Merkblatt zur Neutralitätspflicht
(Tragen religiöser Kleidungsstücke)
bei der Stadtverwaltung Offenbach am Main

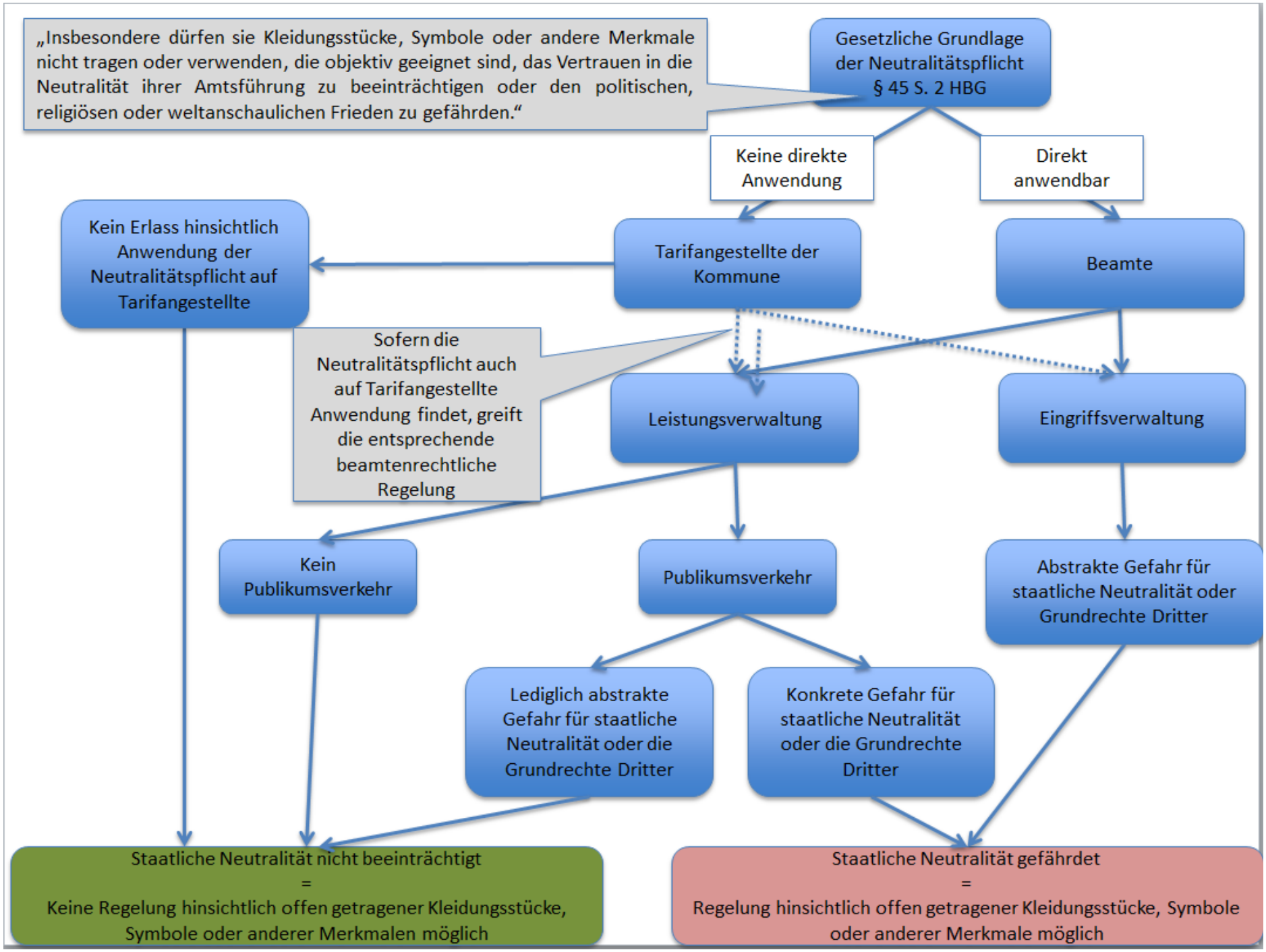
Eine Betrachtung der aktuellen nationalen und europäischen Rechtsprechung zeigt, dass das Thema einer dynamischen Entwicklung unterliegt und i.d.R. einer konkreten Betrachtung des Einzelfalls bedarf. Die Tarifparteien als auch der (Landes-)Gesetzgeber haben es in der Hand, das geltende normative Tarifrecht bzw. gegenwärtige gesetzliche Regelungen anzupassen. So wurde z.B. § 86 III Hessisches Schulgesetz (HSchG) in Folge einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG), wonach ein pauschales Verbot des Tragens religiöser Symbole bei Beamten nicht zulässig ist, ohne dass eine konkrete Gefährdungslage, die die Neutralität des Staates bedroht, besteht, geändert. Anstelle eines Verbots von Kleidungsstücken, die objektiv geeignet sind, das Vertrauen in ihre Neutralität zu beeinträchtigen oder den Schulfrieden zu gefährden, kommt es nunmehr darauf an, ob es ein dementsprechendes konkretes Verhalten der Lehrkräfte gibt. Entsprechend ist ein pauschales Verbot des Tragens religiöser Symbole (bei Beamten) nicht zulässig, ohne dass eine konkrete Gefährdungslage, die die Neutralität des Staates bedroht, besteht.

Hierbei bleibt auch zu berücksichtigen, dass soweit ersichtlich im Geltungsbereich tarifrechtlicher Normen das Tragen religiöser Kopftücher derzeit nicht verboten ist, obwohl auch hier stets ein genauer Blick auf die tarifrechtlichen Regelungen und die konkrete Tätigkeit geboten ist. Entsprechend der Rechtsprechung des BVerfG ist zu differenzieren, ob das Tragen eines religiösen Kopftuches in einem Bereich verboten werden soll, für den die offene Neutralität angemessen ist oder aber für einen Bereich, für den die distanzierende strikte Neutralität gilt. Es kommt weiterhin darauf an, ob hoheitlich gehandelt wird und ob Bürgerinnen und Bürger anwesend sind.

Die Sichtweise des Europäischen Gerichtshofes (EuGH), dass ein „Kopftuchverbot“ bereits bei abstrakter Gefahr zulässig ist, sofern es als allgemeines Verbot für religiös bekennende Kleidungsstücke im Publikumsverkehr ausgelegt wird, erweist sich derzeit insoweit als problematisch, sofern hinsichtlich Tarifbeschäftigter keine entsprechende Dienstanweisung der Stadt vorliegt und eine Neutralitätspflicht innerhalb eines Amtes nicht durchgesetzt werden kann, sofern dort Beamte neben Tarifbeschäftigten tätig sind, da es dann keine kohärente und systematische Umsetzung der Neutralitätspflicht wäre, so dass faktisch kein „Kopftuchverbot“ ohne entsprechende Dienstanweisung durchgesetzt werden könnte. Eine aktuelle Vorlage des Bundesarbeitsgerichts (BAG) an den EuGH wird zeigen, inwiefern die Grundsätze der Rechtsprechung des EuGH auch in Deutschland Anwendung finden werden.

Das als Anlage 1 beigefügte Flussdiagramm kann im Rahmen einer ersten Orientierung als **Handlungsempfehlung** dienen und stellt insofern die aktuelle Rechtslage vor dem Hintergrund des sog. „Kopftuch II – Beschluss“ des EuGH dar, wonach ein „Kopftuchverbot“ nur im Einzelfall zulässig ist.

Hinweis
Die Veröffentlichung dieses Merkblattes als verwaltungsinterne Handlungsempfehlung ist ein Service der Stadtverwaltung Offenbach am Main. Wir haben uns bemüht, auf alle für Sie eventuell relevanten Regelungen einzugehen. Obwohl das Merkblatt mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, kann keine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit übernommen werden.


„Insbesondere dürfen sie Kleidungsstücke, Symbole oder andere Merkmale nicht tragen oder verwenden, die objektiv geeignet sind, das Vertrauen in die Neutralität ihrer Amtsführung zu beeinträchtigen oder den politischen, religiösen oder weltanschaulichen Frieden zu gefährden.“
Gesetzliche Grundlage der Neutralitätspflicht § 45 S. 2 HBG
Keine direkte Anwendung
Direkt anwendbar
Kein Erlass hinsichtlich Anwendung der Neutralitätspflicht auf Tarifangestellte
Tarifangestellte der Kommune
Beamte
Sofern die Neutralitätspflicht auch auf Tarifangestellte Anwendung findet, greift die entsprechende beamtenrechtliche Regelung
Leistungsverwaltung
Eingriffsverwaltung
Kein Publikumsverkehr
Publikumsverkehr
Abstrakte Gefahr für staatliche Neutralität oder Grundrechte Dritter
Lediglich abstrakte Gefahr für staatliche Neutralität oder die Grundrechte Dritter
Konkrete Gefahr für staatliche Neutralität oder die Grundrechte Dritter
Staatliche Neutralität nicht beeinträchtigt
=
Keine Regelung hinsichtlich offen getragener Kleidungsstücke, Symbole oder anderer Merkmalen möglich
Staatliche Neutralität gefährdet
=
Regelung hinsichtlich offen getragener Kleidungsstücke, Symbole oder anderer Merkmale möglich

Anlage 2 zum „Merkblatt zur Neutralitätspflicht -Tragen religiöser Kleidungsstücke- bei der Stadtverwaltung Offenbach am Main

Zum weiteren Vertiefen des Themas:

Sachverhalt:

Das Thema „Kopftuch im öffentlichen Dienst“ beschäftigt die Stadtverwaltung seit längerer Zeit und ist auch im Bericht des Antidiskriminierungsbeauftragten aufgegriffen worden. Bislang gibt es keine Dienstanweisung, keinen Magistratsbeschluss o.ä. dazu. Die Entscheidung, ob eine Frau mit Kopftuch eingestellt wird, liegt in der Verantwortung der einzelnen Leitungskräfte. Dies löst Unsicherheit aus, da davon auszugehen ist, dass das Thema verstärkt auftreten wird. Wichtig sind der Stadtverwaltung die Neutralitätsbekundung des öffentlichen Dienstes und die Trennung von Staat und Religion.

Rechtslage:

Aus Art. 4 I, 3 III 1, 33 III Grundgesetz (GG) ergibt sich die verfassungsrechtliche Pflicht des Staates zu weltanschaulich-religiöser Neutralität. Daraus ergibt sich bereits eine generelle besondere Sensibilität von Beschäftigten im Öffentlichen Dienst.

I. Beamte

Beamtinnen und Beamte sind zur neutralen Amtsführung aufgrund ihrer hoheitlichen Tätigkeit gehalten. Gemäß § 45 I 1 Hessisches Beamtengesetz (HBG) (§ 30 Beamtenstatusgesetz) haben sich Beamtinnen und Beamte, auch solche auf Probe, im Dienst politisch, weltanschaulich und religiös neutral zu verhalten. Sie dürfen nach § 45 I 2 HBG Kleidungsstücke, Symbole oder andere Merkmale nicht tragen oder verwenden, die objektiv geeignet sind, das Vertrauen der Neutralität ihrer Amtsführung zu beeinträchtigen oder den politischen, religiösen oder weltanschaulichen Frieden zu gefährden. Nach dem Wortlaut der Norm sind damit religiös motivierte Kleidungsstücke für sich genommen bereits geeignet, die neutrale Amtsführung zu hinterfragen.
Noch dazu kommt, dass Beamte oftmals gegenüber Bürgerinnen und Bürgern in einem Über- / Unterordnungsverhältnis tätig werden.
Das Tragen eines islamischen Kopftuches während der Dienstzeit stellt an sich eine Verhaltensweise dar, die religiös motiviert ist und gegen die Neutralitätspflicht verstößt.

Prinzipiell gilt aber, dass das Tragen des islamischen Kopftuches aus religiösen Gründen vom Schutzbereich der Religionsfreiheit (Art. 4 GG) umfasst wird. Das Kopftuch zu verbieten, stellt einen erheblichen staatlichen Eingriff in dieses Grundrecht dar.
Es stellt sich insofern die Frage, ob dieser Grundrechtseingriff gerechtfertigt wäre. Es kann insofern nicht nur um ein abstraktes Verbot gehen, sondern es muss auch immer überprüft werden, ob es ein konkretes Verhalten der Person, die ein religiöses Kopftuch trägt gibt, was an ihrer Neutralität zweifeln lässt. Dies wird anhand der nachfolgend unter **III.** dargestellten Rechtsprechung deutlich.

II. Tarifbeschäftigte der Kommunen

Für Beschäftige der Kommunen gilt der Tarifvertrag des Öffentlichen Dienstes für den Bereich Verwaltung im Bereich der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (TVöD-VKA).

Nach dem TVöD-V, dem Vertrag speziell für die in der Verwaltung Beschäftigten gilt gem. § 3 I.I 2:

„Beschäftigte bei Arbeitgebern, in deren Aufgabenbereichen auch hoheitliche Tätigkeiten wahrgenommen werden, müssen sich durch ihr gesamtes Verhalten zur freiheitlich demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes bekennen."

Eine Regelung zu Bekleidungsvorschriften enthält der TVöD-VKA nicht. Das bedeutet insofern, dass mangels gesetzlicher oder tarifvertraglicher Regelung Beschäftigte bei kommunalen Arbeitgebern grundsätzlich religiöse Kopftücher tragen dürfen.

III. Rechtsprechung

Zu der Fragestellung des Verbots religiöser Kopfbedeckungen am Arbeitsplatz ergingen in den letzten 15 Jahren einige Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG), des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) wie auch des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR). Diese kamen zu teils unterschiedlichen Ergebnissen.

1. BVerfG

a.) öffentliche Schule

So gibt es zwei konträre BVerfG-Entscheidungen die öffentliche Schule betreffend.

Das so genannte „Kopftuch-Urteil" des BVerfG aus dem Jahr 2003 (Urteil des BVerfG vom 24.09.2003, Az. 2 BvR 1436/02, Kopftuch I) sieht in dem Tragen eines Kopftuches bereits eine abstrakte Gefährdung der Neutralität des Staates, was für ein Verbot ausreichend sei. Danach wäre es gerechtfertigt, das Kopftuch in der Schule zu verbieten, wenn der Eingriff aufgrund eines Gesetzes erfolgt, das religiöse Bekleidung in der Schule generell verbietet, vgl. Urteil des BVerfG vom 24.09.2003, Az. 2 BvR 1436/02 Orientierungssatz 6.
Dieser Aussage, wobei darauf hinzuweisen ist, dass bislang keine gesetzliche Grundlage besteht, aus der sich mit hinreichender Bestimmtheit ablesen lässt, dass für Lehrer eine Dienstpflicht besteht, auf Erkennungsmerkmale ihrer Religionszugehörigkeit in Schule und Unterricht zu verzichten, widerspricht das BVerfG in seiner Kopftuch II- Entscheidung im Jahr 2015 (vgl. Beschluss des BVerfG vom 27.01.2015, AZ. 1 BvR 471/10, 1 BvR 1181/10). Danach verdränge eine bloß abstrakte Gefährdung des Schulfriedens in unangemessener Weise das Grundrecht auf Glaubens-/Religionsfreiheit der betroffenen Lehrerinnen. Eine Einschränkung, seine Religionsfreiheit auch durch Kleidung nach außen zu tragen, ist nach dem BVerfG 2015 somit nur dann zulässig, wenn eine konkrete Gefahrenlage vorliegt, etwa wenn tatsächliche Anhaltspunkte für eine Gefährdung des Schulfriedens vorlägen. Diese Rechtsprechung hat das BVerfG auch in einer weiteren Entscheidung aus dem Jahr 2013 bestätigt (vgl. Beschluss des BVerfG vom 18.10.2016, AZ. 1 BvR 354/11). In diesem Fall ging es um eine Erzieherin, welche aufgrund der Weigerung das muslimische Kopftuch abzulegen, abgemahnt wurde.

b.) Justiz

Aktuell steht eine Entscheidung des BVerfG die Justiz betreffend bevor. Im Gegensatz zu der öffentlichen Schule, die einen gesellschaftlichen Bereich betrifft, den der Staat in seine Obhut nimmt, betrifft die Justiz das hoheitliche Handeln des Staates.

Es gibt bereits einen Beschluss der 1. Kammer des 2. Senats vom 27.06.2017 (vgl. Beschluss des BVerfG vom 27.06.2017, AZ. 2 BvR 1333/17), der den Eilantrag einer Rechtsreferendarin ablehnte, aber auf die notwendige Klärung im Rahmen einer Hauptsache-Entscheidung

verweist. Dabei wird zu klären sein, ob und unter welchen Umständen das Tragen religiöser Symbole Rechtsgüter mit Verfassungsrang (Neutralitätspflicht, Unabhängigkeit der Justiz etc.) berührt.
In vorgenanntem Beschluss stellt das BVerfG darauf ab, dass die negative Glaubens- und Bekenntnisfreiheit zwar kein Recht darauf vermittelt, von der Konfrontation mit fremden Glaubensbekundungen verschont zu bleiben. Davon zu unterscheiden ist jedoch eine vom Staat geschaffene, für den Einzelnen unausweichliche Lage. In Bezug auf den justiziellen Bereich kann von einer solchen unausweichlichen Situation gesprochen werden, vgl. Beschluss des BVerfG vom 27.06.2017, AZ. 2 BvR 1333/17, Orientierungssatz 2 b.

Insofern ist bei der Frage des Verbotes eines religiösen Kopftuches immer danach zu differenzieren, welchen Bereich dies betrifft.
Die distanzierende Neutralität ist immer dort angebracht, wo der Staat hoheitlich handelt, die übergreifende Neutralität dagegen in dem Bereich, wo er bestimmte Bereiche gesellschaftlichen Lebens in seine Obhut nimmt.
Die Neutralität zu wahren ist für den Bereich der Justiz z.B. deshalb auch besonders wichtig, weil Rechtsstaaten nur funktionieren können, wenn Gerichtsentscheidungen als endgültige Konfliktbeilegung auf seine breite Akzeptanz stoßen, was ein grundlegendes Vertrauen voraussetzt. Es ist insofern in diesem Bereich eine distanzierende Neutralität erforderlich. Für die öffentliche Schule hat das BVerfG dagegen festgestellt, dass das Kopftuchtragen einer Lehrerin die offene Neutralität des Staates nicht verletzen kann, vgl. Dr. Häberle, Von einer Kopftuch III-Entscheidung des BVerfG, DVBl. 2018, S. 1263 ff..

Die öffentliche Verwaltung, mit ihren unterschiedlichen Betätigungsfeldern, umfasst dabei verschiedene Bereiche. Es ist stets zu betrachten, in welchem Rahmen das Erscheinungsbild, welche Anforderungen stellt. So ist das Erscheinungsbild in einem Büro ohne Publikumskontakt ein anderes, als bei einem mit Kundinnen und Kunden in Kontakt tretenden Beschäftigten.

2. EuGH

Die Entscheidung des EuGH aus dem Jahr 2017 (vgl. EuGH Urteil vom 14.03.2017, AZ., C-157/15) betraf ein Unternehmen der Privatwirtschaft und dessen Unternehmenspolitik, die vorsah, dass Arbeitnehmer am Arbeitsplatz keine sichtbaren Zeichen ihrer politischen, philosophischen oder religiösen Überzeugung tragen dürfen. Es ging also um eine betriebliche Neutralitätspolitik, die als Rechtfertigung für eine Einschränkung religiöser oder weltanschaulich motivierter Manifestationen herangezogen wurde. Im Widerspruch stand mit Art. 10 der Grundrechtecharta (GrCh), die religiöse Betätigungsfreiheit, gegenüber der in Art. 16 GrCh verankerten Unternehmensfreiheit.
Das Ziel der Durchsetzung einer „neutralen Politik“ aus Art. 16 GrCh sah der EuGH als rechtmäßig an, wenn der Arbeitgeber nur Fälle mit Kundenverkehr regelt, in denen also Auswärtige mit der Arbeitnehmerin in Kontakt kommen. Entscheidend für die Erforderlichkeit des Verbotes des Tragens religiöser Überzeugungen sei damit, ob sich das Verbot nur an die mit Kunden in Kontakt tretenden Arbeitnehmer richtet. Ist dies der Fall, sei das Verbot als für die Erreichung des verfolgten Zieles unbedingt erforderlich anzusehen, vgl. EuGH Urteil vom 14.03.2017, AZ., C-157/15, Rn. 42.

Damit deckt sich die differenzierte Betrachtung nach dem jeweils betroffenen Bereich, mit der dargestellten Differenzierung des BVerfG. Jedoch besteht ein wesentlicher Normkonflikt, da die Zulässigkeit einer das Kopftuch erfassenden allgemeinen betrieblichen Bekleidungsvorschrift eine kohärente und systematische und damit insbesondere allgemeine und undifferenzierte Anwendung auf Mitarbeiter mit Kundenkontakt voraussetzt. Dieser Ansatz steht im Widerspruch

zur normativen Kernaussage des Kopftuch II-Beschlusses, der ein allgemeines Kopftuchverbot eben nicht ausreichen lässt und stets den Nachweis einer konkreten Gefährdung oder Störung der relevanten Schutzgüter im jeweiligen Einzelfall verlangt.

Auf jeden Fall ist nach dem EuGH erforderlich, dass es, hinsichtlich Tarifangestellten, eine Dienstanweisung (einen Erlass) der Stadt gibt, der im Rahmen einer allgemeinen Neutralitätspolitik das Tragen von Zeichen politischer, philosophischer oder religiöser Überzeugungen verbietet.
Genau zu dieser Frage (allgemeines Kopftuchverbot in Drogerie) aber, hat nun das Bundesarbeitsgericht (BAG), den EuGH angerufen, vgl. Beschluss vom 30.01.2019 - 10 AZR 299/18 (A). Das BAG ersucht mit seinem Beschluss den EuGH, Fragen nach der Auslegung der RL 2000/78/EG und dem Verhältnis von primärem Unionsrecht und nationalem Verfassungsrecht zu beantworten. Zu klären sei, ob eine allgemeine Anordnung in der Privatwirtschaft, die auch das Tragen auffälliger religiöser Zeichen verbiete, aufgrund der von Art. 16 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC) geschützten unternehmerischen Freiheit diskriminierungsrechtlich stets gerechtfertigt sei. Oder ob die Religionsfreiheit der Arbeitnehmerin berücksichtigt werden könne, die von der EU-Grundrechtecharta, der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) und dem Grundgesetz geschützt werde.

3. EGMR

Der EGMR hat im Jahr 2014 zu dem französischen „Burka-Verbot“ entschieden und bestätigt, dass Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens) und Art. 9 EMRK (Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit) nicht verletzt sind. Denn das Zusammenleben als „Achtung der Minimalanforderungen des Lebens in einer Gesellschaft“ stelle ein legitimes Ziel dar, was durch das generelle Verbot bewahrt werden könne. In der Literatur wird diese Begründung als substanzlos angesehen und die Verhältnismäßigkeitsprüfung kritisiert. Das Ziel sei fragwürdig und das Verbot nicht verhältnismäßig, vgl. Dr. Häberle, Von einer Kopftuch III-Entscheidung des BVerfG, DVBl. 2018, S. 1263 ff. (1267).

V. Fazit:

Wie die dargestellte Rechtslage verdeutlicht, ist das Thema dynamisch. Gerade die aktuelle Vorlagefrage des BAG an den EUGH wird zeigen, inwiefern die EuGH-Grundsätze auch in Deutschland Anwendung finden werden.

Weiterhin haben es sowohl die Tarifparteien in der Hand, das geltende normative Tarifrecht zu verändern, als auch der (Landes-)Gesetzgeber, gegenwärtige gesetzliche Regelungen zu verändern. So wurde z.B. § 87 III Hessisches Schulgesetz (HSchG) nach der Entscheidung des BVerfG vom 27.06.2017 dahingehend abgeändert, dass es anstelle des abstrakten Verbots von Kleidungsstücken, die objektiv geeignet sind, das Vertrauen in ihre Neutralität zu beeinträchtigen oder den Schulfrieden zu gefährden, es darauf ankommt, ob es ein dementsprechendes konkretes Verhalten der Lehrkräfte gibt. Entsprechend ist ein pauschales Verbot des Tragens religiöser Symbole bei Beamten nicht zulässig, ohne dass eine konkrete Gefährdungslage, die die Neutralität des Staates bedroht, besteht.

Die dargestellte Sichtweise des EuGH, dass ein Kopftuchverbot bereits bei abstrakter Gefahr gegeben ist, sofern es als allgemeines Verbot für religiös bekennende Kleidungsstücke im Publikumsverkehr ausgelegt wird, stellt insofern ein Problem dar, dass, sofern hinsichtlich Tarifangestellter kein entsprechender Erlass von der Stadt kommt, eine Neutralitätspflicht innerhalb eines Amtes nicht durchgesetzt werden kann, sofern dort Beamte neben Tarifangestellten arbeiten, da es dann keine kohärente und systematische Umsetzung der Neutralitätspflicht wäre, so dass faktisch kein Kopftuchverbot ohne entsprechenden Erlass durchgesetzt werden kann.
Weiterhin ist dabei zu berücksichtigen, dass im Geltungsbereich tarifrechtlicher Normen das Tragen religiöser Kopftücher derzeit erlaubt ist, obwohl auch hier stets ein genauer Blick auf die tarifrechtlichen Regelungen und die konkrete Tätigkeit geboten ist.
Entsprechend der Rechtsprechung des BVerfG ist zu differenzieren, ob das Tragen eines Kopftuches in einem Bereich verboten werden soll, für den die offene Neutralität angemessen ist oder aber für einen Bereich, für den die distanzierende strikte Neutralität gilt. Es kommt weiterhin darauf an, ob hoheitlich gehandelt wird und ob Bürgerinnen und Bürger anwesend sind.