

Herausgegeben von  
Axel Frhr. von Campenhausen,  
Christoph Link und Jörg Winter

Katharina Haupt

# Verfassungsfragen zum muslimischen Kopftuch von Erzieherinnen in öffentlichen Kindergärten

**PETER LANG**

Internationaler Verlag der Wissenschaften

# Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis .....	XV
Abkürzungsverzeichnis .....	LXXVII
Einleitung .....	1
1. Kapitel: Bestimmung der Begriffe .....	5
A. Erzieher/in und öffentlicher Kindergarten .....	5
I. Der öffentliche Kindergarten .....	6
1. Begriff und Aufgabe .....	6
2. Trägerschaft .....	8
3. Der öffentliche Kindergarten als Grundrechtsverpflichteter .....	8
II. Beruf Erzieher/in .....	9
1. Gesetzliche Anforderungen .....	9
2. Tätigkeitsfeld Erzieher/in .....	10
B. Der Symbolbegriff .....	11
I. Etymologie .....	11
II. Gegenwärtiger Symbolbegriff .....	12
III. Zwischenergebnis .....	15
C. Religiöse Symbole .....	16
D. Das muslimische Kopftuch .....	17
2. Kapitel: Symbolverständnis und religiöse Symbole in der Rechtsprechung ..	23
A. Wirkungsweise und Deutung von Symbolen .....	23
I. Wirkung .....	23
II. Deutung .....	25
B. Aspekte der Wirkungsverstärkung .....	27
I. Person des Symbolverwenders .....	27
II. Intensität der Wahrnehmung .....	28
III. Person des Symbolbetrachters .....	29
C. Kinder und ihr Symbolverständnis .....	29
I. Entwicklungspsychologische Betrachtung .....	30
1. Die wichtigsten Theorien der kognitiven Entwicklung .....	31

2. Jean Piaget .....	31
3. Ronald Goldman .....	34
4. James W. Fowler .....	35
5. Reto Luzius Fetz .....	36
6. Anton Bucher .....	37
7. Neuere Versuchsmodelle zum Symbolverständnis .....	37
II. Schlussfolgerung .....	38
III. Zwischenergebnis .....	40
D. Rechtsprechung zu religiösen Symbolen in Schule und öffentlichem Kindergarten .....	40
I. Kruzifix und Kreuz .....	40
1. Kruzifixe in staatlichen Pflichtschulen .....	40
a) Rechtsprechung zum Kreuz im Klassenzimmer .....	41
b) Das Kreuz als religiöses Symbol .....	43
2. Zwischenergebnis .....	44
II. Religiöse Kleidung in der Schule .....	45
1. Die Bhagwan-Bewegung .....	45
a) Rechtsprechung zu Lehrern mit bhagwan-typischer Kleidung ..	46
b) Bhagwan-Kleidung als religiöses Symbol in Rechtsprechung und Schrifttum .....	48
c) Zwischenergebnis .....	48
2. Die Lehrerin mit Kopftuch .....	49
a) Rechtsprechung zur Lehrerin mit muslimischem Kopftuch ..	49
b) Entwicklung der Gesetzgebung in den Bundesländern und Anschluss-Rechtsprechung .....	54
c) Das Kopftuch als religiöses Symbol in Rechtsprechung und Schrifttum .....	56
d) Zwischenergebnis .....	58
III. Die Erzieherin mit Kopftuch .....	59
3. Kapitel: Religiös motiviertes Kopftuch der Erzieherin im öffentlichen Kindergarten .....	61
A. Religiöse Freiheitsrechte der Erzieherin aus Art. 4 I, II GG .....	61
I. Systematik .....	62
1. Die Religionsfreiheit als „Gesamtgrundrecht“ .....	63
2. Eigenständige Teilgarantien des Art. 4 I und II GG .....	65
3. Stellungnahme .....	66
II. Schutzbereich .....	69
1. Grundrechtsträgereigenschaft der Erzieherin im öffentlichen Kindergarten .....	69

a)	Vom „besonderen Gewaltverhältnis“ zum „Sonderstatusverhältnis“ .....	69
b)	Rechtliche Sonderbehandlung von Angestellten im öffentlichen Dienst .....	71
c)	Inhaltliche Ausgestaltung einer rechtlichen Sonderbehandlung .....	72
aa)	Begrenzung des Grundrechtsschutzes bereits im Ansatz ...	73
bb)	Ausgleich zwischen Privatinteressen und Staatsbelangen im konkreten Fall .....	75
cc)	Stellungnahme .....	76
d)	Anwendung auf den Fall der Erzieherin im öffentlichen Kindergarten .....	76
2.	Begriffsbestimmung „Religion“ und „Weltanschauung“ .....	79
a)	Selbstverständnis und Definitionsbefugnis des Staates .....	79
b)	Inhaltliche Ausgestaltung von „Religion“ und „Weltanschauung“ .....	84
c)	Abgrenzung zwischen Religion und Weltanschauung .....	86
3.	Der Islam als Religion .....	87
4.	Sachlicher Schutzbereich der Glaubensfreiheit Art. 4 I GG .....	87
5.	Sachlicher Schutzbereich der Religionsausübungsfreiheit Art. 4 II GG .....	87
a)	Inhalt .....	87
b)	Kopftuchtragen als Religionsausübung .....	88
aa)	Das Selbstverständnis des Grundrechtsträgers .....	88
bb)	Darlegungslast und gerichtliche Feststellung .....	89
c)	Zwischenergebnis .....	92
6.	Sachlicher Schutzbereich der Bekenntnisfreiheit Art. 4 I GG .....	93
a)	Inhalt .....	93
b)	Kopftuchtragen als Bekenntnis .....	94
aa)	Selbstverständnis des Grundrechtsträgers .....	94
bb)	Darlegungslast .....	94
c)	Zwischenergebnis .....	95
7.	Sachlicher Schutzbereich der Gewissensfreiheit Art. 4 I GG .....	95
a)	Inhalt .....	95
aa)	Forum internum .....	95
bb)	Forum externum .....	96
cc)	Reichweite des forum externum .....	98
dd)	Darlegungslast .....	102
b)	Kopftuchtragen als Gewissensentscheidung .....	103
III.	Eingriff .....	103

a)	Grundrechtseingriff .....	104
aa)	„Klassischer“ Eingriffsbegriff .....	104
bb)	„Moderner“ Eingriffsbegriff .....	106
b)	Zwischenergebnis .....	109
IV.	Verfassungsrechtliche Rechtfertigung .....	109
1.	Schranken des Art. 4 II GG .....	109
a)	Verfassungsimmanente Schranken .....	109
b)	Gesetzesvorbehalt aus Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 I WRV ...	110
c)	„Schrankenleihe“ .....	111
d)	Stellungnahme zum Vorbehalt aus Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 I WRV .....	112
e)	Inhalt des Vorbehalts aus Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 I WRV .....	116
f)	Vorliegen eines allgemeinen Gesetzes als Schranke der Religionsausübungsfreiheit .....	117
aa)	Gesetzgebungskompetenz des Landes .....	118
bb)	Pflichten des Beamten als Schranke .....	121
cc)	Normen des KiBiz NRW und des SGB VIII als Schranke .....	123
dd)	Bestimmtheit der Normen des KiBiz NRW und des SGB VIII .....	124
ee)	Zwischenergebnis .....	131
2.	Kollidierendes Verfassungsrecht .....	131
a)	Kollidierendes Verfassungsrecht bei Gesetzesvorbehalt .....	131
b)	Grundrechtskollision zwischen Privaten .....	133
c)	Ausschluss einer Grundrechtskollision aufgrund fehlender Kindergartenbesuchspflicht? .....	137
d)	Grundrechte der Kinder aus Art. 4 I und II GG .....	139
aa)	Negative Glaubensfreiheit .....	139
(1)	Schutzbereich .....	140
(2)	Vom Staat aufzulösende Kollisionslage .....	145
(3)	Zwischenergebnis .....	150
bb)	Negative Religionsausübungsfreiheit .....	151
(1)	Schutzbereich .....	151
(2)	Zwischenergebnis .....	152
cc)	Negative Bekenntnisfreiheit .....	153
(1)	Schutzbereich .....	153
(2)	Zwischenergebnis .....	154
dd)	Gewissensfreiheit .....	154
(1)	Schutzbereich .....	154

(2) Zwischenergebnis .....	155
e) Ergebnis zu den Grundrechten der Kinder aus Art. 4 I und II GG .....	155
e) Allgemeines Persönlichkeitsrecht der Kinder aus Art. 2 I GG i.V.m. Art. 1 I GG .....	156
f) Allgemeine Handlungsfreiheit der Kinder aus Art. 2 I GG ...	157
g) Grundrechte der Eltern .....	158
aa) Elterliches Erziehungsrecht aus Art. 6 II GG .....	158
(1) Schutzbereich .....	158
(2) Zwischenergebnis .....	163
bb) Religiöse Freiheitsrechte der Eltern aus Art. 4 I GG .....	163
(1) Schutzbereich .....	163
(2) Zwischenergebnis .....	164
cc) Ergebnis zu den Grundrechten der Eltern .....	164
h) Schutz der Erzieherin vor „Selbstdiskriminierung“ gem. Art. 3 II und III GG .....	164
aa) Inhalt und Systematik des Art. 3 II und III GG .....	165
bb) Grundrechte der Erzieherin aus Art. 3 II S. 1 und III S. 1 Var. 1 GG .....	166
cc) Ergebnis zu Art. 3 II und III GG .....	172
i) Gebot religiös-weltanschaulicher Neutralität .....	172
aa) Herleitung und Inhalt des Gebots religiös- weltanschaulicher Neutralität des Staates .....	172
(1) Distanzierende Neutralität .....	174
(2) Offenes Neutralitätsgebot im Sinne bejahender Berücksichtigung religiöser Vielfalt .....	174
(3) Sachbereichsspezifische Ausgestaltung des Neutralitätsgebots .....	175
bb) Neutralitätsgebot im Bereich des öffentlichen Kindergartens .....	178
cc) Kopftuch der Erzieherin als Verstoß gegen das Gebot staatlicher Nichtidentifikation .....	184
dd) Ergebnis zum Gebot religiös-weltanschaulicher Neutralität .....	188
j) Hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamtentums gem. Art. 33 V GG .....	188
aa) Neutralitätsgebot .....	190
bb) Staatszielbestimmung des Art. 3 II S. 2 GG .....	191
(1) Inhalt Art. 3 II S. 2 GG .....	191
(2) Förderauftrag im öffentlichen Kindergarten .....	192

(3) Kopftuch als Symbol gesellschaftlicher Unterordnung der Frau .....	193
(4) Zwischenergebnis .....	197
cc) Ergebnis zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums .....	197
V. Endergebnis zu den religiösen Freiheitsrechten der Erzieherin .....	198
B. Das Recht auf gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern gem. Art. 33 II, III GG .....	198
I. Inhalt Art. 33 II GG .....	199
II. Inhalt Art. 33 III GG .....	200
III. Verhältnis von Art. 33 III GG zu Art. 4 GG .....	205
IV. Das muslimische Kopftuch als Eignungsmangel .....	207
V. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Ablehnung der Erzieherin .....	210
1. Gebot religiös-weltanschaulicher Neutralität .....	210
2. Art. 3 II und III GG .....	210
3. Grundrechte von Kindern und Eltern .....	210
4. Zwischenergebnis .....	211
VI. Ergebnis .....	211
C. Berufsfreiheit der Erzieherin aus Art. 12 I GG .....	211
I. Verhältnis Art. 12 I GG zu Art. 33 GG .....	212
II. Schutzbereich .....	213
III. Eingriff .....	214
IV. Eingriffsintensität .....	216
V. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung .....	222
VI. Ergebnis .....	224
D. Meinungsfreiheit der Erzieherin aus Art. 5 I GG .....	224
E. Allgemeines Persönlichkeitsrecht der Erzieherin aus Art. 2 I GG i.V.m. Art. 1 I GG .....	224
F. Rechte der Erzieherin aus Art. 3 II und III GG .....	225
G. Rechte der Erzieherin aus der EMRK .....	227
I. Art. 9 EMRK .....	227
1. Schutzbereich .....	227
2. Eingriff .....	228
3. Rechtfertigung .....	229
II. Art. 14 EMRK .....	323
III. Ergebnis .....	233
IV. Situation nach Maßgabe des Vertrags von Lissabon .....	233

4. Kapitel: Problemaufriss zur Schaffung eines gesetzlichen Kopftuchverbots .....	235
A. Schaffung eines gesetzlichen Kopftuchverbots .....	235
I. Gesetzgebungskompetenz .....	235
II. Gleichbehandlungsgebot .....	235
III. Erfordernis sachlicher Allgemeinheit .....	237
III. Verhältnismäßigkeit .....	238
1. Generelles Verbot religiöser Kleidung und Symbole .....	239
a) Legitimer Zweck .....	239
b) Geeignetheit und Erforderlichkeit .....	240
c) Angemessenheit .....	241
2. Verbot religiösen Verhaltens im Einzelfall .....	246
B. Zusammenfassung .....	249
C. Formulierungsvorschlag für ein Gesetz .....	250
Schluss .....	251