagogin,<sup>35</sup> die andere seit 2001 als Lehrerin<sup>36</sup> an einer öffentlichen Gesamtschule des Landes Nordrhein-Westfalen angestellt. Nachdem sich die Beschwerdeführerinnen weigerten, das Kopftuch während des Dienstes abzulegen, sprach das Land zunächst eine Abmahnung und dann die Kündigung aus.<sup>37</sup> Die Verfassungsbeschwerden stellten zugleich mittelbar die in Nordrhein-Westfalen nach der o.g. Kopftuch-Entscheidung des BVerfG vom September 2003 erlassene gesetzliche

---

<sup>32</sup> Vgl. BVerfGE 102, 282 (303); *Enzensperger*, NVwZ 2015, 871 (871 f.). *Sachs*, JuS 6/2015, 571 (571); *Volkmann*, JURA 2015, 1083 (1085).

<sup>33</sup> BVerfGE 138, 296 – Kopftuchverbot Nordrhein-Westfalen

<sup>34</sup> *Enzensperger*, NVwZ 2015, 871 (872).

<sup>35</sup> Das Verfahren 1 BvR 471/10 (der Beschwerdeführerin zu I.).

<sup>36</sup> Das Verfahren 1 BvR 1181/10 (der Beschwerdeführerin zu II.).

<sup>37</sup> BVerfGE 138, 296 (308).

Regelung über die Zulässigkeit und die Grenzen religiöser Bekundungen durch im Schulwesen beschäftigte Personen zur verfassungsrechtlichen Prüfung.<sup>38</sup> Diese ist Grundlage der in den fachgerichtlichen Ausgangsverfahren überprüften arbeitsrechtlichen Maßnahmen.<sup>39</sup> Die dagegen gerichteten Klagen der Beschwerdeführerin blieben vor den Arbeitsgerichten ohne Erfolg.

Bezüglich des Ergebnisses der Entscheidung wurden kontroverse Meinungen ausgetauscht.<sup>40</sup> Die Mehrheit vertrat nämlich die Auffassung, dass es sich beim Tragen des Kopftuchs durch die Lehrkraft um eine individuelle Grundrechtsausübung handele.<sup>41</sup> Allerdings dürfe diese private Grundrechtsausübung der Lehrerin weder die negative Glaubensfreiheit der Eltern oder Schüler noch die staatliche Neutralität gefährden. Dies sei z.B. dann der Fall, wenn die Lehrkraft ihre Dienstpflichten verletzt, etwa indem sie die Autorität des ihr anvertrauten Amtes dazu missbraucht, missionarisch tätig zu werden, Schüler wegen ihres Glaubens diskriminiert oder aktiv Inhalte vermittelt, die mit den Erziehungszielen der Eltern nicht in Einklang stehen. Auch in diesem Falle bedürfe es aber keines speziellen Verbots religiöser Kleidung. Vielmehr wäre die Lehrkraft aufgrund des jeweiligen Verhaltens arbeits- bzw. beamtenrechtlich zur Verantwortung zu ziehen.<sup>42</sup>

---

<sup>38</sup> § 57 Abs. 4 des Schulgesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen (SchulG NW) vom 15. Februar 2005 (GV.NRW, S. 102) in der Fassung des Ersten Gesetzes zur Änderung des Schulgesetzes vom 13. Juni 2006.

<sup>39</sup> BVerfGE 138, 296 (376 ff.).

<sup>40</sup> Pro *Neureither*, Über Kopftücher, Segelanweisungen und das Pech, zur falschen Zeit am falschen Ort und vor dem falschen Senat zu sein; *Rusteberg*, JZ 2015, 636 ff.; *Klein*, DÖV 2015, 464 ff.; *Muckel*, JA 2015, 476 ff.; Contra *Volkman*, JURA 2015, 1083 ff.; *Ladeur*, JZ 2015, 633 ff.; *Enzensperger*, NVwZ 2015, 871 ff.; Kritik *Beaucamp/Beaucamp*, DÖV 2015, 174 ff.

<sup>41</sup> *Rusteberg*, JZ 2015, 636 (641).

<sup>42</sup> *Rusteberg*, JZ 2015, 636 (641 f.).

## 1. Begründung des Gerichts

Muslimische Lehrerinnen, die mit Kopftuch an öffentlichen Schulen unterrichten, waren über viele Jahre ein kontroverses Thema.<sup>43</sup> Die meisten Bundesländer haben das Kopftuch im Unterricht mittlerweile generell untersagt. Demgegenüber entschied das BVerfG, dass ein pauschales Kopftuchverbot für Lehrerinnen verfassungswidrig sei, weil es die Religionsfreiheit nicht ausreichend berücksichtige. An dieser von der Senatsmehrheit getragenen Lösung wurde seitens des Sondervotums und in Stellungnahmen seitens des Schrifttums Kritik geübt.<sup>44</sup> Der zentrale Kritikpunkt liegt darin, dass durch die Verlegung des Verbots auf den konkreten Einzelfall der Konflikt in die einzelne Schule hineingetragen werde. Dies führe zu Befunderhebungs- und Beweisführungsproblemen für Rechtsgüter in der Schulpraxis und verstärke eine dem Erziehungsauftrag eher abträgliche Personalisierung des Konflikts.<sup>45</sup> Hiervon ausgehend stellt sich die Frage, ob und wodurch man aus verfassungsimmanenten Religionsfreiheitschranken wie der negativen Religionsfreiheit, dem staatlichen, religiös-weltanschaulich neutral auszuführenden Bildungs- und Erziehungsauftrag und dem elterlichen Erziehungsrecht einen Schutz vor einer nur gefühlten Bedrohung ableiten kann.<sup>46</sup> Nach einer verfassungskonformen Auslegung müsse statt einer abstrakten Gefährdung der Neutralität des Staates gegenüber Schülerinnen und Schülern sowie deren Eltern oder einer abstrakten Gefährdung des politischen, religiösen und weltanschaulichen Schulfriedens eine hinreichend konkrete Gefahrensituation zu befürchten sein.<sup>47</sup> Richtet man den Blick zunächst jedoch auf das Schutzgut der Neutralität, so scheint das Kriterium der ‚Gefahr‘ dafür bedeutungslos, da sowohl religiöse Bekundungen einer einzelnen Lehrkraft nicht dem Staat

---

<sup>43</sup> Abweichende Meinung des Richters Schluckebier und der Richterin Hermanns zum BVerfGE 138, 296 (376).

<sup>44</sup> *Rusteberg*, JZ 2015, 636 (640).

<sup>45</sup> Sondervotum in BVerfGE 138, 296 (359 ff.).

<sup>46</sup> *Volkmann*, JURA 2015, 1083 (1085); *Klein*, DÖV 2015, 464 (468).

<sup>47</sup> *Enzensperger*, NVwZ 2015, 871 (872); *Klein*, DÖV 2015, 464 (468); *Beaucamp/Beaucamp*, DÖV 2015, 174 (177).

zugerechnet werden, als auch zwischen dem Staat und den Handlungen seiner Repräsentanten nicht bedeutungsvoll differenziert werden kann.<sup>48</sup> Zudem könnte sich denkbare aus der religiösen Bekundung eines Einzelnen auch keine Gefahr für die staatliche Neutralität ergeben. Durch das einseitige Bekenntnis zu einer bestimmten Religion wäre die Neutralität immer schon beeinträchtigt.<sup>49</sup> Die in manchen Bundesländern getroffenen Verbote stellen auf eine durch das Tragen von religiös konnotierten Kleidungsstücken oder Symbolen entstehende abstrakte Gefährdung der staatlichen Neutralitätspflicht und des Schulfriedens oder der religiösen und weltanschaulichen Empfindungen der Schülerschaft ab.<sup>50</sup> Bei der Auflösung der Kollisionslage steht den Landesgesetzgebern ein Einschätzungsspielraum zu.<sup>51</sup> Einerseits können religiöse und weltanschauliche Bezüge in die Schule aufgenommen werden, um der gewachsenen Vielfalt gerecht zu werden und Toleranz unter den Schülern zu fördern.<sup>52</sup> Andererseits kann dem gesteigerten Konfliktpotenzial dadurch begegnet werden, dass der staatlichen Neutralitätspflicht eine distanzierende Funktion zugeschrieben wird und religiöse bzw. weltanschauliche Bezüge von vornherein vermieden werden.<sup>53</sup> Insofern weisen die Bundesverfassungsrichter *Schluckebier* und *Hermanns* in ihrer Begründung zum Sondervotum darauf hin, dass der Senat den durchaus vorhandenen politischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers missachtet, wenn er die im Rahmen der kollidierenden Verfassungsgüter getroffene Abwägungsentscheidung des Landesgesetzgebers durch seine eigene Abwägungsentscheidung korrigiert bzw. sogar ersetzt.<sup>54</sup> „Die vom Senat geforderte einschränkende Auslegung [...], dass nur eine hinreichend konkrete Gefahr für den Schulfrieden und die staatliche Neutralität ein Verbot religiöser Bekundungen durch das äußere Erscheinungsbild von

---

<sup>48</sup> *Volkmann*, JURA 2015, 1083 (1085).

<sup>49</sup> *Volkmann*, JURA 2015, 1083 (1086).

<sup>50</sup> Kritik bei *Chahrokh*, Human Rights Watch, Diskriminierung im Namen der Neutralität, 2009.

<sup>51</sup> Vgl. EGMR, Aktas v. France, Urt. vom 30. Juni 2009, Appl. No. 43563/08.

<sup>52</sup> Näheres *Baer/Wrase*, KVfGR 2007, 401 (382).

<sup>53</sup> *Beaucamp/Beaucamp*, DÖV 2015, 174 (177).

<sup>54</sup> Sondervotum in BVerfGE 138, 296 (376); *Enzensperger*, NVwZ 2015, 871 (873).

Pädagogen zu rechtfertigen vermag, wenn es um die Befolgung eines imperativ verstandenen religiösen Gebots geht, misst den zu dem individuellen Grundrecht der Pädagogen gegenläufigen Rechtsgütern von Verfassungsrang bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung zu geringes Gewicht bei.<sup>55</sup> Zu Recht weist das Sondervotum darauf hin, dass es hauptsächlich Sache des Landesgesetzgebers ist, im Rahmen seiner weiten Gestaltungsfreiheit eine Regelung für das Schulwesen zu finden.<sup>56</sup> Dieser Anforderung wurde die Senatsmehrheit durch ihre einschränkende Auslegung der landrechtlichen Verbotsnormen nicht gerecht.<sup>57</sup>

Das Sondervotum erwähnt zudem einen einschlägigen Vergleich mit dem EGMR: „Das vom Gesetzgeber beabsichtigte Verständnis der Norm, das das Bundesarbeitsgericht mit seiner Auslegung in den Ausgangsverfahren aufgenommen hat und wonach schon eine abstrakte Gefahr für den Schulfrieden und die staatliche Neutralität für die Untersagung einer religiösen Bekundung genügt, steht auch im Einklang mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte.<sup>58</sup> Dieser hat den Mitgliedstaaten einen erheblichen Beurteilungsspielraum zugestanden und zu sogenannten Kopftuchverboten unterstrichen, aufgrund des besonderen Status einer Lehrperson als ‚representative of the state‘ komme deren Religionsfreiheit in der Abwägung ein geringeres Gewicht zu. Auch hat er es für nicht relevant befunden, ob aus der Situation des Einzelfalls heraus konkrete Anhaltspunkte für eine Gefährdung der Rechte der Schüler bestünden. Ausreichend sei vielmehr, dass sich solche Effekte nicht ausschließen ließen. Bezogen auf das Tragen religiöser Symbole könne dies dann angenommen werden, wenn es sich dabei um starke äußerliche Zeichen handele [...].“<sup>59</sup>

---

<sup>55</sup> BVerfGE 138, 296 (359); *Enzensperger*, NVwZ 2015, 871 (872).

<sup>56</sup> BVerfGE 138, 296 (362), Rn. 21.

<sup>57</sup> *Enzensperger*, NVwZ 2015, 871 (872).

<sup>58</sup> Vgl. nur EGMR, *Dahlab v. Schweiz*, Urt. vom 15. Februar 2001, Appl. No. 42393/98.

<sup>59</sup> Sondervotum in BVerfGE 138, 296 (376); EGMR, *Dahlab v. Schweiz*, Urt. vom 15. Februar 2001, Appl. No. 42393/98.

In einer Reihe von Urteilen, die zwar nicht direkt das Tragen von Kopftüchern durch Lehrerinnen betrafen, sich aber auf die religiöse Motivation bezogen, hat das EGMR den Beurteilungsspielraum von Staaten hervorgehoben. Der Gerichtshof hat im Zusammenhang mit Bekleidungs Vorschriften für Lehrkräfte, namentlich dem Verbot des Tragens des islamischen Kopftuchs, den Vertragsstaaten im Blick auf das in dem betreffenden Land geltende weltanschaulich-religiöse Neutralitätsprinzip und den Schutz der negativen Religionsfreiheit Dritter, die er der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und der öffentlichen Ordnung zugeordnet hat, einen erheblichen Spielraum eingeräumt.<sup>60</sup>

## 2. Stellungnahme

Die Senatsmehrheit erachtet als legitimes Ziel des Gesetzgebers, den Schulfrieden und die staatliche Neutralität zu wahren; zu diesem Zweck sei die Verbotsregelung auch geeignet.<sup>61</sup> Allerdings bestehe ein Dilemma darin, dass das Gesetz keine konkrete Gefährdung der genannten Schutzgüter verlange, sondern religiöse Bekundungen schon abstrakt als gefährlich betrachte.<sup>62</sup> Auf der Ebene der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne sieht der Erste Senat keinen triftigen Grund mehr für ein pauschales Verbot ohne konkrete Anhaltspunkte für eine Gefährdung oder Störung des Schullebens, die einer Abwägung mit den Grundrechten der Kopftuchträgerinnen

---

<sup>60</sup> BVerfGE 138, 296 (362); vgl. EGMR, *Dahlab v. Schweiz*, Urt. vom 15. Februar 2001, Appl. No. 42393/98; EGMR [GK], *Sahin v. Türkei*, Urt. vom 10. November 2005, Appl. No. 44774/98; EGMR, *Kurtulmus v. Turkey*, Urt. vom 24. Januar 2006, Appl. No. 65500/01; zu Grenzen des Spielraums vgl. EGMR, *Eweida u.a. v. UK*, Urt. vom 15. Januar 2013, Appl. No. 48420/10.

<sup>61</sup> Geeignetheit bedeutet, dass das verwendete Mittel den verfolgten Zweck wenigstens fördert, in: *Kingreen/Poscher*, StR II, Rn. 324; ‚Geeignet‘ kann ein Verbot, das den Schutz eines Rechts- bzw. Verfassungsguts bezweckt, also nur sein, wenn die von dem Verbot erfasste Verhaltensweise ihrerseits überhaupt geeignet ist, das zu schützende Gut zu gefährden, in: *Rusteberg*, JZ 2015, 636 (641).

<sup>62</sup> *Wrase*, Kopftuch revisited, <https://www.juwiss.de/15-2015/> (letzter Zugriff am 10.02.2024); *Enzensperger*, NVwZ 13/2015, 871 (872).

zugrunde gelegt werden können. Damit grenzt er sich von den Ausführungen zur ersten Kopftuch-Entscheidung ab, die es dem Gesetzgeber anheimgegeben hatten,<sup>63</sup> bereits eine abstrakte und nicht konkret belegbare Gefährdung des Schulfriedens zum Anlass zu nehmen, um das Kopftuch durch Regelungen zu verbieten.<sup>64</sup>

In seiner Entscheidung von 2003 vermied der Zweite Senat juristischen Aktivismus und verwies die Angelegenheit zur abschließenden Klärung an den Gesetzgeber zurück. Fragen wie die, ob das Kopftuch wegen der abstrakten Gefahr der Beeinträchtigung von Rechtsgütern zukünftig in Schulen verboten werden soll, welches Neutralitätskonzept ausschlaggebend sein soll und mit welchem Schulmodell auf den wachsenden religiösen Pluralismus reagiert werden soll, sollten dem politischen Prozess und dem demokratischen Gesetzgeber überlassen werden.<sup>65</sup>

### III. Kopftuch III – BVerfGE 153, 1

Das BVerfG hat in seiner letzten Entscheidung im Jahr 2020 entschieden, dass das Verbot des Tragens eines Kopftuchs durch eine Referendarin in der juristischen Ausbildung bei öffentlichkeitswirksamen Tätigkeiten verfassungsrechtlich zulässig ist. Der Gegenstand der Verfassungsbeschwerde ist das an die Beschwerdeführerin, die deutsche und marokkanische Staatsangehörige ist, gerichtete Verbot, während bestimmter Ausbildungsabschnitte ihres in Hessen abgeleiteten Rechtsreferendariats den islamischen Schleier zu tragen. Nach § 27 des hessischen Juristenausbildungsgesetzes gelten für Rechtsreferendare grundsätzlich die Bestimmungen des Hessischen Beamtengesetzes (HBG) vom 27. Mai 2013. § 45 dieses Gesetzes verpflichtet die Beamten, sich im Dienst religiös neutral zu verhalten

---

<sup>63</sup> BVerfGE 108, 282 (310 f.)

<sup>64</sup> *Wrase*, Kopftuch revisited, <https://www.juwiss.de/15-2015/> (letzter Zugriff am 10.02.2024); *Neureither*, Über Kopftücher, <https://verfassungsblog.de/ueber-kopftuecher-segelanweisungen-und-das-pech-zur-falschen-zeit-am-falschen-ort-und-vor-dem-falschen-senat-zu-sein/> (letzter Zugriff am 10.02.2024).

<sup>65</sup> *Volkmann*, JURA 2015, 1083 (1091).

und verbietet ihnen, Kleidungsstücke zu tragen, die objektiv geeignet sind, das Vertrauen in die Neutralität ihrer Amtsführung zu beeinträchtigen.<sup>66</sup>

Stellt man die Entscheidung in die Reihe der bisherigen Entscheidungen zum Kopftuchverbot, die sich im Kern immer mit dem Konflikt zwischen der Religionsfreiheit der Gläubigen und der Neutralität des Staates befassen, so bestätigt der Zweite Senat zunächst seine Eilentscheidung vom 27.6.2017 im selben Fall, als er eine einstweilige Anordnung zugunsten der Referendarin ablehnte - damals allerdings noch unter bloßer Abwägung der Folgen, die sich aus der Anordnung bzw. deren Ablehnung ergeben würden.

Seit längerem Gegenstand gerichtlicher Entscheidungen und verfassungsrechtlicher Diskussionen ist das muslimische Kopftuch. Das BVerfG hatte bereits in zwei Senatsentscheidungen – wie oben erwähnt – über die Untersagung des Kopftuchs von Lehrerinnen befunden. Nun musste das BVerfG erstmals entscheiden, ob das Verbot des Tragens von Kopftüchern für Rechtsreferendarinnen bei bestimmten Tätigkeiten im Rahmen ihrer Ausbildung ihre Grundrechte verletzt. In der letzten Entscheidung vom 2020 wird hier deutliche Unterschiede zum Schulbereich gesehen, denn die Richter seien im Vergleich mit Lehrern stärker auf eine Rolle als Repräsentanten des Staates verpflichtet, was auch in der besonderen Amtstracht zum Ausdruck kommt.

### **1. Begründung des Gerichts**

Ein Verbot für Rechtsreferendarinnen, religiöse Symbole oder Kleidungsstücke wie das islamische Kopftuch bei Tätigkeiten zu tragen, bei denen sie als Repräsentantinnen des Staates wahrgenommen werden können, bewirkt einen Eingriff in ihre Religionsfreiheit von Art. 4 Abs. 1 und 2 GG, der durch kollidierendes Verfassungsrecht gerechtfertigt werden kann.<sup>67</sup> Das BVerfG sieht als kollidierendes Recht an: die

---

<sup>66</sup> BVerfGE 153, 1 (18); *Sachs*, JuS 2020, 992 (992).

<sup>67</sup> *Brosius-Gersdorf/Gersdorf*, NVwZ 2020, 428 (428).

weltanschaulich- religiöser Neutralität des Staates, die Funktionsfähigkeit der Justiz und die negative Religionsfreiheit Dritter.<sup>68</sup>

Das Gebot *weltanschaulich-religiöser Neutralität* ist ein Grundprinzip eines Rechtsstaates. Damit der Staat alle Bürger gleich behandeln muss, muss er absolut weltanschaulich- und religionsneutral sein. Diese Hinsicht fordert zwar keine strikte Trennung von Staat und Kirche, verbietet dem Staat aber, sich mit einer bestimmten Religion oder Religionsgemeinschaft zu identifizieren.<sup>69</sup> Das BVerfG betont jedoch, dass „die Verpflichtung des Staates auf Neutralität keine andere sein als die Verpflichtung seiner Amtsträger auf Neutralität kann, denn der Staat kann nur durch Personen handeln.“<sup>70</sup> Zwar sei das GG auf eine offene, die Glaubensfreiheit fördernde Haltung hin angelegt, vor Gericht gibt es aber einen Sonderfall, denn werde hier schon beim äußeren Auftreten der Richterin die Einnahme einer distanzierende Rolle erwartet.<sup>71</sup> Zwar müsse sich der Staat die Ausübung des Grundrechts seiner Amtsträger nicht unter allen Umständen als eigene zurechnen lassen, doch sollte etwas anderes gelten, wenn der Staat „auf das äußere Gepräge einer Amtshandlung besonderen Einfluss“ nehme.<sup>72</sup>

Die *Funktionsfähigkeit der Rechtspflege* sieht sodann das BVerfG als weitere verfassungsimmanente Schranke der Religionsfreiheit an.<sup>73</sup> Nach dem Zweiten Senat werde die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege werde beeinträchtigt, wenn das gesellschaftliche Vertrauen nicht nur in die einzelne Persönlichkeit, sondern in die Rechtsprechung insgesamt erschüttere.<sup>74</sup> Das Gericht ergibt sich, dass dieses Vertrauen strenge formalisierte Bestimmungen erfordert. Der Staat darf daher Maßnahmen ergreifen, die die Neutralität der Justiz aus der Sicht eines objektiven Dritten betonen sollen. Das Verbot religiöser Bekundungen oder der

---

<sup>68</sup> *Classen*, JZ 2020, 417 (417); *Brosius-Gersdorf/Gersdorf*, NVwZ 2020, 428 (430).

<sup>69</sup> *Muckel*, JA 2020, 555 (557); *Brosius-Gersdorf/Gersdorf*, NVwZ 2020, 428 (428); *Hecker*, NVwZ 2020, 423 (423); *Kukuczka/Herbolsheimer*, DÖV 2020, 724 (725).

<sup>70</sup> BVerfGE 153, 1, Rn. 89 ff.

<sup>71</sup> BVerfGE 153, 1, Rn. 89; *Hecker*, NVwZ 2020, 423 (423).

<sup>72</sup> BVerfGE 153, 1, Rn. 89 ff.; *Hecker*, NVwZ 2020, 423 (423).

<sup>73</sup> BVerfGE 153, 1, Rn. 89 ff.

<sup>74</sup> *Muckel*, JA 2020, 555 (557).

Verwendung religiöser Symbole durch den Staat und seine Amtsträger kann legitimer Ausdruck einer solchen Konzeption sein, wenn es sich auf Gleichheit aller Äußerungen und Zeichen im Gerichtssaal bezieht.<sup>75</sup>

Eine andere Rechtfertigung für das Ergebnis der Entscheidung bildet die *negative Religionsfreiheit der Verfahrensbeteiligten*. Es stimmt, dass der Einzelne in einer multireligiösen Gesellschaft kein Recht auf Schutz vor fremden Glaubensbekundungen, Kulthandlungen und religiösen Symbolen hat. Davon zu unterscheiden ist aber eine vom Staat geschaffene Lage, in der Individuen dem Einfluss einer bestimmten Überzeugung unterliegen, die Handlungen, in denen sie sich manifestiert, und die Symbole, in denen sie dargestellt wird, ohne Entkommen hervortreten.<sup>76</sup>

Diskutiert wird ebenfalls, dass die verfassungsdogmatische Kopftuchfrage auf das Aufeinanderprallen der positiven Religionsfreiheit des jeweiligen Amtsträgers und der negativen Religionsfreiheit Dritter schrumpft.<sup>77</sup> Angesichts des im Sondervotum des Richters *Maidowski* ausgeführten Umstands hätte diese Kollision dabei zugunsten der Religionsfreiheit der Amtsträgerin aufgelöst werden müssen. Da die Wirkung einer das Kopftuch tragenden Amtsträgerin auf die negative Religionsfreiheit der Betroffenen kaum über den „Bereich des bloßen Konfrontationsschutzes“ hinausgehe, steht nämlich ein Verbot des Kopftuchtragens in keinem angemessenen Verhältnis zum angestrebten Schutz negativer Religionsfreiheit.<sup>78</sup>

## 2. Stellungnahme

Zunächst einmal hat das BVerfG dieses Urteil auf der Grundlage einer "Rechtsreferendarin" gefällt. Ausgehend von der Argumentation des Gerichts zur Funktionsfähigkeit der Rechtspflege könnte dies auch

---

<sup>75</sup> *Kukuczka/Herbolsheimer*, DÖV 2020, 724 (727).

<sup>76</sup> BVerfGE 153, 1, Rn. 94; vgl. BVerfGE 93, 1 (15 f.); 108, 282 (301 f.); 138, 296 (336 Rn. 104); BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 18. Oktober 2016 - 1 BvR 354/11 - Rn. 64); *Hecker*, NVwZ 2020, 423 (424).

<sup>77</sup> *Kukuczka/Herbolsheimer*, DÖV 2020, 724 (729); *Brosius-Gersdorf/Gersdorf*, NVwZ 2020, 428 (428 f.).

<sup>78</sup> *Kukuczka/Herbolsheimer*, DÖV 2020, 724 (730);

bedeuten, dass es in Zukunft in seinen Auswirkungen auf die klassischen juristischen Berufe der Richterin, Staatsanwältin und sogar schließlich Rechtsanwältin treffen wird. Bei seinen Feststellungen zum Grundrechtseingriff hat das Gericht drei Verfassungsgrundsätze, die dem Staat zustehen, der individuellen Religionsfreiheit der Rechtsreferendarin gegenübergestellt. Es ist zu erwarten, dass eine ähnliche Abwägungsformulierung in Zukunft weitaus größere Auswirkungen auf das Grundrecht der Berufsfreiheit ausüben wird als ein Kopftuchverbot für Richterinnen und Staatsanwältinnen.<sup>79</sup> Es wäre wünschenswert, dass die Bundesländer die Beschäftigungsverhältnisse von Rechtsanwaltsanwärtinnen, Richterinnen und Staatsanwältinnen selber regeln. Mit Ausnahme der BVerfGE aus dem Jahr 2003 sind die letzten beiden Kopftuchentscheidungen in der Literatur stark kritisiert worden, weil das BVerfG seine Kompetenzen überschritten und sich an die Stelle des Gesetzgebers gesetzt habe. Obwohl von den Bundesländern erwartet wird, dass sie die religiöse Kleidung im öffentlichen Raum regeln, sollte dies nicht so verstanden werden, dass die Länder ein Verbot religiöser Kleidung unbedingt verhängen müssen. In diesen Zeiten des verschärften Personalwettbewerbs ist zu erwarten, dass sich die Bundesländer im Interesse der demokratischen Ordnung um die Einstellung qualifizierter Beamter mehr sorgen als um die Art der Bekleidung. Die immer wieder geäußerte Kritik, der BVerfG verhalte sich in dieser Hinsicht wie ein Gesetzgeber, wäre nicht unberechtigt.

### 3. Vergleich mit Kopftuch-Entscheidungen des BVerfG

Der Zweite Senat hat in seinem ersten Urteil aus dem 2003, das sich auf Lehrerinnen bezog, das Kopftuchverbot verboten, weil die Rechtsgrundlage nicht ausreichend definiert war.<sup>80</sup> Das Gericht hielt es für zureichend, dass der Gesetzgeber das Kopftuch verbietet, auch wenn nur eine abstrakte Gefahr für den Schulfrieden oder die religiöse und

---

<sup>79</sup> Ähnliche Kritik *Brosius-Gersdorf/Gersdorf*, NVwZ 2020, 428 (433); Gärditz, Klaus F., Ein Bundesverfassungsgericht des Ressentiments, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/bverfg-2bvr1333-17-kopftuch-referendarin-islam-religion-neutralitaet-ressentiment> (letzter Zugriff am 10.02.2024).

<sup>80</sup> BVerfGE 108, 282 (307); *Sacksofsky* NJW 2017, 3072 (3072).

weltanschauliche Neutralität des Staates besteht.<sup>81</sup> Der Zweite Senat hat deutlich bekundet, dass in staatlichen Schulen auf Basis der Glaubensfreiheit dem Staat als Schulträger eine alle Bekenntnisse gleichermaßen fördernde Haltung nahegelegt werde.<sup>82</sup> Zudem hatte er bei seiner Entscheidung im Jahre 2003 ziemlich klar eine gesetzliche Grundlage – an der sich die verschiedenen Landesgesetzgeber zu orientieren hatten – nur für den Fall gefordert, dass einer bloß abstrakten Gefahr im Sinne einer theoretischen Möglichkeit der Beeinträchtigung der Schutzgüter vorgebeugt werden sollte.<sup>83</sup> In dem Fall im Jahre 2015 suchte er allerdings nach einer konkreten Gefahr für das Kopftuchverbot, sodass die Landesgesetze ausreichend waren, die bis dato gültig waren. In der Entscheidung wurde jedoch die folgende maßgebliche Auslegung vorgenommen, die die Begründung vom Beschluss des Ersten Senats von 2015, mit dem ein pauschales Kopftuchverbot für Lehrkräfte an öffentlichen bekenntnisoffenen Gesamtschulen als verfassungswidrig angesehen wurde,<sup>84</sup> enthält: „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. Art. 4 Abs.1 S. 2 GG gebietet auch in positivem Sinn, den Raum für die aktive Betätigung der Glaubensüberzeugung und die Verwirklichung der autonomen Persönlichkeit auf weltanschaulich-religiösem Gebiet zu sichern.“<sup>85</sup> Später in der zweiten Kopftuch Entscheidung hat das BVerfG eine gesetzliche Regelung nur in verfassungskonformer Auslegung gebilligt, die ihre Anwendung auf Fälle konkreter Gefahren für kollidierende Verfassungsgüter einschränkte. Eine bloß abstrakte Gefährdung des Schulfriedens reicht nicht aus, um den betroffenen Lehrerinnen ihr Grundrecht auf Religionsfreiheit in unangemessener Weise vorzuenthalten. Nur wenn es zu einer hinreichend konkreten Gefährdung oder Störung des Schulfriedens oder der staatlichen

---

<sup>81</sup> *Muckel*, JA 2020, 555 (555).

<sup>82</sup> *Ladeur*, JZ 2015, 633 (636).

<sup>83</sup> *Volkmann*, JURA 2015, 1083 (1085).

<sup>84</sup> BVerfGE 138, 296 (339).

<sup>85</sup> BVerfGE 108, 282 (300); *Leitmeier*, NJW 2020, 1036 (1036).

Neutralität käme, sei es den Pädagoginnen zumutbar auf das Kopftuchstragen zu verzichten, um eine geordnete, insbesondere die Grundrechte der Schüler und ihre Eltern sowie das staatliche Neutralitätsgebot wahrende Erfüllung des staatlichen Erziehungsauftrag aus Art. 7 Abs. 1 GG sicherzustellen.<sup>86</sup> In diesem Urteil vertritt das Gericht die Auffassung, dass die Religionsfreiheit von Lehrerinnen nicht durch ein Gesetz oder durch bloßen Vermutungen, die sich allein auf eine abstrakte Gefahr für den Schulfrieden stützen, abgeschafft oder sogar völlig ausgehöhlt werden darf. Bei der Bewertung der Neutralität des Staates und der positiven Religionsfreiheit der Beschwerdeführerin kam das Gericht zu folgendem Schluss: „Der Staat, der eine religiöse Aussage einer einzelnen Lehrerin oder pädagogischen Mitarbeiterin, die mit dem Tragen eines Kopftuchs verbunden ist, akzeptiert, macht sich diese Aussage nicht zu eigen und muss sie nicht als von ihm gewollt annehmen.“<sup>87</sup>

Schließlich hat es erstmalig entschieden, ob das Verbot des Tragens von Kopftüchern für Rechtsreferendarinnen bei bestimmten Tätigkeiten im Rahmen ihrer Ausbildung gegen ihre Grundrechte verstößt.<sup>88</sup> Insbesondere im Hinblick auf Richterinnen und Staatsanwältinnen bestätigte auf eine Popularklage hin der BayVerfGH in einer Entscheidung vom 14. März 2019 das in Bayern geltende gesetzliche Kopftuchverbot.<sup>89</sup> Es wurde argumentiert, dass das Kopftuch nicht vollständig in den privaten Bereich fallen würde und dass der Amtsausübung berücksichtigt werden müsse. Ausdrücklich heißt es im BVerfG auch: „Der Glaubensfreiheit der betroffenen Amtsträger kommt hierbei ein hoher Wert zu, zumal sie in enger Verbindung mit der Menschenwürde als dem obersten Wert im System der Grundrechte steht und wegen ihres Ranges extensiv ausgelegt werden muss.“<sup>90</sup> Das BVerfG lege „für den Staat als Heimstatt aller Staatsbürger [...] die

---

<sup>86</sup> Häberle, DVBl. 2018, 1263 (1264).

<sup>87</sup> BVerfGE 138, 296 (337).

<sup>88</sup> Sachs, JuS 2020, 992 (992);

<sup>89</sup> Vgl. auch BayVerfGH, Entscheidung vom 14. März 2019 - Vf. 3-VII-18 -, juris, Rn. 27 f.

<sup>90</sup> BVerfGE 153, 1, Rn. 101.

Pflicht zu weltanschaulich-religiöser Neutralität“<sup>91</sup> fest, gehöre die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege insgesamt zu den Grundbedingungen des Rechtsstaats und setze voraus, dass gesellschaftliches Vertrauen nicht nur in die einzelne Richterpersönlichkeit, sondern in die Justiz insgesamt existiere.<sup>92</sup> Es wurde vorgebracht, dass Maßnahmen ergriffen wurden, um die Neutralität der Justiz im Sinne einer objektiven Dritten zu unterstreichen. Das Gericht warnte davor, dass die Verwendung religiöser Symbole und religiöser Bekundungen durch den Staat und seine Beamten diese solche Konzeption legitimieren würde. Das BVerfG erklärte wie folgt; Auch wenn das religiöse Bekenntnis einzelner Amtsträger allein nicht gegen deren sachgerechte Amtswahrnehmung spricht [...], kann die erkennbare Distanzierung des einzelnen Richters und der einzelnen Richterin von individuellen religiösen, weltanschaulichen und politischen Überzeugungen bei Ausübung ihres Amtes zur Stärkung des Vertrauens in die Neutralität der Justiz insgesamt beitragen und ist umgekehrt die öffentliche Kundgabe von Religiosität geeignet, das Bild der Justiz in ihrer Gesamtheit zu beeinträchtigen, das gerade durch eine besondere persönliche Zurücknahme der zur Entscheidung berufenen Amtsträger geprägt ist.“<sup>93</sup>

---

<sup>91</sup> BVerfGE 153, 1, Rn. 87; *Leitmeier*, NJW 2020, 1036 (1037).

<sup>92</sup> BVerfGE 153, 1, Rn. 87; *Leitmeier*, NJW 2020, 1036 (1037).

<sup>93</sup> BVerfGE 153, 1, Rn. 87; *Leitmeier*, NJW 2020, 1036 (1038).

## ZUSAMMENFASSUNG

Abgesehen von möglichen Spannungsfeldern zwischen der Gleichberechtigung der Geschlechter einerseits und der staatlichen Neutralität (BVerfGE 108, 282 [334]) andererseits kann es auch zu Konflikten zwischen zwei Aspekten innerhalb des Rechts auf Religionsfreiheit kommen, nämlich zwischen der ‚positiven Religionsfreiheit‘ einer Lehrerin und der ‚negativen Religionsfreiheit‘ von Schülerinnen und Schülern, sowie ihre Eltern und auch bspw. Verfahrensbeteiligten in Gerichtssälen. Unter der positiven Religionsfreiheit versteht man das Recht, das eigene Leben nach den eigenen religiösen Vorstellungen auszurichten; die negative Religionsfreiheit umfasst demgegenüber das Recht, nicht zu religiösen Handlungen gedrängt oder gar gezwungen zu werden und sogar davon fernzubleiben. Hinzu kommt selbstverständlich das Erziehungsrecht der Eltern aus Art. 6, Abs. 2 GG, mit dem sie über die religiöse oder nicht-religiöse Erziehung ihrer Kinder entscheiden. In einer Situation wie der oben erwähnten (eine kopftuchtragende Lehrerin und ihre Schüler bzw. Schülerinnen, deren Eltern ihre Kinder von jedweden religiösen Einflüssen fernhalten wollen) steht das Grundrecht auf negative Religionsfreiheit der Eltern infrage (die religiöse und weltanschauliche Neutralität des Staates bildet eine weitere Säule dieses Konflikts im Hinblick auf die Schranken der sog. Grundrechte). In diesem Spannungsfeld von negativer und positiver Religionsfreiheit können die unterschiedlichen Rechtsansprüche aufeinanderprallen. Der gerechteste Weg zur Lösung des Problems ist die praktische Konkordanz. Die gerechteste Art, das Problem zu lösen, ist unserer Ansicht auch nach die Abwägungslehre, wie BVerfG. Denn jeder einzelne Fall muss im Kontext seines eigenen Sachverhalts bewertet werden. Ein pauschales Verbot religiös konnotierter Kleidungsstücke ist ebenso falsch wie eine verfassungskonforme Auslegung, die diese Stücke unter allen Umständen zulässt.

Das BVerfG entschied sich letztlich, zur Rechtfertigung eines Kopftuchverbots mindestens eine hinreichend konkrete Gefahr für die geschützten Verfassungsgüter zu verlangen; eine bloß abstrakte Gefahr

reiche nicht aus. Dennoch bleibt hier eine gewisse Unsicherheit darüber, wann genau die vom BVerfG geforderte konkrete Gefahr für den Schulfrieden oder die staatliche Neutralität in der Schule gegeben ist. Beim Sondervotum der zweiten Kopftuch- Entscheidung wird entschieden geäußert, dass die Lehrerinnen als vorbildliche Autoritätspersonen handelten, dass gerade jüngere Schülerinnen und Schüler besonders beeinflussbar und formbar seien und dass und dass der Verzicht auf das Kopftuch seitens der Lehrerinnen muslimischen Mädchen dabei helfen könnte, sich dem Zwang zum Kopftuch in ihrem streng religiösen Elternhaus zu widersetzen. Es wäre zu erwarten gewesen, dass diese eher soziologisch-psychologische Schlussfolgerung in der Prüfung der Begründetheit durch das Gericht näher untersucht wird. Allerdings hat das BVerfG bis zu seinem jüngsten Urteil das Kopftuch nicht ausdrücklich verboten. Während das Gericht religiöse Symbole in Gerichtssälen vollständig verbot, unterstrich es damit den Unterschied zwischen der Kopftuchfrage in der Schule und in Gerichtssälen. Anstatt die negativen Freiheiten anderer strikt zu betonen, wurde dieses Mal die Neutralität des Staates und die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege sorgfältig hervorgehoben. Der Schutz staatlicher Grundsätze gegenüber der Religionsfreiheit des Einzelnen ist in der Literatur viel diskutiert worden. Nach diesem vertretbaren Ansatz wäre die Einschränkung eines Grundrechts gegen den Grundsatz des Neutralitätsgebots mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit unvereinbar.

## ÖZET

*Toplumsal cinsiyet eşitliği ile devletin tarafsızlığı ilkesi arasındaki olası gerilimlerin yanı sıra, din özgürlüğünün iki boyutu arasında da yani bir öğretmenin 'pozitif din özgürlüğü' ile öğrencilerin, onların ebeveynlerinin ve mahkeme salonlarındaki davaların taraflarının 'negatif din özgürlüğü' arasında da temel hak çatışması olabilir. Terminolojik açıdan kısaca pozitif din özgürlüğünden, kişinin kendi hayatını kendi dini inançlarına göre düzenleme hakkını; negatif din özgürlüğü ise, dini eylemler konusunda baskı görmeme ve bunlara zorlanmama ve hatta bunlardan uzak kalmayı isteme hakkını anlıyoruz. Buna ek olarak, Federal Almanya Temel Yasası'nın madde 6 ve fıkra 2 uyarınca ebeveynlerin çocuklarını dini veya dini olmayan bir şekilde yetiştirilmesine karar vermelerine olanak tanıyan yetiştirme hakkı da bulunmaktadır. Mahkeme, Başörtüsü I ve II kararında esasen (başörtülü bir öğretmen ve çocuklarını her türlü dini etkiden uzak tutmak isteyen ebeveynleri), bu iki temel hak öznesinin negatif-pozitif din özgürlüğünü tartmaktadır (devletin dini ve ideolojik tarafsızlığı temel hakların sınırlandırılması hususunda çatışmanın bir diğer boyutu olarak incelenmiştir). Negatif ve pozitif din özgürlüğü arasındaki bu gerilim alanında, farklı yasal talepler çatışabilir. Sorunu çözenin en adil yolunun pratik uyuşum ilkesidir (praktische Konkordanz). Sorunu çözenin en adil yolu kanımızca da Alman Anayasa Mahkemesi tespiti doğrultusunda dengeleme doktrininidir. Bunun nedeni, her bir vakanın kendi olay örüntüsü bağlamında değerlendirilmesi gerektiğidir. Dini çağrışımları olan kıyafetlerin topyekûn olarak yasaklanması ne kadar yanlışsa, bu kıyafetlere her koşulda izin veren bir anayasal yorum da o kadar yanlıştır.*

*Alman Anayasa Mahkemesi nihayetinde, bir başörtüsü yasağını haklı çıkarmak için korunan anayasal menfaatlere yönelik en azından yeterince somut bir tehlike (konkrete Gefahr) olması gerektiğine karar vermiştir; bir temel hakkın sınırlandırılması hususunda sadece soyut bir tehlikenin varlığı yeterli olmayacaktır. Bununla birlikte, mahkeme tarafından ortaya atılan bu savda okuldaki barış ortamına veya okullarda devletin tarafsızlığına yönelik somut tehlikenin tam olarak ne zaman mevcut olduğu konusunda bazı belirsizlikler devam etmektedir. İkinci başörtüsü kararının karşı oyunda, öğretmenlerin örnek otorite figürleri olarak hareket ettikleri, özellikle küçük yaştaki öğrencilerin daha etkilenebilir ve şekillendirilebilir oldukları ve öğretmenlerin başörtüsü takmama*

kararının Müslüman kızların katı dindar ebeveynlerinin evlerinde başörtüsü takma zorunluluğuna direnmelerine yardımcı olabileceği ve bunun toplumsal cinsiyet eşitliğine sekte vuracağı kesin bir dille ifade edilmiştir. Bu sosyolojik-psikolojik sonucun mahkemenin esas incelemesinde daha ayrıntılı olarak analiz edilmesi beklenirdi. Bununla birlikte Alman Anayasa Mahkemesi, son kararına değin başörtüsünü açıkça yasaklamamıştır. Anayasa Mahkemesi bahsi geçen son kararında, mahkeme salonlarında dini sembollerin kullanımını tamamen yasaklarken, okullardaki başörtüsü kullanımı ile mahkeme salonlarındaki başörtüsü sorunu arasındaki farkı vurgulamıştır. Mahkeme salonlarındaki dini sembol kullanımlarını adaletin gerçekleştirilmesindeki işlerlik (Funktionsfähigkeit der Rechtspflege), davanın taraflarının negatif dini özgürlükleri (negative Religionsfreiheit der Verfahrensbeteiligten) ve yargısal tarafsızlık gerekliliği (Gebot der richterlichen Unparteilichkeit) gerekçeleriyle sınırlandırılabilir görmüştür. Ancak burada, önceki kararlarından farklı olarak, başkalarının negatif özgürlüklerini katı bir şekilde vurgulamak yerine, bu kez devletin tarafsızlığı ve adaletin gerçekleştirilmesindeki işlerlik hususlarını dikkatle vurgulanmıştır. Bireysel özgürlükler karşısında devlete ait ilkelerin mahkemece öncelenmesi doktrinde çokça tartışılmıştır. Bu yaklaşıma göre, devlete özgülünmüş bir ilke karşısında temel bir hakkın sınırlandırılabilir olması ise orantılılık testinde temel haklara saygılı devlet ilkesiyle bağdaşmayacak sonuçlar yaratması muhtemeldir.

---

**Hakem Değerlendirmesi:** Dış bağımsız.

**Çıkar Çatışması:** Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

**Finansal Destek:** Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

**Peer-review:** Externally peer-reviewed.

**Conflict of Interest:** The author has no conflict of interest to declare.

**Grant Support:** The author declared that this study has received no financial support.

**Peer-Review:** Externes Peer-Review-Verfahren.

**Interessenkonflikt:** Der/die Autorinnen unterliegt/unterliegen keinem Interessenkonflikt.

**Finanzielle Unterstützung:** Der/die Autorinnen erklärt/en, dass diese Studie keine finanzielle Unterstützung erhalten hat.

**LITERATURVERZEICHNIS**

- BAER, Susanne/ WRASE, Michael: Zwischen Integration und „westlicher“ Emanzipation: Verfassungsrechtliche Perspektiven zum Kopftuch(-verbot) und der Gleichberechtigung, KritV 2006, 401–416.
- BARCZAK, Tristan: Die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Grundgesetzes, JURA 2015, 463–476.
- BEAUCAMP, Guy/ BEAUCAMP, Jakob: In dubio pro libertate – Überlegungen zur Kopftuch- und Burkaverbotsdebatte, DÖV 2015, 174–182.
- BROSIUS- GERSDORF, Frauke/ GERSDORF, Hubertus: Kopftuchverbot für Rechtsreferendarin: Unanwendbarkeit des Neutralitätsgebots, NVwZ 2020, 428– 432.
- CHAHROKH, Haleh: Diskriminierung im Namen der Neutralität: Kopftuchverbote für Lehrkräfte und Beamte in Deutschland, Human Rights Watch 2009.
- CLASSEN, Claus Dieter: Anmerkung zu einer Entscheidung des BVerfG, Beschluss vom 14.1.2020 (2 BvR 1333/ 17), JZ 2020, 417–419.
- CZERMAK, Gerhard: Religions- und Weltanschauungsrecht: Eine Einführung, Berlin 2018.
- ENDERS, Christoph: Islamische Gebete in der Schule, JZ 7/2012, 358–366.
- ENZENSBERGER, Daniel: Verfassungsmäßigkeit eines pauschalen Kopftuchverbots für Lehrkräfte an öffentlichen Schulen, NVwZ 2015, 871– 873.
- FRANZIUS, Claudio: VOM KOPFTUCH I ZUM KOPFTUCH II: Rückkehr zur Verhältnismäßigkeitsprüfung?, Der Staat 53 (2015), 435–452.

HÄBERLE, Lothar: Vor einer »Kopftuch III«-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, DVBl. 2018, 1263– 1268.

HECKER, Wolfgang: Das BVerfG, das Kopftuchverbot im Justizbereich und die Folgen für die öffentliche Verwaltung, NVwZ 2020, 423–427.

HECKER, Wolfgang: Der Streit über das Kopftuchsverbot nachdem Berliner Neutralitätsgesetz, NVwZ 20/2019, 1476–1482.

KÄSTNER, Karl-Hermann: in: Stern/Becker (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar, 2. Auflage, München 2016, Art. 4.

KLEIN, Tonio: Das Kopftuch im Klassenzimmer: konkrete, abstrakte, gefühlte Gefahr?, DÖV 2015, 464–470.

KUKUCZKA, Christian/ HERBOLSHEIMER, Volker: Von der zunehmenden Dogmatisierung verfassungstheoretischer Postulate, DÖV 2020, 724– 730.

KUNIG, Philip/ SÖZÜER, Adem: Alman Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruya İlişkin Temel Kararlarının Tercümesi Projesi, İstanbul 2020.

LADEUR, Karl- Heinz: Das islamische Kopftuch in der christlichen Gemeinschaftsschule, JZ 2015, 633– 637.

LANGENFELD, Christine: Religiöse Freiheit – Gefahr oder Hilfe für die Integration?, In: Bitburger Gespräche in München, Tübingen 2013.

LEITMEIER, Lorenz: Das Kopftuchverbot für Rechtsreferendarinnen, NJW 2020, 1036– 1038.

MICHAEL, Lothar: Kopftuch einer Lehrerin, JZ 2003, 254– 258.

DREIER, Horst (Hrsg.): Grundgesetz, Kommentar, 3. Auflage, Tübingen 2018.

MUCKEL, Stefan: Kopftuchverbot für Rechtsreferendarinnen verfassungsgemäß, JA 7/2020, 555–558.

MÜCKL, Stefan: Religionsfreiheit und Sonderstatusverhältnisse – Kopftuchverbot für Lehrerinnen?, Der Staat 40 (2001), 96– 127.

- MÜNCH, Ingo von/ KUNIG, Philip: Grundgesetz Kommentar, 6., neubearbeitete Auflage, München 2012.
- OESTREICH, Heide: Der Kopftuch-Streit: das Abendland und ein Quadratmeter Islam, 1. Auflage, Frankfurt am Main 2004.
- PAPIER, Hans-Jürgen: Zur Kopftuch-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, RdJB 2/2015, 213– 216.
- POFALLA, Ronald: Kopftuch ja – Kreuzifix nein? Zu den Widersprüchen der Rechtsprechung des BVerfG, NJW 2004, 1218– 1220.
- RUSTEBERG, Benjamin: Kopftuchverbote als Mittel zur Abwehr nicht existenter Gefahren, JZ 2015, 636–644.
- SACHS, Michael: Grundrechte: Kein allgemeines Kopftuchverbot für Lehrerinnen in der Schule, JuS 6/2015, 571–574.
- SACHS, Michael: Grundrechte, Religionsfreiheit und staatliche Neutralitätspflicht, JuS 2020, 992– 994.
- SACKSOFSKY, Ute: Die Kopftuch – Entscheidung – von der religiösen zur föderalen Vielfalt, NJW 2003, 3297– 3301.
- SACKSOFSKY, Ute: Religiöse Freiheit als Gefahr?, VVDStRL 2009, 7–46.
- SACKSOFSKY, Ute: Kopftuch als Gefahr – ein dogmatischer Irrweg, DVBl 2015, 801–808.
- SACKSOFSKY, Ute: Lehrerin mit Kopftuch, Anmerkung zum BVerfG-Urteil v. 24.9.2003 – 2 BvR 1436/02, NJW 2017, 3072–3073.
- SCHMIDT, Rolf: Grundrechte – sowie Grundzüge der Verfassungsbeschwerde, Hamburg 2019.
- SCHWARZ, Kyrill Alexander: Kopftuchverbote für Minderjährige unter 14 Jahren in schulischen und vorschulischen Einrichtungen, NVwZ 2020, 265– 271.
- SCHLADEBACH, Marcus: Praktische Konkordanz als verfassungsrechtliches Kollisionsprinzip – Eine Verteidigung, Der Staat 2014, 53 (2), 263– 283.

STARCK, Christian: Die Religionsfreiheit in Deutschland als positive und negative Freiheit, in: María Elósegui Itxaso (Coord.), *La neutralidad del Estado y el papel de la Religión en la Esfera pública en Alemania*, Zaragoza, 2012, S. 291–302 (Zit.: Starck, Religionsfreiheit in Deutschland).

STEINBERG, Rudolf: *Kopftuch und Burka: Laizität, Toleranz und religiöse Homogenität in Deutschland und Frankreich*, Berlin 2015.

STERN, Klaus/ BECKER, Florian (Hrsg.): *Grundrechte- Kommentar*, 2. Auflage, Köln 2016.

UNRUH, Peter: *Religionsverfassungsrecht*, 4. Auflage, 2018.

VOLKMANN, Uwe: Dimensionen des Kopftuchstreits, *JURA* 2015, 1083– 1094.

### **Web-Quellen:**

<https://www.uni-trier.de/index.php?id=24373#c48122>

<https://www.deutschlandfunk.de/das-karlsruher-urteil-zum-kopftuchstreit-100.html>

<https://www.juwiss.de/15-2015/>

<https://verfassungsblog.de/ueber-kopftuecher-segelanweisungen-und-das-pech-zur-falschen-zeit-am-falschen-ort-und-vor-dem-falschen-senat-zu-sein/>

<https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/bverfg-2bvr1333-17-kopftuch-referendarin-islam-religion-neutralitaet-ressentiment/>

