

Religiös motivierte Kleidung im Gerichtssaal im Spiegel der jüngsten EGMR-Rechtsprechung

Aqilah Sandhu

Angaben zur Veröffentlichung / Publication details:

Sandhu, Aqilah. 2018. "Religiös motivierte Kleidung im Gerichtssaal im Spiegel der jüngsten EGMR-Rechtsprechung." In Rechtshandbuch für Frauen- und Gleichstellungsbeauftragte, edited by Sabine Berghahn and Ulrike Schultz, 2/4.5, 1-14. Hamburg: Dashöfer.

Nutzungsbedingungen / Terms of use:

licgercopyright

Dieses Dokument wird unter folgenden Bedingungen zur Verfügung gestellt: / This document is made available under the following conditions:

Deutsches Urheberrecht

Weitere Informationen finden Sie unter: / For more information see:

<https://www.uni-augsburg.de/de/organisation/bibliothek/publizieren-zitieren-archivieren/publizieren>



erschienen in:
Sabine Berghahn/Ulrike Schultz (Hrsg.), Rechtshandbuch für Frauen- und Gleichstellungsbeauftragte,
Hamburg, 68. Aktualisierung (Stand: November 2018). Loseblatt.

2.4.5 Religiöse motivierte Kopfbedeckungen im Gerichtssaal im Spiegel der jüngsten EGMR-Rechtsprechung

Einleitung

Religiöse Bekleidung im Gerichtssaal ist aktuell nicht nur Gegenstand kontroverser öffentlicher Debatten, sondern auch der Gesetzgebung. In Deutschland bestehen als Reaktion auf das Urteil des Verwaltungsgerichts (VG) Augsburg vom Juni 2016, das ein Kopftuchverbot im Rechtsreferendariat für rechtswidrig erklärt hatte, seit 2017 erstmals ausdrückliche Kopftuchverbote für Richter*innen, Staatsanwält*innen sowie Referendar*innen in den Ländern Baden-Württemberg (2017) und Bayern (in Kraft seit April 2018).¹

ausdrückliche
Verbote

Sowohl auf Bundes- als auch auf Länderebene bestehen überdies Gesetze, die Beamt*innen das Tragen einer Gesichtshül- lung in bestimmten Funktionen oder Räumen verbieten.² Ein allgemeines Gesichtshüllungsverbot besteht in Deutschland nicht.

¹ Art. 11 (Amtstracht, Neutralität) des **Bayerischen** Richter- und Staatsanwaltsgesetzes v. 22. März 2018 (GVBl. S. 118) gilt darüber hinaus für Landesanwäl*innen und Schöffinnen. Der mit dem Gesetz zur Neutralität bei Gerichten und Staatsanwaltschaften des Landes v. 23. Mai 2017 (GBl. S. 265) in **Baden-Württemberg** eingefügte § 21 Abs. 3 AGGVG gilt für Berufsrichter*innen, Staatsanwäl*innen und Urkundsbeamten der Geschäftsstelle, nicht aber für Schöffinnen. In **Hessen** besteht bereits seit 2004 mit § 45 HessBeamtG ein pauschales Kopftuchverbot für den gesamten öffentlichen Dienst, das über § 27 Abs. 1 S. 2 JAG auf Referendar*innen entsprechende Anwendung findet.

² Auf **Bundesebene** verbietet das Gesetz zu bereichsspezifischen Regelungen der Gesichtshüllung vom 08. Juni 2017 (BGBl. I S. 1570) u. a. Beamt*innen und Soldat*innen das Tragen einer Gesichtshüllung. In **Bayern** verbietet das Gesetz über Verbote der Gesichtshüllung vom 12. Juli 2017 (GVBl. S. 362) die Gesichtshüllung im gesamten öffentlichen Dienst, an Hochschulen und bei Wahlen. Ein Gesichtshüllungsverbot für Beamt*innen bei Ausübung des Dienstes besteht überdies in **Niedersachsen** (§ 56 Abs. 1 NiedBeamtG) und in **Hessen** (§ 45 HessBeamtG).

Für Rechtsanwält*innen, sonstige Verfahrensbeteiligte (Zeug*innen, Beistände, Nebenkläger*innen etc.) oder bloße Prozessbeobachter*innen sind Kopftuchverbote bisher hingegen weder gesetzgeberisch vorgesehen, noch werden solche von der überwiegenden Fachliteratur als verfassungsrechtlich zulässig erachtet.¹

Verbot der Gesichtsverhüllung Anders jedoch die Gesichtsverhüllung: So sieht der am 19. Oktober 2018 vom Bundesrat eingebrachte „Entwurf eines Gesetzes zum Verbot der Gesichtsverhüllung während der Gerichtsverhandlung“ zur Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes erstmals ein Gesichtsverhüllungsverbot für an der Verhandlung beteiligte Personen, wie bspw. Zeuginnen, vor.²

Die Fälle vor dem EGMR

Hamidović v. Bosnien Herzegowina Im europaweiten Vergleich, aber auch in der gerichtlichen Praxis zeigt sich jedoch ein anderes Bild: Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hatte sich jüngst mit zwei Individualbeschwerden zu befassen, in denen es um das Verbot religiöser Kopfbedeckungen im Gerichtssaal ging. Bei dem im Dezember 2017 entschiedenen Fall *Hamidović v. Bosnien Herzegowina*³ wehrte sich der Beschwerdeführer gegen das Verbot des Vorsitzenden einer Strafkammer, als geladener Zeuge ein Gebetskäppchen zu tragen.⁴ Er hatte sich geweigert, der Aufforderung des Richters nachzukommen, seine Gebetskappe abzulegen und wurde daraufhin aus dem Gerichtssaal entfernt und zu einem Ordnungsgeld in Höhe von 10.000 Kon-

¹ Siehe nur D. Weidemann, Religiöse Symbole vor Gericht – Teil 2, ZJS 2016, 404.

² BR-Drucksache 408/18 (Beschluss). Der Vorschlag eines § 176 Abs. 2 GVG lautet wie folgt: „(2) Bei der Verhandlung beteiligte Personen dürfen ihr Gesicht während der Sitzung weder ganz noch teilweise verhüllen. Ausnahmen kann der Vorsitzende im Einzelfall gestatten, wenn der Blick in das unverhüllte Gesicht weder zur Identitätsfeststellung noch zur Beweiswürdigung erforderlich ist.“

³ EGMR, Ur. v. 05. Dezember 2017, 57792/15 (*Hamidović v. Bosnien Herzegowina*).

⁴ Die muslimische Gebetskappe ist vergleichbar mit der jüdischen Kippa. Das Tragen wird für männliche Muslime nach bestimmten Lehrmeinungen als religiöse Pflicht verstanden.

vertible Mark (entspricht ca. 5.000 Euro) verurteilt. Das Verfassungsgericht Bosnien-Herzegowinas sah darin keine Verletzung des Rechts auf Religionsausübungsfreiheit (Artikel 9 EMRK) oder des Diskriminierungsverbots (Artikel 14 EMRK). Der EGMR erkannte in dem Verbot jedoch eine Verletzung von Artikel 9 EMRK, da einen Zeugen als normalen Bürger keine Pflicht zur Zurückhaltung und religiösen Neutralität treffe. Das Tragen der Kappe sei als ernsthaft religiös inspiriert anzusehen, es sei insbesondere nicht von der Absicht getragen, das Gericht zu missachten oder die säkularen Werte in Frage zu stellen. Der EGMR gab der Beschwerde im Dezember 2017 statt und sprach dem Beschwerdeführer eine Entschädigung in Höhe von 4.500 Euro zu.

Ein weiterer im September 2018 entschiedener Fall – in der Sache *Lachiri v. Belgien* – betraf ebenfalls das Tragen einer religiösen Kopfbedeckung, diesmal aber durch eine Prozesspartei im Strafprozess. Dort hatte die Strafkammer eines Berufungsgerichts einer Frau, die als Nebenklägerin im Strafprozess wegen des Todes ihres Bruders erschienen war, das Tragen ihres Kopftuchs untersagt. Als sich die Angehörige weigerte, ihr Kopftuch abzulegen, forderte die Vorsitzende der Strafkammer sie auf, den Gerichtssaal zu verlassen. Sie begründete ihre Anordnung mit Artikel 759 des belgischen Gerichtsverfassungsgesetzes (code judiciaire). Dieser lautet wie folgt: „Die Anwesenden wohnen der Sitzung ohne Kopfbedeckung, in Ehrfurcht und in Stille bei.“¹ Das Oberste Belgische Gericht, die Cour de Cassation, wies die Beschwerde gegen diese richterliche Anordnung aus prozessualen Gründen zurück. Der EGMR gab der Beschwerdeführerin schließlich Recht, da die Anordnung die Betroffene in ihrem Recht auf Religionsfreiheit aus Art. 9 EMRK verletzt habe und sprach ihr eine Entschädigung in Höhe von 1.000 Euro gegen den belgischen Staat zu.²

Lachiri v. Belgien

¹ Das französische Original lautet wie folgt: „Celui qui assiste aux audiences se tient découvert, dans le respect et le silence“.

² EGMR, Ur. v. 18. September 2018, 3413/09 (*Lachiri v. Belgien*) – die Entscheidung liegt nur auf Französisch vor.

Die vom EGMR in dieser jüngsten Rechtsprechung entwickelten Leitlinien werden nachfolgend dargestellt und mit Blick auf die nationale Rechtslage analysiert.

Zur Rechtfertigung von Kleidungsverboten

Der EGMR bejaht zunächst in Einklang mit seiner gefestigten Rechtsprechung die Auffassung, dass das Tragen eines Kopftuchs sowie einer männlichen Gebetskappe von der Religionsfreiheit geschützt sei und dass die Aufforderung zur Abnahme einen unzulässigen Eingriff in diese darstelle.¹

Vorliegen einer gesetzlichen Grundlage

Gemäß Artikel 9 Absatz 2 EMRK erfordert die Einschränkung der Religionsfreiheit das Vorliegen einer gesetzlichen Grundlage. Diese muss erstens den rechtsstaatlichen Bestimmtheitsanforderungen gerecht werden und zweitens in einer demokratischen Gesellschaft notwendig für die öffentliche Sicherheit, zum Schutz der öffentlichen Ordnung, Gesundheit oder Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer sein (Verhältnismäßigkeit).

Das Erfordernis einer gesetzlichen Grundlage

hohe Anforderungen

An eine gesetzliche Grundlage, die in das Recht auf Religionsfreiheit eingreift, sind nach den Maßstäben des EGMR hohe Anforderungen hinsichtlich der Qualität des Gesetzes zu stellen: Es genügt nicht, dass überhaupt eine materielle Verbotsnorm vorliegt. Vielmehr muss diese für den Einzelnen zugänglich, in seinen Wirkungen vorhersehbar und bestimmt sein, so dass sich der Einzelne auf die Rechtsfolgen einstellen und entsprechend verhalten kann.² Im Fall *Hamidović* lag keine ausdrückliche gesetzliche Verbotgrundlage vor. Die Anordnung war vielmehr auf die allgemeine sitzungspolizeiliche Befugnis des Strafrichters gestützt. Diese erachtete der EGMR im Anschluss an das bosnische Verfassungsgericht als ausreichend für das Verbot.³

1 EGMR, *Lachiri v. Belgien*, Rn. 31–32; EGMR, *Hamidović v. Bosnien Herzegowina*, Rn. 30.

2 EGMR, *Lachiri v. Belgien*, Rn. 33.

3 EGMR, *Hamidović v. Bosnien Herzegowina*, Rn. 33.

Im Fall *Lachiri* lag eine vergleichsweise explizite Verbotsnorm vor. Der EGMR äußerte jedoch angesichts empirischer Erkenntnisse, die das Menschenrechtsinstitut der Universität Gent in seinem amicus curiae-Schreiben vorgebracht hatte, starke Bedenken in Bezug auf ihre Vorhersehbarkeit und Bestimmtheit: Eine Erhebung bei 246 Richter*innen in Flandern und Brüssel hatte ergeben, dass die überwiegende Mehrheit (76,42 Prozent) noch nie von der Befugnis des Artikel 759 des belgischen code judiciaire Gebrauch gemacht und Individuen zur Abnahme ihrer Kopfbedeckung aufgefordert hatte.¹ Soweit von der Befugnis Gebrauch gemacht worden war, betraf dies nach Angaben der Befragten ausschließlich nicht-religiös motivierte Kopfbedeckungen.² Die Beschwerdeführerin hatte darüber hinaus geltend gemacht, dass das belgische Berufungsgericht von der Befugnis gegenüber katholischen, Kippa-tragenden jüdischen und Turban-tragenden Gläubigen der Sikhs noch nie Gebrauch gemacht hätte.³ Angesichts dieser Unsicherheiten bezweifelte der EGMR die Vorhersehbarkeit der gesetzlichen Grundlage, ließ aber letztlich die Frage, ob Artikel 759 des belgischen code judiciaire den Anforderungen des Artikel 9 Absatz 2 EMRK genügt, offen.

Verhältnismäßigkeit

In beiden Fällen verneinte der EGMR schließlich die Verhältnismäßigkeit der Verbote.

Funktionsfähigkeit der Rechtspflege als legitimes Ziel

Nach Artikel 9 Absatz 2 EMRK darf die Religionsausübungsfreiheit nur zum Schutz der dort genannten Rechtsgüter, der

1 Third-party Intervention by Human Rights Centre of Ghent University, abrufbar unter <http://www.hrc.ugent.be/wp-content/uploads/2016/02/Amicus-Brief-Lachiri-HRC.pdf>, S. 5.

2 Ebenda.

3 EGMR, *Lachiri v. Belgien*, Rn. 17; diesen Befund bestätigen auch die Erhebungen des Menschenrechtsinstituts der Universität Gent, wonach Richter*innen, die von der Befugnis Gebrauch machen, das muslimische Kopftuch eher zu untersagen bereit waren, als das katholische Habit, a.a.O., S. 6.

öffentlichen Sicherheit, der öffentlichen Ordnung, Gesundheit oder Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer, eingeschränkt werden. Im Fall *Hamidović* machte der Staat Bosnien-Herzegowina den Schutz säkularer Werte als Unterfall der Rechte und Freiheiten anderer geltend.¹ Anders als in den meisten bisher vor dem EGMR entschiedenen Fällen zum muslimischen Kopftuch, hatte sich der Staat Belgien im Fall *Lachiri* zur Rechtfertigung des Verbots nicht auf die Wahrung demokratischer und laizistischer Werte berufen. Er stützte sich auf keinen explizit in Artikel 9 EMRK genannten Rechtfertigungsgrund, sondern nur auf die Wahrung der Würde des Gerichts und die Sicherstellung des ordnungsgemäßen Verfahrensablaufs. Die „Wahrung der Autorität und der Unparteilichkeit der Rechtsprechung“ ist als Rechtfertigungsgrund jedoch nur in Artikel 10 Absatz 2 EMRK zur Einschränkung der Meinungsfreiheit ausdrücklich anerkannt, nicht aber in Artikel 9 EMRK. Der EGMR qualifizierte das belgische Interesse schließlich als Unterfall des Schutzes der öffentlichen Ordnung im Sinne von Artikel 9 Absatz 2 EMRK und damit als legitimes Ziel.²

Verbot für Bürger*innen im Gericht nicht erforderlich

maßgebliche
Umstände

Bei der Beurteilung der Frage, ob das Verbot auch erforderlich ist, sind für den EGMR folgende Umstände maßgeblich: zum einen die Rolle des Prozessbeteiligten, sowie deren konkretes Verhalten und zum anderen die Motivation des nationalen Richters bzw. der nationalen Richterin bei Erteilung des Verbots.

An „den einfachen Bürger“³ könnten im Gerichtssaal nicht dieselben Anforderungen gestellt werden wie an Repräsentant*innen des Staates. Der EGMR macht hier deutlich, dass weder ein geladener Zeuge (im Fall *Hamidović*), noch eine Nebenklägerin (im Fall *Lachiri*) besondere Mäßigungs- und Neutralitätspflich-

1 EGMR, *Hamidović v. Bosnien Herzegowina*, Rn. 35.

2 EGMR, *Lachiri v. Belgien*, Rn. 38.

3 EGMR, *Lachiri v. Belgien*, Rn. 44; ähnlich EGMR, *Hamidović v. Bosnien Herzegowina*, Rn. 40.

ten treffen. Deshalb könne von ihnen auch keine Zurückhaltung bei der Ausübung ihrer Religionsfreiheit verlangt werden.

Der Gerichtshof befasst sich überdies mit dem Verhalten der Beschwerdeführer*innen genauer: Der Kläger im Fall *Hamidović* hatte sich insgesamt nicht ungebührlich verhalten. Er folgte den sonstigen richterlichen Anordnungen, erhob sich vor Gericht und nahm auch sonst keine respektlose Haltung ein.¹ Doch selbst, wenn dies der Fall gewesen sein sollte, lässt sich aus den Erwägungen des EGMR nicht entnehmen, dass Verbote gegenüber Prozessbeteiligten allzu leicht ergehen dürften: Der Gerichtshof betont die Rolle staatlicher Institutionen, die „die Besonderheiten unterschiedlicher Religionen nicht vernachlässigen dürfen“, dass „eine gesunde Gesellschaft Pluralismus und Diversität tolerieren und aushalten muss“ sowie die Bedeutung religiöser Entfaltung für den Einzelnen.²

Im Fall *Lachiri* hatte sich der EGMR von der Entscheidung der Rechtsache *S.A.S. v. Frankreich* abzugrenzen, in der der Gerichtshof das Verbot der Gesichtsverhüllung im öffentlichen Raum pauschal für gerechtfertigt zur Ermöglichung des „vivre ensemble“ erachtet hat. Auch der Gerichtssaal sei ein öffentlicher Raum, vergleichbar mit einem öffentlichen Platz.³ Doch entscheidend für den EGMR war, dass Frau *Lachiri* keinen Gesichtsschleier, sondern „nur“ ein Kopftuch trug.⁴ Da sich aber der belgische Staat im Fall *Lachiri* nicht auf das Interesse an der Wahrung der staatlichen Neutralität berufen hatte, prüfte der EGMR lediglich, ob das Verbot zum Schutz der öffentlichen Ordnung erforderlich gewesen sei. Hierfür hätten in tatsächlicher Hinsicht jedoch keine Anhaltspunkte vorgelegen. Das Betreten des Gerichtssaals mit Kopftuch sei nicht ungebührlich und habe den Verfahrensablauf auch nicht gestört oder sonst eine Gefahr für die ordnungsgemäße Verfahrensführung dargestellt.⁵

1 EGMR, *Hamidović v. Bosnien Herzegowina*, Rn. 41–42.

2 EGMR, *Hamidović v. Bosnien Herzegowina*, Rn. 41.

3 EGMR, *Lachiri v. Belgien*, Rn. 45.

4 EGMR, *Lachiri v. Belgien*, Rn. 39.

5 EGMR, *Lachiri v. Belgien*, Rn. 46.

kein ungebührliches Verhalten im Fall *Hamidović*

keine Gefahr im Fall *Lachiri*

Insbesondere: kein staatlicher Beurteilungsspielraum

Funktion des Einzelnen Maßgeblich ist für den EGMR damit nur die Funktion des Einzelnen: Erscheint eine Person „in Zivil“, als einfache Bürger*in vor bzw. im Gerichtssaal, sind Verbote religiöser Bekleidung regelmäßig unverhältnismäßig. Anders als im Vorfeld noch spekuliert worden war, kommt es insbesondere nicht darauf an, ob sich ein/e Beteiligte/r freiwillig (wie die Nebenklägerin im Fall Lachiri) oder unfreiwillig aus Zwang (wie der geladene Zeuge im Fall Hamidović) vor Gericht befindet. Der EGMR scheint den Konventionsstaaten bei dieser Frage auch keinen sonst üblichen weiten Beurteilungsspielraum zugestehen zu wollen: Während er im Fall Hamidović noch darauf eingeht, dass grundsätzlich bei Fragen zum Verhältnis Staat und Religion den Mitgliedstaaten ein weiter Ermessensspielraum zusteht, erwähnt er diesen im Fall Lachiri gar nicht mehr.¹ Daraus lässt sich schließen, dass in demokratisch verfassten Staaten Bürger*innen auch im Gerichtssaal ihre religiöse Zugehörigkeit offen zeigen dürfen; anderenfalls werde die Verbürgung des Art. 9 EMRK in ihrem Kern ausgehöhlt. Immerhin betraf der Fall nicht das Verhältnis zwischen Staat und Religion im engeren Sinne der *staatlichen* Neutralität, sondern die – grundrechtlich gerade nicht zu rechtfertigende aber den Verboten zugrundeliegende – *individuelle* Neutralität von Bürger*innen im staatlichen Raum. Diesem Konzept einer in Frankreich teilweise geforderten „laïcité intégrale“,² die die Religionsausübung aus der gesamten öffentlichen Sphäre verbannen will, hat der EGMR damit zumindest für reine Kopfbedeckungen eine Absage erteilt.

keine „laïcité intégrale“

1 Siehe die hiergegen gerichtete Kritik der Richterin Mourou-Vikström im Fall Lachiri v. Belgien, Rn. 27 ff. in ihrer abweichenden Meinung; diese „Leerstelle“ kritisiert Shino Ibold, Ein Recht auf Kopftuch im Gerichtssaal, VerfBlog, 2018/10/08, abrufbar unter <https://doi.org/10.17176/20181008-182948-0>.

2 Dazu R. Steinberg, Religiöse Symbole im säkularen Staat, Der Staat 56 (2017), S. 157 (165 ff.).

Grenzen der staatlichen Selbstdarstellung im Gerichtssaal

Generell besteht die Tendenz, den Gerichtsraum als Ort der staatlichen Inszenierung zu erhöhen, gerichtliche Abläufe zu einem fast schon religions-ähnlichen Ritual¹ zu verklären oder gar die mündliche Verhandlung als „Schauspiel“² für die Verfahrensbeteiligten zu bezeichnen. Dies wird der formalisierten Prozessordnung in einem säkularen Rechtsstaat nicht gerecht. Ein Gerichtsverfahren mag wegen entsprechender Verfahrensordnungen geradezu ritualisiert ablaufen, ist aber kein wie auch immer geartetes geheiligtes „Ritual“, das optische Gleichförmigkeit aller im Gerichtssaal befindlichen Personen gebieten würde. Auch die Prozessparteien haben zur ordnungsgemäßen Verfahrensführung beizutragen, Rechtsanwälte werden in § 1 der Rechtsanwaltsordnung (BORA) als „Organ der Rechtspflege“ definiert. Doch daraus folgt keine verminderte Grundrechtsfähigkeit im staatlichen Raum. Einschränkungen der Religionsfreiheit können nur bei einer nachweislichen Gefahr für die Funktionsfähigkeit der staatlichen Institutionen, insbesondere des Gerichts, gerechtfertigt werden. Dies macht der EGMR in seiner Entscheidung deutlich. Sowohl im Fall Lachiri, als auch im Fall Hamidović stellt er unmissverständlich klar, dass das bloße Tragen religiöser Kleidung im Gerichtssaal keinen Akt der Respektlosigkeit darstellt und auch nicht als Missachtung der staatlichen Ordnung gedeutet werden dürfe. Gerichte agieren nicht in einem gesellschaftsfreien und sterilen Raum. Sie spiegeln in einer Demokratie vielmehr gesellschaftliche Realitäten wider und sollen sich bestehenden sozialen Verhältnissen nicht verschließen. Dazu gehört, dass Menschen als Angehörige unterschiedlichster Religionszugehörigkeiten nicht nur vor Gericht erscheinen, sondern auch im Gericht staatliche Funktionen wahrnehmen können. Der EGMR betont die Bedeutung von Pluralismus und Diversität für eine gesunde demokra-

Erfordernis der konkreten Gefahr auch in der Rechtspflege

1 So spricht die Richterin Stéphanie Mourou-Vikström in ihrem Sondervotum von einem „rituel judiciaire“, das sich durch einheitliche Kleiderordnung – auch für die Prozessparteien – ausdrückt, EGMR, Lachiri v. Belgien (a.a.O.), Rn. 34.

2 So Eckertz-Höfer, Kein Kopftuch auf der Richterbank?, DVBl. 2018, 537 (543).

tische Gesellschaft, die es aushalten muss, Religion im öffentlichen Raum zu begegnen. Wenn vor dem Gericht jeder Mensch einen Anspruch auf Gleichheit hat, bedeutet das die Anerkennung der Angehörigen unterschiedlicher Religionen und gesellschaftlichen Schichten in ihrer gleichen Würde.

Kritik

Unterschied zu Lehrerinnen

Die Entscheidung scheint sich in die bisherige Rechtsprechung bei oberflächlicher Betrachtung einzufügen, grenzt doch der EGMR den Sachverhalt von den bisherigen Kopftuchfällen mehr oder weniger überzeugend ab: Im Unterschied zu den betroffenen Lehrerinnen und Hochschuldozentinnen¹ nahm die Beschwerdeführerin keine hoheitliche Funktion ein und konnte folglich keinen entsprechenden Laizitäts- bzw. Neutralitätspflichten unterworfen werden.² Und im Unterschied zu den einfachen Bürgerinnen in den vor dem EGMR allesamt erfolglosen Burkaverbotsfällen,³ trug Frau Lachiri keinen Gesichtsschleier. Auffallend ist jedoch, dass sich der EGMR mit der widersprechenden *Dogru*-Entscheidung nicht auseinandersetzt: Darin hatte er ein Kopftuchverbot für Schülerinnen im staatlichen Raum „Schule“ mit der Begründung gerechtfertigt, „dem Erfordernis des Laizismus in staatlichen Schulen Rechnung zu tragen“.⁴ Auch wenn der Staat Belgien im Lachiri-Verfahren das Prinzip des Laizismus nicht zur Rechtfertigung angeführt hat, stellt sich die Frage, inwiefern dies einen Unterschied gemacht hätte.

Aus Gründen der Transparenz und Rechtssicherheit wäre es daher vorzugswürdig, dass der EGMR von der verfehlten

¹ EGMR, Urt. v. 10. November 2005, 44774/98 (Leyla Sahin v. Türkei) und EGMR, Urt. v. 15. Februar 2001, 42393/98 (Dahlab v. Schweiz).

² EGMR, Lachiri v. Belgien, Rn. 44.

³ EGMR, Urt. v. 01. Juli 2014, 43835/11 (S.A.S. v. Frankreich); EGMR, Urt. v. 11. Juli 2017, 4619/12 (Dakir v. Belgien) und 37798/13 (Belcacemi und Oussar v. Belgien).

⁴ EGMR, Urt. v. 04. Dezember 2008, 27058/05, Rn. 69 (Dogru v. Frankreich), daneben waren Erwägungen der Sicherheit und Hygiene im Sportunterricht maßgeblich.

Dogru-Entscheidung abrückt und eine übergreifende Dogmatik für den öffentlichen Raum entwickelt: Es kann schließlich für die freie Religionsausübung keinen Unterschied machen, ob sich der/die einfache Bürger*in im öffentlichen Raum Schule, Gericht oder Gefängnis aufhält. Entscheidend ist, dass er/sie in keinem der Fälle als staatliche/r Repräsentant*in auftritt. Womöglich lässt sich die Lachiri-Entscheidung darüber hinaus tatsächlich auch als vorsichtiges Abrücken vom *Dogru*-Fall lesen.

Vernachlässigt wird überdies die von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Diskriminierung im Vergleich zu Angehörigen anderer Religionen. Auf Art. 14 EMRK geht der EGMR im Fall Lachiri nicht mehr ein, obwohl die Beschwerdeführerin eine uneinheitliche Praxis beim Vollzug des code judiciaire geltend gemacht hatte.¹

Die Argumentation des EGMR lässt schließlich den Rückschluss zu, dass er Kopftuchverbote für Staatsbedienstete dem weiten staatlichen Beurteilungsspielraum überlassen würde. Maßgeblich stützt sich der EGMR darauf, dass die Beschwerdeführerin im Fall Lachiri keine hoheitliche Funktion innehatte und folglich nicht der Verpflichtung zur Zurückhaltung bei der Zurschaustellung ihrer religiösen Zugehörigkeit unterworfen werden konnte.² Ob daraus geschlussfolgert werden darf, dass für Referendar*innen, Protokollant*innen oder Richter- und Staatsanwält*innen Verbote pauschal als konventionskonform erachtet werden können, ist jedoch zu bezweifeln. Vielmehr müsste der EGMR zum einen die jeweilige Funktion differenziert betrachten und zum anderen auf das jeweilige Verhältnis zwischen Staat und Religion Rücksicht nehmen. Im deutschen Kontext der vom Bundesverfassungsgericht entwickelten „offenen“ Neutralität lässt sich jedenfalls ein Verbot für Staatsbedienstete nicht pauschal rechtfertigen.

¹ S. auch die Kritik von Shino Ibold, Ein Recht auf Kopftuch im Gerichtssaal, VerBlog, 2018/10/08, abrufbar unter <https://doi.org/10.17176/20181008-182948-0>.

² EGMR, Lachiri v. Belgien, Rn. 44.

weiter Beurteilungsspielraum im Bereich der Staatsbediensteten

Bewertet man die Lachiri-Entscheidung mit Blick auf die bisherige Spruchpraxis des EGMR, kann man fast schon von einer Revolution sprechen: Erstmals urteilte der EGMR zu Gunsten einer muslimischen Beschwerdeführerin, der das Tragen des Kopftuchs untersagt worden war. Trotz der positiven Entscheidung im Fall Hamidović hatten Beobachter*innen keine allzu optimistischen Prognosen für den Fall Lachiri gewagt.¹ Im Anschluss an die – betont sarkastische – Reaktion der Leiterin des Instituts für Menschenrechte an der Universität Gent auf die Hamidović-Entscheidung lässt auch der Fall Lachiri den vorsichtig optimistischen Befund zu: Kopftuch tragende Musliminnen sind doch nicht ganz rechtlos vor dem EGMR.²

Beurteilung mit Blick auf die deutsche Rechtslage und Praxis

mahnender Richtungsentscheid

Aus der Perspektive der deutschen Rechtsordnung mag es zunächst verwundern, dass es für diese Selbstverständlichkeit jeweils ein Judikat des EGMR gebraucht hat und dazu der innerstaatliche Rechtsweg in Belgien und in Bosnien-Herzegowina erfolglos erschöpft werden musste. Das Bundesverfassungsgericht hat erstmals 2003 – aus dem Rechtsstaats- und Demokratieprinzip folgernd – hohe Anforderungen an die gesetzliche Grundlage und die Rechtfertigung von Kopftuchverboten formuliert³ und 2015 noch einmal argumentativ nachgelegt, indem es die Abwägungspriorität in Bezug auf die Bekenntnisfreiheit des Art. 4 GG klargestellt hat.⁴ Blickt man allerdings auf den Alltag in deutschen Gerichten, kann die Relevanz der Entscheidung nicht hoch genug geschätzt werden. Die

- 1 Siehe nur Eva Brems, Skullcap in the Courtroom: A rare case of mandatory accommodation of Islamic religious practice, 11. Dezember 2017, abrufbar unter <https://strasbourgoobservers.com/2017/12/11/skullcap-in-the-courtroom-a-rare-case-of-mandatory-accommodation-of-islamic-religious-practice/>
- 2 Eva Brems reagierte auf den Fall Hamidović mit einem sarkastischen „so Muslims have rights after all“, <https://strasbourgoobservers.com/2017/12/11/skullcap-in-the-courtroom-a-rare-case-of-mandatory-accommodation-of-islamic-religious-practice/>
- 3 BVerfGE 108, 282 (310) – Ludin.
- 4 BVerfG, NVwZ 2015, 884 (889, Rn. 112 ff.).

Sensibilität für religiöse Differenzen, das Verständnis für religiöse Freiheit im öffentlichen Raum scheint zunehmend verloren zu gehen, antimuslimischer und sonstiger Alltagsrassismus hält mancherorts zunehmend Einzug in die staatlichen Institutionen, die Hort der Gerechtigkeit und Nichtdiskriminierung sein sollten. Längst ist der Ausschluss kopftuchtragender Personen auch in allen zivilen Funktionen aus den Gerichtssälen kein Einzelfall mehr. So verbannte im Juli 2017 ein Amtsrichter in Luckenwalde eine kopftuchtragende Antragstellerin in ihrem eigenen Scheidungsprozess aus dem Gerichtssaal;¹ ein Richter forderte am Landgericht Frankfurt am Main in einem Staatsschutzprozess eine geladene Zeugin jüngst zur Abnahme ihres Kopftuchs auf,² und Fälle von Vorsitzenden Richter*innen, die sich weigern, die mündliche Verhandlung zu eröffnen, weil eine anwesende Anwältin ein Kopftuch trägt, machen immer wieder in den Medien und sozialen Netzwerken die Runde.³ Insofern ist die EGMR-Entscheidung im Fall Lachiri als mahnender Richtungsentscheid zu sehen, der zur rechten Zeit an rechtsstaatliche Grundpfeiler erinnert.

Solche richterlichen Verbotsanordnungen ergehen in Deutschland bisher auf Grundlage von § 176 GVG, der den/die Vorsitzende/n Richter*in zu sitzungspolizeilichen Maßnahmen zur „Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung“ ermächtigt. Das umfasst im Allgemeinen Maßnahmen, die zur Gewährleistung des ungestörten Sitzungsablaufs erforderlich sind. So kann das Fehlen einer Amtstracht bei Rechtsanwält*innen auf der Grundlage des § 176 GVG moniert werden, nicht aber ein wesentlich eingriffsintensiveres Verbot des Tragens religiös

- 1 S. dazu F. Gärditz/M. Geismann, Scheidung nur ohne Kopftuch, in: LTO.de vom 17. Juli 2017, abrufbar unter <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/bverfg-2bvr67705-kopftuch-verbot-scheidung-prozess-partei-neutralitaett/>
- 2 Dieser Fall ist der Verfasserin persönlich von einem Strafverteidiger in dem Verfahren berichtet worden.
- 3 Siehe dazu J. Wagner, Der Stoff des Anstoßes, in: Der Spiegel, Nr. 38/2013, S. 49–52, über den Fall einer Berliner Rechtsanwältin, die von Richtern an Berliner Gerichten zur Abnahme des Kopftuchs aufgefordert und zu „erniedrigenden Kompromissen“ gezwungen worden war.

konnotierter Kleidung, das vom BVerfG als „schwerwiegender Eingriff“¹ in das Grundrecht auf Glaubens- und Bekenntnisfreiheit qualifiziert wird. Eine ausreichende gesetzliche Grundlage für Kopftuchverbote stellt die sitzungspolizeiliche Befugnis weder nach den Maßstäben des EGMR noch des BVerfG dar. So fordert das BVerfG bisher schon wegen des Rechtsstaatsgebots und des Wesentlichkeitsgrundsatzes (Art. 20 Abs. 3 GG) für Kopftuchverbote eine ausdrückliche und hinreichend bestimmte gesetzliche Grundlage in Gestalt eines Parlamentsgesetzes. Richterliche Verbotsanordnungen gegenüber Zeug*innen, Anwält*innen oder gar Zuschauer*innen und gegenüber sonstigen Prozessbeteiligten (Dolmetscher, Sachverständige) im Gerichtssaal verstoßen gegen Artikel 9 EMRK sowie Artikel 4 Abs. 1 GG und können Anlass für Zweifel an der Unparteilichkeit des Gerichts begründen. Rechtsanwält*innen, Beiständen oder Prozessparteien in Verfahren ohne Anwaltszwang ist anzuraten, bei entsprechenden Forderungen nach Abnahme einer religiös motivierten Kopfbedeckung ein Ablehnungsgesuch gegen den Richter/die Richterin bzw. die Kammer zu stellen.

Bedeutung für Gesichtsverhüllungsverbote

Für die eingangs erwähnten Gesetzgebungsakte kann der Entscheidung des EGMR nur begrenzt Bedeutung beigemessen werden: Soweit Gesetze Gesichtsverhüllungsverbote für Prozessbeteiligte vorsehen, lässt sich der Fall Lachiri nicht als Präzedenzfall heranziehen. Denn der EGMR deutet eine Differenzierung zwischen dem Gesichtsschleier und dem Kopftuch an. Dennoch ist ein pauschales Verhüllungsverbot für Zeug*innen, wie es der in der Einleitung erwähnte Gesetzesentwurf in § 176 Abs. 2 GVG-E vorsieht, aus Sicht des nationalen Verfassungsrechts als unverhältnismäßig zu bewerten, insbesondere da der Entwurf entgegen den vom BVerfG formulierten Anforderungen nicht auf das Vorliegen einer konkreten Gefahr abstellt.

1 St. Rspr., s. nur BVerfG, NVwZ 2015, 884 (886, Rn. 90).