

VG Kassel: Verstoß von Kopftuchverboten für Fachkräfte der Wirtschaftlichen Jugendhilfe gegen die Glaubens- und Bekenntnisfreiheit in Art. 4 Abs. 1, 2 GG

JAmt 2018, 351

Verstoß von Kopftuchverboten für Fachkräfte der Wirtschaftlichen Jugendhilfe gegen die Glaubens- und Bekenntnisfreiheit in Art. 4 Abs. 1, 2 GG

Art. 4 Abs. 1, 2 GG, § 45 S. 1 und 2 HBG

VG Kassel 28.2.2018 – 1 K 2514/17.KS

Der Dienstherr darf den Antrag einer Beamtin, ein islamisches Kopftuch während des Diensts tragen zu dürfen, gestützt auf die beamtenrechtliche Neutralitätspflicht nicht allein deswegen ablehnen, weil die Beamtin in einem Aufgabenbereich mit Publikumsverkehr tätig ist. Dies stellt einen unverhältnismäßigen Eingriff in die Glaubens- und Bekenntnisfreiheit der Beamtin dar. Es bedarf zur Rechtfertigung dieses Eingriffs einer konkreten Gefahr für die staatliche Neutralität oder für die Grundrechte Dritter.

Sachverhalt:

Die Kl. steht als Oberinspektorin im gehobenen nichttechnischen Dienst der Bekl. Seit dem 1.1.2016 ist sie in der Abt.

VG Kassel: Verstoß von Kopftuchverboten für Fachkräfte der Wirtschaftlichen Jugendhilfe gegen die Glaubens- und Bekenntnisfreiheit in Art. 4 Abs. 1, 2 GG(JAmt 2018, 351)

352

Allgemeine Soziale Dienste (Sachgebiet Wirtschaftliche Jugendhilfe – Erziehungshilfe) des Jugendamts der Stadt X tätig. Dort ist sie eingebunden in die Bewilligung von Jugendhilfen für Kinder und Jugendliche aus problematischen Familienverhältnissen.

Seit ca sechs Jahren trägt die Kl. als Ausdruck ihrer individuellen Glaubenszugehörigkeit ein Kopftuch. Am 30.11.2015 beantragte sie die Genehmigung, während des Diensts ein Kopftuch tragen zu dürfen [...]. [...] Sie versichere, dass sie die gebotene Neutralität bei der Aufgabenerledigung und gegenüber Dritten lückenlos wahren werde.

Mit Bescheid vom 20.5.2016 [...] lehnte die Bekl. den Antrag ab. [...] Da die Kl. in ihrer derzeitigen Tätigkeit hoheitliche Aufgaben mit Außenwirkung, also Publikumsverkehr, wahrnehme, sei das Tragen des Kopftuchs objektiv dazu geeignet, das Vertrauen in die Neutralität der Amtsführung zu beeinträchtigen. Es beständen aber keine Bedenken dagegen, dass die Kl. das Kopftuch vor und nach dem Dienst und etwa während Fortbildungen, Personalversammlungen oÄ trage.

Gegen diesen Bescheid legte die Kl. mit Schreiben vom 6.6.2016 [...] Widerspruch ein. [...]

Mit Schreiben vom 1.7.2016 [...] bat die Bekl. die Kl., ergänzend darzulegen, warum sie ein Kopftuch trage. Mit Schreiben vom 7.7.2016 [...] erklärte die Kl., dass sie mit dem Kopftuch kein Signal nach außen setzen wolle. Es handele sich vielmehr um die Befolgung einer religiösen Regel, die sie als verbindlich empfinde. Das Tragen des Kopftuchs sei für sie ein Akt der religiösen Selbstbestimmung und gerade kein Ausdruck eines Glaubens, der die Unterdrückung und Diskriminierung von Frauen propagiere.

Mit Schreiben vom 18.8.2016 [...] teilte die Bekl. der Kl. mit, dass das Tragen eines Kopftuchs im Dienst grundsätzlich nicht genehmigt werde, wenn es sich um einen Aufgabenbereich mit Publikumsverkehr sowie der Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe oder Ermessensentscheidungen handele. Man sei allerdings bereit, der Kl. eine gleichwertige Tätigkeit in einem Einsatzbereich anzubieten, in dem das Tragen des Kopftuchs unproblematisch sei. Mit Schreiben vom 21.11.2016 [...] wandte sich die Kl. mit einer Eingabe an das Hessische Ministerium des Innern und für Sport und regte ein Einschreiten als Rechtsaufsichtsbehörde an. Mit Schreiben vom 20.12.2016 [...] teilte die Kl. der Bekl. mit, dass sie mit der vorgeschlagenen Vorgehensweise, ihr eine gleichwertige Tätigkeit in einem anderen Einsatzbereich anzubieten, nicht einverstanden sei. Bezugnehmend auf die Eingabe der Kl. teilte das Regierungspräsidium dieser mit Schreiben vom 21.12.2016 [...] mit, dass für ein aufsichtsbehördliches Einschreiten keine Veranlassung bestehe. Der Dienstherr habe im Einzelfall nach pflichtgemäßem Ermessen zu beurteilen, ob eine Gefährdung oder Störung der Dienstgeschäfte oder der staatlichen Neutralität vorläge. [...]

Mit Widerspruchsbescheid vom 2.3.2017 [...] wies die Bekl. den Widerspruch zurück. [...]

Am 30.3.2017 hat die Kl. Klage erhoben. Sie wiederholt und vertieft ihren Vortrag aus dem Verwaltungsverfahren. Darüber hinaus trägt sie vor: Sie habe kaum Publikumsverkehr. Der Kontakt der Sachbearbeiter der Wirtschaftlichen Jugendhilfe (WJH) zu den ASt erfolge überwiegend über die Sozialarbeiter des Allgemeinen Sozialen Diensts (ASD). Im Übrigen verlaufe die Kommunikation idR über Telefon oder per E-Mail. Die Jugendhilfe habe tägliche Öffnungszeiten von einer Std. Jeder Sachbearbeiter habe im Schnitt ein bis drei Vorsprachen pro Woche. Zumeist gehe es darum, Bargeld abzuholen oder Unterlagen einzureichen. [...]

Sie trägt vor, dass in der Abteilung der Kl. täglich eine Std Sprechstunde sei, zusätzlich 1,5 weitere Std am Mittwochnachmittag. Darüber hinaus seien die Öffnungszeiten montags bis donnerstags von 8.00 bis 17.00 Uhr und freitags von 8.00 bis 13.00 Uhr. Die Publikumskontakte fänden direkt mit den Sachbearbeitern und nicht über die Sozialarbeiter statt. Die Kommunikation erfolge nicht hauptsächlich über E-Mail oder Telefon, da gerade bei der WJH umfangreiche Dokumente abgegeben werden müssten. Die Kl. sitze in einem Doppelzimmer mit offener Verbindungstür zum Nachbarzimmer. Alle Mitarbeiter hätten Kundenkontakt und empfangen die Bürger während der Öffnungszeiten und bearbeiteten deren Anträge, dies auch in Vertretung. Eine Reduzierung der Sprechstunde komme nicht in Betracht. [...]

Aus den Gründen:

[...] Die Klage ist [...] begründet. Der Ablehnungsbescheid vom 20.5.2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 2.3.2017 ist rechtswidrig und verletzt die Kl. in ihren Rechten (§ 113 Abs. 5 S. 1 VwGO). Die Kl. hat einen Anspruch darauf, ein Kopftuch während des Diensts zu tragen. Ein solcher Anspruch ergibt sich letztlich aus Art. 4 Abs. 1 und 2 GG, der trotz seiner primär abwehrrechtlichen Dimension im Ausnahmefall auch Leistungsansprüche begründet, etwa hinsichtlich der Ausgestaltung von Sonderstatusverhältnissen (vgl BeckOK/*Germann* GG, 35. Ed., Stand: 11/2017, GG Art. 4 Rn. 60, 65). Da die Ablehnung des Antrags auf Tragen eines Kopftuchs rechtswidrig ist, hat die Kl. einen Anspruch auf die Duldung und Genehmigung dieses religiös motivierten Verhaltens. [...]

Bei § 45 S. 1 und 2 HBG handelt es sich um eine taugliche gesetzliche Grundlage, auf die Eingriffe in die Grundrechte der Beamtin gestützt werden können. Gegen die Vereinbarkeit der

Neutralitätspflicht des § 45 HBG mit der Hessischen Landesverfassung bestehen nach der Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs (zur Vorgängervorschrift des § 68 Abs. 2 HBG Urt. StGH Hess 10.12.2007 – P.ST 2016, NVwZ 2008, 199), der sich die Kammer anschließt, keine Bedenken. Die Vorschrift ist hinreichend bestimmt (Urt. StGH Hess 10.12.2007 – P.ST 2016, NVwZ 2008, 199 [200 f, 204]). Der Gesetzgeber darf im Rahmen seiner Einschätzungsprärogative und seines Gestaltungsspielraums den Beamten Vorschriften über ihr äußeres Erscheinungsbild machen. Der damit einhergehende Eingriff in Grundrechte der Beamten, die sich im Dienst politisch, weltanschaulich oder religiös bestätigten wollen, ist verfassungsrechtlich unter Abwägung mit den grundrechtlichen Belangen der Bürger, die Kontakt mit der dienstlichen Tätigkeit der Beamten haben, mit der Neutralitätspflicht der Beamten und den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums als kollidierendes Verfassungsrecht gerechtfertigt (Urt. StGH Hess 10.12.2007 – P.ST 2016, NVwZ 2008, 199 [204 f]). § 45 S. 1 und 2 HBG verstößt auch nicht gegen das Verbot der Diskriminierung von Frauen, da die Norm nicht auf den Anwendungsbereich spezifisch weiblicher Kleidungsstücke, Symbole oder sonstiger Merkmale beschränkt ist und somit keine auch nur mittelbare Diskriminierung zur Folge hat (Urt. StGH Hess 10.12.2007 – P.ST 2016, NVwZ 2008, 199 [203, 205]). [...]

Die Auslegung und Anwendung des § 45 S. 1 und 2 HBG im die Kl. betreffenden Einzelfall ist allerdings nicht mit dem GG zu vereinbaren. Da das Verbot, ein Kopftuch während des Diensts zu tragen, in die Glaubens- und Bekenntnisfreiheit der Kl. eingreift, bedurfte es – unter Zugrundelegung der Vorgaben der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung – einer einschränkenden Auslegung des § 45 HBG, wonach eine hinreichend konkrete Gefahr für das Schutzgut der staatlichen Neutralität oder Grundrechte Dritter vorliegen muss. Daran fehlt es hier. Der Eingriff in die Glaubens- und Bekenntnisfreiheit der Kl. ist damit unverhältnismäßig und nicht gerechtfertigt. [...]

Das Verbot, ein Kopftuch während des Diensts zu tragen, stellt einen Eingriff in die Glaubens- und Bekenntnisfreiheit dar. Denn dadurch wird die Kl. vor die Wahl gestellt,

VG Kassel: Verstoß von Kopftuchverboten für Fachkräfte der Wirtschaftlichen Jugendhilfe gegen die Glaubens- und Bekenntnisfreiheit in Art. 4 Abs. 1, 2 GG(JAMt 2018, 351)

353

entweder ihr Amt im konkret-funktionellen Sinne auszuüben oder dem von ihr als verpflichtend angesehenen religiösen Bekleidungsgebot Folge zu leisten (Urt. BVerfG 24.9.2003 – 2 BvR 1436/02, BVerfGE 108, 282 [297]). Die in Art. 4 Abs. 1 und 2 GG verbürgte Glaubens- und Bekenntnisfreiheit ist vorbehaltlos gewährleistet. Einschränkungen müssen sich daher aus der Verfassung selbst ergeben. Hierzu zählen die Grundrechte Dritter sowie Gemeinschaftswerte von Verfassungsrang (Urt. BVerfG 24.9.2003 – 2 BvR 1436/02, BVerfGE 108, 282 [297]; Beschl. BVerfG 27.1.2015 – 1 BvR 471/10, BVerfGE 138, 296 [333]; Beschl. BVerfG 18.10.2016 – 1 BvR 354/11, NVwZ 2017, 549 [552], jew. mwN). Als mit der Glaubens- und Bekenntnisfreiheit in Widerstreit tretende Schutzgüter kommen hier die negative Glaubens- und Bekenntnisfreiheit der Kunden der Abteilung der ASD (Art. 4 Abs. 1 und 2 GG) und der verfassungsrechtlich verankerte Grundsatz der staatlichen Neutralität in Betracht.

Das Verhalten der Kl. tritt in Konflikt mit der durch Art. 4 Abs. 1 und 2 GG geschützten negativen Glaubens- und Bekenntnisfreiheit der Bürger, die mit einer Kopftuch tragenden Beamtin während des Diensts konfrontiert werden. Die negative Glaubens- und Bekenntnisfreiheit gewährleistet die

Freiheit, kultischen Handlungen sowie Symbolen, in denen sich eine Religion darstellt, fernzubleiben. Zwar gibt es kein Recht darauf, von fremden Glaubensbekundungen, kultischen Handlungen und religiösen Symbolen verschont zu bleiben. Eine Beeinträchtigung der negativen Glaubens- und Bekenntnisfreiheit liegt aber vor bei einer vom Staat geschaffenen Lage, in welcher der Einzelne ohne Ausweichmöglichkeiten dem Einfluss eines bestimmten Glaubens, den Handlungen, in denen sich dieser manifestiert, und den Symbolen, in denen er sich darstellt, ausgesetzt ist. Insofern wirkt der Grundrechtsschutz gerade in Lebensbereichen, die nicht der gesellschaftlichen Selbstorganisation überlassen sind (Urt. BVerfG 24.9.2003 – 2 BvR 1436/02, BVerfGE 108, 282 [301 f mwN]). Neben den Ausweichmöglichkeiten ist außerdem darauf abzustellen, ob das infrage stehende Zeichen auf Veranlassung des Verwaltungsträgers oder aufgrund einer eigenen Entscheidung einzelner Beamten verwendet wird, die hierfür ihrerseits das individuelle Freiheitsrecht des Art. 4 Abs. 1 und 2 GG in Anspruch nehmen können (Beschl. BVerfG 27.1.2015 – 1 BvR 471/10, BVerfGE 138, 296 [336]; Beschl. BVerfG 18.10.2016 – 1 BvR 354/11, NVwZ 2017, 549 [553]).

Vor diesem Hintergrund erscheint eine Beeinträchtigung der negativen Glaubens- und Bekenntnisfreiheit der Bürger, die mit der Kopftuch tragenden Kl. konfrontiert werden, möglich. Zwar trägt die Kl. das Kopftuch aufgrund ihrer eigenen religiösen Entscheidung und nicht auf Veranlassung der Bekl. Das Kriterium der staatlichen Zurechnung ist jedoch weit zu ziehen: Auch wenn der Staat religiöse Bekundungen der Repräsentanten, durch die er handelt, duldet, macht er sich diese mittelbar zu eigen. Denn da es sich um einen staatlichen Lebensbereich handelt, der von der Sphäre der gesellschaftlichen Selbstorganisation abzugrenzen ist, prägt gerade auch jede individuelle Glaubenshandlung, die staatlicherseits geduldet wird, die Situation, mit der der Bürger konfrontiert wird. Entscheidend ist, ob aus der Perspektive des Bürgers von einer unausweichlichen Situation gesprochen werden kann oder ob dieser sich dem religiösen Bekenntnis in der staatlichen Sphäre entziehen kann. Eine solche unausweichliche Situation liegt auch hier vor. Die Bürger, die die Angebote der Abt. ASD in Anspruch nehmen möchten, können keine andere Behörde bzw Abteilung aufsuchen, da die Abgrenzung der Zuständigkeiten der Verwaltungsträger sowie die verwaltungsinternen Zuständigkeits- und Organisationsregelungen dem entgegenstehen. Nach dem Organisationsrecht ist die Kl. zudem als Sachbearbeiterin für einzelne Fälle zuständig. Ob und inwieweit ein „Ausweichen“ auf einen anderen Sachbearbeiter im Einzelnen möglich ist, bedarf keiner Erörterung. Denn auch außerhalb ihres eigenen Zuständigkeitsbereichs steht die Kl. dem Publikumsverkehr für diesen unausweichlich gegenüber. Die Bürger werden jedenfalls insoweit mit dem religiösen Bekenntnis der Kl. konfrontiert, als sie dieses optisch wahrnehmen können. Diese Wahrnehmbarkeit wird durch die offene räumliche Situation begünstigt und ist außerdem dem Umstand geschuldet, dass zumindest eine strenge Zuteilung eines Bürgers zu einem einzelnen Sachbearbeiter bei persönlichen Vorsprachen nicht gewährleistet ist, sondern vielmehr alle Bediensteten die Anliegen der ASt, auch vertretungsweise, bearbeiten.

Zwar kann der Kl. nicht vorgeworfen werden, andere für ihr Glaubensverständnis werbend beeinflussen zu wollen (darauf abstellend Beschl. BVerfG 27.1.2015 – 1 BvR 471/10, BVerfGE 138, 296 [337]; Beschl. BVerfG 18.10.2016 – 1 BvR 354/11, NVwZ 2017, 549 [553]). Es handelt sich nichtsdestoweniger bei dem Kopftuch um ein „ostentatives“ Zeichen, das den Wahrnehmenden zu einer entsprechenden Reaktion bewegt (vgl die abweichende Meinung zum Urt. BVerfG 24.9.2003

– BVerfGE 108, 282 [333]). Im Bereich der Schulen und Kindertagesstätten mag dies nach der Rechtsprechung keine Beeinträchtigung der negativen Glaubens- und Bekenntnisfreiheit darstellen. Denn es ist gerade Aufgabe einer Schule bzw Kindertagesstätte, den Schülern Toleranz auch gegenüber anderen Religionen und Weltanschauungen zu vermitteln, sodass diese Institutionen offen zu sein haben für christliche, muslimische und andere religiöse bzw weltanschauliche Inhalte und dieses Ideal auch gelebt werden muss und darf (Beschl. BVerfG 27.1.2015 – 1 BvR 471/10, BVerfGE 138, 296 [342]). Dies trifft auf den Bereich der WJH nicht zu. Obwohl die Kinder- und Jugendhilfe Leistungen und Aufgaben zugunsten junger Menschen und Familien zum Gegenstand hat und damit auch Bezüge zu Fragen der Erziehung bestehen, nimmt der Staat durch die Leistungsgewährung und Aufgabenerfüllung keinen eigenständigen erzieherischen Auftrag zur Einübung offener weltanschaulicher und religiöser Werte wahr. Die Beziehung zwischen Staat und Bürger in diesem Bereich der Leistungsverwaltung ist nicht darauf angelegt, religiöse Inhalte und Werte widerzuspiegeln und Toleranz einzuüben gerade auch durch die Konfrontation mit der religiösen oder weltanschaulichen Grundeinstellung der staatlichen Repräsentanten. Soweit dieser besondere erzieherische Kontext fehlt, stellt die unausweichliche Konfrontation mit einem religiösen Zeichen innerhalb der staatlichen Sphäre zumindest eine mittelbare Beeinträchtigung der negativen Glaubens- und Bekenntnisfreiheit dar (so auch Urt. StGH Hess 10.12.2007 – P.ST 2016, NVwZ 2008, 199 [201]). So liegen die Dinge auch hier.

Als gegenläufige verfassungsrechtliche Position ist ferner der Grundsatz staatlicher Neutralität in den Blick zu nehmen. Nach der bundesverfassungsrechtlichen Rechtsprechung ist das folgende Neutralitätsverständnis zugrunde zu legen (Beschl.

VG Kassel: Verstoß von Kopftuchverboten für Fachkräfte der Wirtschaftlichen Jugendhilfe gegen die Glaubens- und Bekenntnisfreiheit in Art. 4 Abs. 1, 2 GG(JAMt 2018, 351)

354

BVerfG 27.1.2015 – 1 BvR 471/10, BVerfGE 138, 296 [338 f]; vgl auch Beschl. BVerfG 18.10.2016 – 1 BvR 354/11, NVwZ 2017, 549 [553 f]):

„Das Grundgesetz begründet für den Staat als Heimstatt aller Staatsbürger in Art. 4 Abs. 1, Art. 3 Abs. 3 Satz 1, Art. 33 Abs. 3 GG sowie durch Art. 136 Abs. 1 und 4 und Art. 137 Abs. 1 WRV in Verbindung mit Art. 140 GG die Pflicht zu weltanschaulich-religiöser Neutralität. Es verwehrt die Einführung staatskirchlicher Rechtsformen und untersagt die Privilegierung bestimmter Bekenntnisse ebenso wie die Ausgrenzung Andersgläubiger (vgl. BVerfGE 19, 206, 216; 24, 236, 246; 33, 23, 28; 93, 1, 17). Der Staat hat auf eine am Gleichheitssatz orientierte Behandlung der verschiedenen Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften zu achten (vgl. BVerfGE 19, 1, 8; 19, 206, 216; 24, 236, 246; 93, 1, 17; 108, 282, 299 f.) und darf sich nicht mit einer bestimmten Religionsgemeinschaft identifizieren (vgl. BVerfGE 30, 415, 422; 93, 1, 17; 108, 282, 300). Der freiheitliche Staat des Grundgesetzes ist gekennzeichnet von Offenheit gegenüber der Vielfalt weltanschaulich-religiöser Überzeugungen und gründet dies auf ein Menschenbild, das von der Würde des Menschen und der freien Entfaltung der Persönlichkeit in Selbstbestimmung und Eigenverantwortung geprägt ist (vgl. BVerfGE 41, 29, 50; 108, 282, 300 f.).

Die dem Staat gebotene weltanschaulich-religiöse Neutralität ist indessen nicht als eine distanzierende im Sinne einer strikten Trennung von Staat und Kirche zu verstehen, sondern als eine offene und übergreifende, die Glaubensfreiheit für alle Bekenntnisse gleichermaßen fördernde Haltung. Art. 4 Abs. 1 und 2 GG gebietet auch im positiven Sinn, den Raum für die aktive

Betätigung der Glaubensüberzeugung und die Verwirklichung der autonomen Persönlichkeit auf weltanschaulich-religiösem Gebiet zu sichern (vgl. BVerfGE 41, 29, 49; 93, 1, 16). Der Staat darf lediglich keine gezielte Beeinflussung im Dienste einer bestimmten politischen, ideologischen oder weltanschaulichen Richtung betreiben oder sich durch von ihm ausgehende oder ihm zuzurechnende Maßnahmen ausdrücklich oder konkludent mit einem bestimmten Glauben oder einer bestimmten Weltanschauung identifizieren und dadurch den religiösen Frieden in einer Gesellschaft von sich aus gefährden (vgl. BVerfGE 93, 1, 16 f.; 108, 282, 300). Auch verwehrt es der Grundsatz weltanschaulich-religiöser Neutralität dem Staat, Glauben und Lehre einer Religionsgemeinschaft als solche zu bewerten (vgl. BVerfGE 33, 23, 29; BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 22. Oktober 2014 – 2 BvR 661/12 – juris, Rn. 88).“

Nach diesen Grundsätzen ist das Tragen eines Kopftuchs geeignet, den Neutralitätsgrundsatz zu verletzen. Zwar ist für sich genommen die bloß am äußeren Erscheinungsbild hervortretende Sichtbarkeit religiöser oder weltanschaulicher Zugehörigkeit einzelner Beamten nicht ohne Weiteres ausgeschlossen (Beschl. BVerfG 18.10.2016 – 1 BvR 354/11, NVwZ 2017, 549 [554]). Daneben ist aber die symbolische Aufladung des Kopftuchs zu berücksichtigen. Das islamische Kopftuch hat durchaus ambivalente Implikationen hinsichtlich der Gleichberechtigung der Geschlechter (Art. 3 Abs. 2 GG) (vgl. Anm. *Frenz* zu Beschl. BVerfG 18.10.2016 – 1 BvR 354/11, DVBl. 2017, 129 [130]). Auch vonseiten muslimischer Frauen bestehen erhebliche Bedenken gegen das Kopftuch, sodass insofern ein innerislamischer Konflikt in die staatliche Sphäre hineingetragen würde (*Hufen* NVwZ 2004, 575 [576]). Vor diesem Hintergrund bezieht der Staat, wenn er toleriert, dass eine Beamtin das Kopftuch während des Diensts trägt, mittelbar Position zu dieser Äußerungsform des Islams. Freilich nimmt der Staat keine bestimmte theologische Position ein. Die Tolerierung des Kopftuchs in der staatlichen Sphäre bringt aber jedenfalls zum Ausdruck, dass der Staat dieses Verhalten gemessen am Maßstab der Wertvorstellungen des Grundgesetzes nicht grundsätzlich beanstandet. Letztlich besteht zumindest die Befürchtung, dass das Kopftuch von den Bürgern, aber auch von anderen staatlichen Beamten bzw. Angestellten, vor allem in seiner symbolischen Dimension gesehen wird. Vor diesem Hintergrund kann dem Hoheitsträger von den Vertretern bzw. Verfechtern der einen wie der anderen Position zum islamischen Kopftuch vorgehalten werden, dass er sich nicht neutral, sondern beeinflussend verhält. Auch wenn der Staat diese Beeinflussung nicht bezweckt, ist die Duldung eines kontroversen religiösen Symbols zumindest abstrakt geeignet, den religiösen Frieden zu gefährden.

Vor dem Hintergrund dieser Grundrechtskollision stellt das Verbot religiöser Bekundungen, das an eine bloß abstrakte Gefährdung der in § 45 S. 1 und 2 HBG genannten Schutzgüter anknüpft, einen unangemessenen Eingriff in die Glaubens- und Bekenntnisfreiheit der Kl. dar. Nach den obigen Erwägungen ist das von der Kl. getragene Kopftuch zwar objektiv geeignet iSd § 45 S. 2 HBG, das Vertrauen in die Neutralität ihrer Amtsführung zu beeinträchtigen oder den religiösen Frieden zu gefährden. Allerdings bedarf § 45 S. 1 und 2 HBG im Lichte der Glaubens- und Bekenntnisfreiheit der Kl. einer einschränkenden Auslegung. Nach der gebotenen Verhältnismäßigkeitsabwägung mit der negativen Glaubens- und Bekenntnisfreiheit und dem Grundsatz der staatlichen Neutralität ist eine konkrete Gefahr für die staatliche Neutralität oder die Grundrechte Dritter erforderlich. Ausgangspunkt ist, dass der Eingriff in die Glaubens- und Bekenntnisfreiheit der Kl. schwer wiegt, da sie die Befolgung eines nachvollziehbar als verpflichtend empfundenen Glaubensgebots geltend macht. Die Bekl. hat der Kl. zwar eine

anderweitige Verwendungsmöglichkeit, dh die Übertragung eines anderen Amts im konkret-funktionellen Sinne, in Aussicht gestellt. Die Dienstpflichten hinsichtlich des islamischen Kopftuchs stellen sich allerdings nicht lediglich als innerorganisatorische Maßnahme dar, sondern berühren die Individualsphäre der Kl. erheblich. Demgegenüber ist der mittelbare Eingriff in die negative Glaubens- und Bekenntnisfreiheit der Bürger von geringerem Gewicht, da der Staat das von der Kl. zur Schau gestellte religiöse Symbol lediglich toleriert und sich nicht erkennbar hiermit identifiziert oder das Verhalten der Kl. anderweitig positiv wertet. Die abstrakte Gefahr der Beeinträchtigung der staatlichen Neutralität wiederum resultiert vor allem aus der polarisierenden Wirkung des Kopftuchs bzw dessen kontroversen Symbolgehalt. Diese Bedeutungsdimensionen sind der Kl. als einzelner Grundrechtsträgerin jedoch nicht zuzurechnen, solange sie nicht die Bürger, mit denen sie dienstlich zu tun hat, von ihrem Glaubensverständnis zu überzeugen sucht.

Bei einer ähnlichen Ausgangssituation hat das BVerfG für den Bereich der Schulen und Kindertagesstätten die Grundsätze aufgestellt, dass es einer konkreten Gefährdung der in der Ermächtigungsnorm genannten Schutzgüter bedarf (Beschl. BVerfG 27.1.2015 – 1 BvR 471/10, BVerfGE 138, 296 [340]; Beschl. BVerfG 18.10.2016 – 1 BvR 354/11, NVwZ 2017, 549 [554]). Diese Anforderungen sind nach Auffassung der Kammer auf den außerschulischen bzw außerehrerzieherischen Bereich zu erstrecken [...]. [...]

Die von der Bekl. ins Feld geführte Gesetzesbindung der Verwaltung (Art. 20 Abs. 3 GG) führt zu keiner Vergleichbarkeit des vorliegenden Falls mit der Kopftuchproblematik im Bereich der verfassungsrechtlich durch Art. 97 Abs. 1 GG flankierten Unabhängigkeit der Justiz. Das staatliche

VG Kassel: Verstoß von Kopftuchverboten für Fachkräfte der Wirtschaftlichen Jugendhilfe gegen die Glaubens- und Bekenntnisfreiheit in Art. 4 Abs. 1, 2 GG(JAmt 2018, 351)	355
---	-----

Neutralitätsgebot hat einen umso größeren Stellenwert, je schützenswerter das Vertrauen in die Neutralität der Amtsführung ist. Dies wiederum ist maßgeblich von der grundrechtstypischen Gefährdungslage abhängig, die in den intensiv hoheitlich geprägten Bereichen von Polizei und Justiz am stärksten ausgeprägt ist (vgl zu dieser Unterscheidung auch die abweichende Meinung zu Urt. StGH Hess 10.12.2007 – P.ST 2016, NVwZ 2008, 199 [208]). Der hier betroffene Bereich der Leistungsverwaltung, in dem das Verhältnis der Über- bzw Unterordnung zwischen Staat und Bürger in den Hintergrund tritt und der staatliche Repräsentant dem Bürger beratend und fördernd zur Seite steht, weist eine größere Nähe zur Sphäre der Gesellschaft auf, die durch eine Pluralität in religiöser Hinsicht geprägt ist. Der Grundsatz der staatlichen Neutralität steht wiederum in Wechselbeziehung mit der wachsenden kulturellen und religiösen Vielfalt in der Gesellschaft (Urt. BVerfG 24.9.2003 – 2 BvR 1436/02, BVerfGE 108, 282 [309]). Dementsprechend tritt die Kl. dem Bürger im Rahmen ihrer dienstlichen Tätigkeit zu einem nicht auszublenenden Teil auch als Individuum, ua mit eigenen Glaubensvorstellungen, gegenüber, während diese Dimension bei einer Richterin, Staatsanwältin oder Rechtsreferendarin in ihrer Funktion als Repräsentantin der Justiz, aber auch bei einer Beamtin, die im Rahmen der hoheitlichen Eingriffsverwaltung mit Befehl und ggf Zwang in die Freiheitssphäre des Bürgers eingreift, vollkommen auszublenenden ist. Vor diesem Hintergrund ist im vorliegenden Fall keine Verletzung der Neutralitätspflicht in ihrem Kernbereich zu konstatieren, wenn die Kl. durch ihr äußeres Erscheinungsbild dem Bürger gegenüber ihre eigene religiöse Grundeinstellung zu erkennen gibt. [...]

Vor diesem Hintergrund ist § 45 S. 1 und 2 HBG verfassungskonform dahingehend auszulegen, dass eine Verletzung der Neutralitätspflicht letztlich von der jeweiligen dienstlichen Stellung, Funktion und Tätigkeit des Beamten abhängig ist (Urt. StGH Hess 10.12.2007 – P.ST 2016, NVwZ 2008, 199 [205]). [...]



[...] Die Bekl. hat keine Anhaltspunkte für eine konkrete Gefahr für Grundrechte Dritter oder die staatliche Neutralität im Tätigkeitsbereich der Kl. vorgetragen und solche sind auch sonst nicht ersichtlich. Soweit die Bekl. ergänzend vorträgt [...], dass sich die Gefahr bereits zu einer konkreten Gefahr verdichtet haben dürfte, wird nicht mitgeteilt, woran dies festzumachen ist. [...]

Die Berufung ist gem. § 124 Abs. 1, 2 Nr. 3 VwGO wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zuzulassen. Grundsätzliche Bedeutung hat die Sache, wenn zu erwarten ist, dass die Entscheidung im Berufungsverfahren dazu führen kann, die Rechtseinheit in ihrem Bestand zu erhalten oder die Weiterbildung des Rechts zu fördern. Die Sache muss eine noch nicht geklärte Frage aufwerfen, deren Klärung im allgemeinen Interesse liegt (Schoch ua/*Rudisile* VwGO, 33. ErgL, Stand: 6/2017, VwGO § 124 Rn. 30 mwN). Der vorliegende Rechtsstreit wirft klärungsbedürftige Rechtsfragen hinsichtlich der Voraussetzungen eines auf die beamtenrechtliche Neutralitätspflicht gestützten Kopftuchverbots auf, die höchstrichterlich noch nicht geklärt sind, insbesondere weil es sich um einen Aufgabenbezug zur Jugendhilfe handelt und die Kl. bereits vor ihrem Dienstantritt das Tragen eines Kopftuchs im Dienst reklamiert hat. [...]

Hinweise für die Praxis

Das Verwaltungsgericht hat in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des BVerfG ein auf Landesrecht (hier: § 45 S. 1 und 2 HBG) gestütztes Kopftuchverbot für eine Mitarbeiterin der WJH, die in die Bewilligung von Jugendhilfen für Kinder und Jugendliche aus problematischen Familienverhältnissen eingebunden ist und dabei auch Publikumsverkehr hat, aufgrund einer Verletzung der Glaubens- und Bekenntnisfreiheit aus Art. 4 Abs. 1 und 2 GG für verfassungswidrig erklärt. Das BVerfG hatte in einer Entscheidung, in der es um ein Kopftuchverbot für eine Erzieherin in einer kommunalen Kindertageseinrichtung auf Basis einer landesrechtlichen Regelung ging (BVerfG 18.10.2016 – 1 BvR 354/11, JAmt 2017, 208), bei der verfassungskonformen Auslegung des Landesrechts die Grundsätze angewandt, die es auch für die Bewertung eines Kopftuchverbots für eine Lehrerin an einer öffentlichen Schule aufgestellt hatte (BVerfGE 138, 296). Erforderlich ist danach für ein Verbot, dass nicht nur eine abstrakte Gefahr, die grundsätzlich bejaht werden kann, sondern auch eine konkrete Gefahr für die staatliche Neutralität besteht. Dabei nennt das BVerfG als Umstände, die eine konkrete Gefahr begründen können, beispielhaft gewichtige verbale Äußerungen oder ein offen werbendes Verhalten der Erzieherin für ihre Religion. Auch im vorliegenden Fall sah das Verwaltungsgericht eine konkrete Gefahr nicht als gegeben an, obwohl es interessanterweise im Vergleich zur Tageseinrichtung von einer sogar stärkeren abstrakten Betroffenheit der Neutralitätspflicht ausging. Dabei hat das Verwaltungsgericht auch auf den Unterschied zwischen der allgemeinen Leistungs- und der Eingriffsverwaltung abgestellt, wobei bei Letzterer das Neutralitätsgebot einen besonders hohen Stellenwert hat. Dagegen muss der Bürger im reinen Leistungsbereich, dem die WJH zuzurechnen ist, hinnehmen, dass die Fachkraft dem Bürger nicht nur als Staat, sondern auch offen erkennbar als Individuum – ua mit eigenem Glauben – gegenübertritt. (Bm)

Parallelfundstellen:

BeckRS 2018, 7597  LSK 2018, 7597 (Ls.)  AuR 2018, 307 (Ls.)