

Kopftuchverbot für Rechtsreferendarinnen

stud. iur. Daniel Müller

BVerfG 2 BvR 1333/17

Art. 4 Abs. 1, 2, Art. 12 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1, Art. 3 Abs. 1, 3 GG

Sachverhalt (gekürzt und abgewandelt):

R ist deutsche und marokkanische Staatsangehörige und seit dem 02.01.2017 Rechtsreferendarin im Land Hessen. Sie trägt als Ausdruck ihrer individuellen Glaubensüberzeugung und Persönlichkeit in der Öffentlichkeit ein Kopftuch. Noch vor Aufnahme der Referendarausbildung erhielt sie über das zuständige Oberlandesgericht ein Hinweisblatt, welches inhaltlich den Erlass des Hessischen Ministeriums der Justiz vom 18.06.2007 wiedergibt. In seinem Erlass weist das Hessische Ministerium der Justiz auf Folgendes hin:

„Rechtsreferendarinnen und Rechtsreferendare im juristischen Vorbereitungsdienst haben sich gegenüber Bürgerinnen und Bürgern politisch, weltanschaulich und religiös neutral zu verhalten. Das bedeutet insbesondere, dass sie keine Kleidungsstücke, Symbole oder andere Merkmale tragen oder verwenden dürfen, die geeignet sind, das Vertrauen in die Neutralität ihrer Amtsführung zu beeinträchtigen oder den politischen, religiösen Frieden zu gefährden.“

Für den Vorbereitungsdienst bedeutet dies praktisch, dass Rechtsreferendarinnen und Rechtsreferendare, die Kleidungsstücke, Symbole oder andere Merkmale in dem oben genannten Sinne tragen, bei Verhandlungen im Gerichtssaal nicht auf der Richterbank Platz nehmen dürfen, sondern nur im Zuschauerraum sitzen können, keine Sitzungsleitungen oder Beweisaufnahmen durchführen dürfen, keine Sitzungsvertretung für die Staatsanwaltschaft übernehmen dürfen und während der Verwaltungsstation keine Anhörungsausschusssitzung leiten dürfen. Soweit deshalb vorgesehene Regelleistungen durch die Referendarin oder den Referendar nicht erbracht werden, darf dieser Umstand keinen Einfluss auf die Bewertung haben. [...]

Sollten einzelne im Ausbildungsplan vorgesehene Leistungen von Rechtsreferendarinnen und Rechtsreferendaren wegen der Neutralitätspflicht nicht erbracht werden können, ist im Zeugnisformular der Hinweis ‚konnte nicht erbracht werden‘ ohne weitere Zusätze anzubringen. Das Nichterbringen der Leistung darf sich nicht auf die Bewertung auswirken. [...]“

R erklärte am 07.12.2016 die Annahme des ihr angebotenen Ausbildungsplatzes und merkte an, das Hinweisblatt zur Kenntnis genommen zu haben.

Mit dem Verbot ist sie jedoch nicht einverstanden, da sie sich in ihrer ungestörten Religionsausübung verletzt sieht. Es könnte nicht sein, dass sie auf einen wesentlichen Teil ihrer Glaubenspraxis verzichten müsse. Auch wenn Richter und Staatsanwälte im Gerichtssaal zur unbedingten Neutralität verpflichtet seien, dürfe man R als Referendarin nicht in gleicher Weise verpflichten. Das Referendariat sei eine unabdingbare Voraussetzung für eine spätere Tätigkeit als Volljuristin, weshalb R nicht einfach von bestimmten Ausbildungstätigkeiten ausgeschlossen werden dürfe. Selbst wenn ihre Entscheidung keinen Einfluss auf ihre spätere Bewertung habe, werde ihr eine umfassende Ausbildung erschwert. Vielmehr müsse es doch genügen, wenn die Verfahrensbeteiligten gesondert auf das besondere Ausbildungsverhältnis hingewiesen würden. Auch fehle es an einer hinreichenden gesetzlichen Grundlage für das Verbot. In § 27 Abs. 1 S. 2 JAG i.V.m. § 45 HBG sei die Religionsfreiheit als eingeschränktes Grundrecht überhaupt nicht benannt. Daneben sei das Kopftuch Ausdruck ihrer persönlichen Entfaltung und ihrer Identität. Das Verbot schränke sie daher auch in ihrem selbstbestimmten Auftreten gegenüber anderen ein. Schließlich führe das Verbot zu einer Diskriminierung wegen ihres Geschlechts, da überwiegend Frauen muslimischen Glaubens Kopftücher tragen.

Mit Schreiben vom 09.01.2017 legte R Beschwerde gegen die dem Hinweis entsprechende Verwaltungspraxis ein. Daraufhin teilte ihr der Präsident des zuständigen Landgerichts unter Verweis auf den Erlass des Hessischen Ministeriums der Justiz mit, dass er der Beschwerde nicht abhelfe. Hiergegen stellte R mit Schriftsatz vom 10.02.2017 beim zuständigen Verwaltungsgericht einen Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes. Mit Beschluss vom 12.04.2017 verpflichtete das Verwaltungsgericht das Land Hessen sicherzustellen, dass die R ihre Ausbildung als Rechtsreferendarin vollumfänglich mit Kopftuch wahrnehmen könne.

Gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts er hob das Land Hessen Beschwerde vor dem zuständigen Verwaltungsgerichtshof. Eine hinreichend bestimmte gesetzliche Grundlage für die Anordnung des Kopftuchverbots sei mit § 27 Abs. 1 S. 2 JAG i. V. m. § 45 S. 1 HBG gegeben. Überdies sei die Religionsfreiheit der R nicht grenzenlos gewährleistet, sondern werde durch die negative Religionsfreiheit der Verfahrensbeteiligten sowie durch das staatliche Neutralitätsgebot eingeschränkt. Die Ausübung des Vorbereitungsdienstes in Form der Übernahme staatlicher Funktionen mit religiös konnotierter Bekleidung verstöße gegen das Neutralitätsgebot in der Justiz. Es sei einem Verfahrensbeteiligten nicht zuzumuten, unter der Glaubens- und Bekenntnissymbolik eines Repräsentanten des Staates einem staatlichen Verfahren ausgesetzt zu sein, dem er sich nicht entziehen könne. Insofern unterscheide sich die Situation von derjenigen einer Schule oder einer Kindertagesstätte, in der sich die Beteiligten nicht nur einmalig und nicht in einer aus der richterlichen Entscheidungsgewalt resultierenden Über- und Unterordnungssituation begegneten. Im Übrigen stehe es der R frei, der gerichtlichen Verhandlung mit Kopftuch im Zuschauersaal beizuwohnen. Lediglich Verfahrenshandlungen wie Beweisaufnahmen, Anhörungen vor dem Anhörungsausschuss oder Sitzungsvertretungen für die Staatsanwaltschaft dürfe sie mit Kopftuch nicht durchführen. Jedenfalls hänge der Ausbildungserfolg der R nicht von der Erbringung derartiger Ausbildungsleistungen ab, sodass kein gravierender Nachteil entstehe.

Der Verwaltungsgerichtshof hob die Entscheidung des Verwaltungsgerichts mit Beschluss vom 23.05.2017 auf und wies den Antrag der R zurück. Gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs erhebt R am 14.06.2017 Verfassungsbeschwerde. Dabei hatte sie zuvor bereits Klage beim zuständigen Verwaltungsgericht gegen die dem Erlass entsprechende Verwaltungspraxis erhoben. Dieses Verfahren ruht derzeit.

Hat die Verfassungsbeschwerde Aussicht auf Erfolg?

Bearbeitervermerk: Auf folgende Vorschriften wird hingewiesen:

Gesetz über die juristische Ausbildung (Juristenausbildungsgesetz – JAG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 15. März 2004

§ 26

[...]

(2) Mit der Aufnahme [in den juristischen Vorbereitungsdienst] werden die Bewerberinnen und Bewerber in ein öffentlich-rechtliches Ausbildungsverhältnis berufen. Sie führen die Bezeichnung „Rechtsreferendarin“ oder „Rechtsreferendar“.

[...]

§ 27

(1) Rechtsreferendarinnen und Rechtsreferendare haben sich der Ausbildung mit vollem Einsatz ihrer Arbeitskraft zu widmen. Im Übrigen gelten für sie die für Beamtinnen und Beamte auf Widerruf geltenden Bestimmungen mit Ausnahme von §§ 47 und 80 des Hessischen Beamtengesetzes sowie § 3 des Hessischen Besoldungsgesetzes entsprechend.

[...]

Hessisches Beamten gesetz (HBG) vom 27. Mai 2013

§ 45 – Neutralitätspflicht

Beamtinnen und Beamte haben sich im Dienst politisch, weltanschaulich und religiös neutral zu verhalten. 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. Bei der Entscheidung über das Vorliegen der Voraussetzungen nach Satz 1 und 2 ist der christlich und humanistisch geprägten abendländischen Tradition des Landes Hessen angemessen Rechnung zu tragen.

EINORDNUNG

Verbote religiöser Symbole, Kleidungsstücke und sonstiger Glaubensbekundungen im öffentlichen Dienst sind häufig Gegenstand des gesellschaftlichen Diskurses. Zu unterscheiden sind dabei Fälle staatlich angeordneter religiöser Symbole, das freiwillige Tragen solcher durch Amtsträger und schließlich das Tragen durch außerhalb der Verwaltung stehende Dritte.

Gibt der Staat das Anbringen bestimmter religiöser Symbole in Stellen der öffentlichen Verwaltung zwingend vor, haben sich derartige Vorschriften primär an staatlichen Neutralitätspflichten zu messen. Eine solche Vorschrift der Bayerischen Volksschulordnung¹ wurde durch das Bundesverfassungsgericht 1995 für verfassungswidrig erklärt², dennoch wurde 2018 ein ähnlicher „Kruzifix-Erlass“ für bayerische Behörden verabschiedet³, der nach wie vor kontrovers diskutiert wird.⁴

Die Problematik individueller Glaubensbekundungen von Staatsbediensteten liegt dagegen in der Abwägung zwischen den Grundrechten der Betroffenen und den Pflichten zu Neutralität und Distanz gegenüber religiösen Gemeinschaften. Ein Bereich, in dem Verbote religiöser Symbole bislang mehrfach überprüft worden sind, betrifft staatliche Schulen. So entschied das Bundesverfassungs-

gericht 2003⁵ und in einer weiteren Entscheidung im Jahr 2015⁶, dass ein pauschales Kopftuchverbot an staatlichen Schulen für Lehrerinnen verfassungswidrig sei. Während es für das behördliche Kopftuchverbot in der ersten Entscheidung an einer gesetzlichen Grundlage gefehlt hatte, äußerte sich das Gericht in der zweiten Entscheidung zur Verfassungsmäßigkeit des damaligen gesetzlichen Verbots des § 57 Abs. 4 NRW-SchulG. Dabei war maßgeblich, ob sich der Staat durch eine kopftuchtragende Lehrerin bereits mit dem Islam identifizierte und damit eine hinreichend konkrete Gefahr für die staatliche Neutralität und den Schulfrieden bestehe.⁷

Dagegen sind landesrechtliche Vorschriften, die ein Verbot religiöser Kleidungsstücke für Angehörige des Justizdienstes statuieren, selten verfassungsgerichtlich überprüft worden. Zwar befand der Bayerische Verfassungsgerichtshof Art. 11 Abs. 2 BayRiStAG, der Richtern und Staatsanwälten das Tragen religiöser Kleidungsstücke untersagt, für (landes-)verfassungsgemäß.⁸ Das Bundesverfassungsgericht selbst hatte bisher aber nur im Eilverfahren über das Kopftuchverbot für hessische Rechtsreferendare zu entscheiden.⁹ Hier stellte sich die Frage, unter welchen Voraussetzungen ausnahmsweise doch eine das Neutralitätsgesetz verletzende staatliche Identifizierung vorliegt, wenn Referendare bei verfahrensleitenden Maßnahmen religiöse Kleidungsstücke tragen. Das Bundesverfassungsgericht bejahte aufgrund der besonderen Rahmen-

¹ Gem. § 13 Abs. 1 S. 3 Bayerische Volksschulordnung a.F. war in öffentlichen Volksschulen in jedem Klassenzimmer ein Kreuz anzubringen.

² BVerfGE 93, 1.

³ Nach § 28 BayAGO ist in allen Dienstgebäuden des Freistaats Bayern im Eingangsbereich gut sichtbar ein Kreuz anzubringen.

⁴ Vgl. Di Fabio, ZEIT-Online, <https://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2018-05/kruzifix-behoerden-verfassung-udo-di-fabio-markus-soeder> (Abruf v. 13.08.2020); Gschwendtner/Schneider, Süddeutsche Zeitung, <https://www.sueddeutsche.de/politik/bayern-allzu-hoch-gehaengt-1.3957162> (Abruf v. 13.08.2020).

⁵ BVerfGE 108, 282.

⁶ BVerfGE 138, 296.

⁷ Vgl. BVerfGE 138, 296 (340f.).

⁸ BayVerfGH NVwZ 2019, 721.

⁹ BVerfG NJW 2017, 2333.

bedingungen des Gerichtsverfahrens im Vergleich zur staatlichen Schule die Verfassungsmäßigkeit des Verbots. Der zu besprechende Beschluss dürfte somit für künftige Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts für den Bereich der Justiz maßstabsbildend sein.¹⁰

ORIENTIERUNGSSÄTZE

Die gesetzliche Pflicht zu weltanschaulich-religiös neutralen Verhalten und zum Verzicht auf religiöse Kleidungsstücke bei der Amtsausübung im Rahmen des Referendariats begründet einen Eingriff in das Grundrecht der Religionsfreiheit aus Art. 4 Abs. 1, 2 GG.

Ein Eingriff in die Religionsfreiheit einer Rechtsreferendarin kann durch die Grundsätze der weltanschaulich-religiösen Neutralität des Staates, der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege und mögliche Kollisionen mit der negativen Religionsfreiheit Dritter gerechtfertigt werden.

Aus der Pflicht zur weltanschaulich-religiösen Neutralität folgt jedenfalls das Verbot der Identifizierung des Staates mit einer bestimmten Religionsgemeinschaft. Übt ein Amtsträger bei Gelegenheit der Amtsausübung seine individuelle Religionsfreiheit aus und wird dieses Verhalten vom Staat geduldet, kann dieses dem Staat grundsätzlich als eigenes zugerechnet werden und eine Identifizierung begründen.

Je höher der Grad der staatlichen Einflussnahme auf den Rahmen einer Amtshandlung ist, desto eher kann dem Staat ein abweichendes Verhalten seiner Amtsträger zugerechnet werden. Im Gegensatz zum schulischen Bereich, der die Pluralität der Gesellschaft widerspiegeln soll, ist das Auftreten des Staates im Gerichtsverfahren klassisch-hoheitlich und von größerer Beeinträchtigungswirkung.

GUTACHTERLICHE LÖSUNG

A. Zulässigkeit

- I. Zuständigkeit des BVerfG
- II. Beschwerdefähigkeit

- III. Prozessfähigkeit
- IV. Beschwerdegegenstand
- V. Beschwerdebefugnis
- VI. Rechtswegerschöpfung
- VII. Grundsatz der Subsidiarität
- VIII. Ordnungsgemäßer Antrag und Frist
- IX. Ergebnis
- B. Begründetheit
- I. Prüfungsmaßstab der Urteilsverfassungsbeschwerde
- II. Verletzung der Religionsfreiheit aus Art. 4 Abs. 1, 2 GG
- 1. Schutzbereich des Art. 4 Abs. 1, 2 GG
- 2. Eingriff
- 3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung
 - a. Schranken
 - b. Schranken-Schranken
 - aa. Gesetzliche Eingriffsermächtigung
 - bb. Verfassungsmäßigkeit der Eingriffsermächtigung**
 - cc. Verfassungsmäßigkeit der Einzelfallentscheidung
- III. Verletzung der Ausbildungsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG
- IV. Verletzung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts
- V. Verletzung der Allgemeinen Handlungsfreiheit
- VI. Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot der Art. 3 Abs. 2 S. 1, Abs. 3 S. 1 GG
- C. Ergebnis

Die Verfassungsbeschwerde der R hat Aussicht auf Erfolg, sofern sie zulässig und soweit sie begründet ist.

A. Zulässigkeit

Die Verfassungsbeschwerde müsste gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, §§ 13 Nr. 8a, 80ff. BVerfGG zulässig sein.

I. Zuständigkeit des Bundesverfassungsgerichts

Das Bundesverfassungsgericht ist gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 13 Nr. 8a BVerfGG zuständig.

II. Beschwerdefähigkeit

R müsste zunächst beschwerdefähig sein. Beschwerdefähig i.S.d. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG ist jedermann, d.h. jeder, der Träger eines Grundrechts oder grundrechtsgleichen Rechts sein kann.¹¹ Als natürliche Per-

¹⁰ Siehe dagegen speziell zur Übertragbarkeit auf die öffentliche Verwaltung: Hecker, Das BVerfG, das Kopftuchverbot im Justizbereich und die Folgen für die öffentliche Verwaltung, NVwZ 2020, 423.

¹¹ Morgenthaler in: BeckOK Grundgesetz, 42. Edition, Stand: 01.12.2019, Art. 93 Rn. 54.

son deutscher Staatsangehörigkeit ist R Trägerin der geltend gemachten Grundrechte und damit beschwerdefähig i.S.d. § 90 Abs. 1 BVerfGG.

III. Prozessfähigkeit

Als volljährige natürliche Person ist R selbst zur Vornahme von Verfahrenshandlungen in der Lage und damit auch prozessfähig.

IV. Beschwerdegegenstand

Es müsste ferner ein tauglicher Beschwerdegegenstand vorliegen. Ein solcher liegt nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG in jedem Akt der öffentlichen Gewalt. Hiervon erfasst sind aufgrund der Bindung aller staatlichen Gewalt an die Grundrechte, vgl. Art. 1 Abs. 3 GG, alle Handlungen und Unterlassungen der deutschen Staatsgewalt, also der Legislative, der Exekutive und der Judikative.¹² Mit ihrer Beschwerde wendet sich R unmittelbar gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 23.05.2017. Als gerichtliche Entscheidung ist dieser tauglicher Beschwerdegegenstand.

Mittelbar wendet sich R zugleich gegen den Erlass des Hessischen Ministeriums der Justiz vom 28.06.2007. Dieser stellt eine verwaltungsinterne Weisung dar, die keine Rechtswirkung nach außen entfaltet. Insbesondere handelt es sich nicht um ein Gesetz im materiellen Sinne, auf dem die gerichtliche Entscheidung beruhen und das gemäß § 95 Abs. 3 S. 2 BVerfGG für nichtig erklärt werden könnte. Mangels Außenwirkung liegt insoweit kein tauglicher Beschwerdegegenstand vor, sodass nur der Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs mit der Verfassungsbeschwerde angegriffen werden kann.

V. Beschwerdebefugnis

R müsste beschwerdebefugt sein. Dies setzt gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG die Behauptung des Beschwerdeführers, in einem seiner Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte verletzt zu sein, voraus. Erforderlich, aber auch ausreichend ist dabei die Möglichkeit der Grundrechtsverletzung.¹³ Daran fehlt es lediglich, wenn eine Verletzung von vornherein und nach jeder Beurachtungsweise ausgeschlossen ist.¹⁴ Der angegriffe-

ne Gerichtsbeschluss stellt R vor die Wahl, entweder bei bestimmten Ausbildungstätigkeiten auf das Tragen ihres Kopftuches zu verzichten, oder aber diese Leistungen selbst nicht zu erbringen. Auch wenn sich letzteres nicht auf die Bewertung der R auswirkt, erscheint es zumindest nicht ausgeschlossen, dass sie durch das Kopftuchverbot in ihrer Religionsfreiheit aus Art. 4 Abs. 1, 2 GG, in ihrer Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG sowie in ihrem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG verletzt ist. Auch eine Ungleichbehandlung i.S.v. Art. 3 Abs. 2 S. 1, Abs. 3 GG wegen ihres Geschlechts ist nicht eindeutig auszuschließen. Zwar steht R in einem öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnis mit dem Land Hessen. Unabhängig davon, ob man ein solches – ähnlich dem Beamtenverhältnis – als ein Sonderstatusverhältnis qualifiziert, sind auch Personen in Sonderstatusverhältnissen durch die Grundrechte geschützt.¹⁵ Eine Verletzung der von R geltend gemachten Grundrechte erscheint daher jedenfalls möglich.

Überdies muss der Beschwerdeführer in qualifizierter Weise beschwert sein, also selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen sein.¹⁶ Aufgrund des konkret-individuellen Charakters des an sie gerichteten Gerichtsbeschlusses ist R in eigener Person und aktuell betroffen, ohne dass es eines weiteren Vollzugsaktes bedarf.

Folglich ist R i.S.d. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG beschwerdebefugt.

VI. Rechtswegerschöpfung

Gemäß Art. 94 Abs. 2 S. 2 GG, § 90 Abs. 2 S. 1 BVerfGG kann die Verfassungsbeschwerde grundsätzlich erst nach Erschöpfung des Rechtswegs erhoben werden. Hierfür hat der Beschwerdeführer alle gesetzlich vorgesehenen förmlichen Rechtsmittel einzulegen, um die behauptete Grundrechtsverletzung zu beseitigen.¹⁷ Bislang hat R nur Rechtsmittel bei dem Verwaltungsgerichtshof und nicht bei dem letztinstanzlich zuständigen Bundesverwaltungsgericht eingelegt und den Rechtsweg insoweit nicht erschöpft.

Jedoch kann das Bundesverfassungsgericht über eine vor Erschöpfung des Rechtswegs eingelegte Verfassungs-

¹² BVerfGE 1, 332 (343); Grünewald in: BeckOK BVerfGG, 8. Edition, Stand: 01.01.2020, § 90 Rn. 47.

¹³ Vgl. BVerfGE 80, 137 (150); Klein/Sennekamp, Aktuelle Zulässigkeitsprobleme der Verfassungsbeschwerde, NJW 2007, 945 (948).

¹⁴ BVerfGE 6, 132 (134); 94, 49 (84).

¹⁵ Vgl. BVerfGE 33, 1 (10f) für Strafgefangene; Graf von Kielmansegg, Das Sonderstatusverhältnis, JA 2012, 881 (883); Mauer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, 19. Aufl. 2017, § 8 Rn. 29ff. m.w.N.

¹⁶ BVerfGE 1, 97 (101ff.); 97, 157 (164); 102, 197 (206f.); Ebert, Grundwissen: Verfassungsbeschwerde, ZJS 2015, 485 (486).

¹⁷ BVerfGE 122, 190 (202).

beschwerde sofort entscheiden, wenn sie von allgemeiner Bedeutung ist oder wenn dem Beschwerdeführer ein schwerer und unabwendbarer Nachteil entstünde, falls er zunächst auf den Rechtsweg verwiesen würde (sog. Vorabentscheidung¹⁸), § 90 Abs. 2 S. 2 BVerfGG. Ein schwerer und unabwendbarer Nachteil liegt dann vor, wenn es um einen besonders intensiven Grundrechtseingriff geht, der zu einer irreparablen Grundrechtsverletzung führen kann, wenn das Bundesverfassungsgericht nicht vor Erschöpfung des Rechtswegs über die Verfassungsbeschwerde entscheidet.¹⁹ Ob dies der Fall ist, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles.²⁰ Bei der Entscheidung hierüber kommt dem Bundesverfassungsgericht ein Ermessensspielraum zu.²¹ Das angegriffene Kopftuchverbot ist gegenständlich auf die Vornahme bestimmter Verfahrenshandlungen und zeitlich auf die Dauer des Referendariats beschränkt. Auch wenn die zeitliche Eingriffswirkung damit vergleichsweise gering ist, wäre eine nachträglich festgestellte Grundrechtsverletzung nicht reversibel. R hätte in diesem Fall keine Möglichkeit mehr, die fraglichen Ausbildungsleistungen unter Beachtung ihres als verpflichtend empfundenen religiösen Kopftuchgebots nachzuholen. Zu berücksichtigen ist die besondere Bedeutung des möglicherweise betroffenen Grundrechts der Religionsfreiheit. Ein besonders intensiver Eingriff ist hierbei eher anzunehmen. Während des zweijährigen Zeitraums des Referendariats ist mit einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts gewöhnlich auch nicht zu rechnen. Sofern R abverlangt würde, zuvor alle fachgerichtlichen Rechtsmittel auszuschöpfen, würde ihr Grundrechtschutz vorliegend in unzumutbarer Weise verkürzt.

R entstünde mithin durch die Verweisung auf den Rechtsweg ein schwerer und unabwendbarer Nachteil, sodass das Bundesverfassungsgericht gemäß § 90 Abs. 2 S. 2 BVerfGG vor Erschöpfung des Rechtswegs über die Verfassungsbeschwerde entscheiden kann.

VIII. Ordnungsgemäßer Antrag und Frist

Die Verfassungsbeschwerde ist gemäß § 23 Abs. 1 S. 1 BVerfGG schriftlich einzureichen und gemäß § 23 Abs. 1

S. 2 i.V.m. § 92 BVerfGG zu begründen. Überdies ist die Urteilsverfassungsbeschwerde binnen eines Monats nach Zustellung des Urteils zu erheben, § 93 Abs. 1 S. 1, 2 BVerfGG. R hat den Antrag drei Wochen nach Zustellung der Entscheidung des VGH einschließlich substantierter Begründung und mithin form- und fristgerecht eingereicht.

IX. Ergebnis

Die Verfassungsbeschwerde der R ist zulässig.

B. Begründetheit

Die Verfassungsbeschwerde der R ist begründet, soweit die angegriffene Gerichtsentscheidung sie in ihren Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten verletzt. In Betracht kommt eine Verletzung ihrer Grundrechte aus Art. 4 Abs. 1, 2 GG, Art. 12 Abs. 1 GG, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG sowie aus Art. 3 Abs. 2 S. 1, Abs. 3 S. 1 GG.

I. Prüfungsmaßstab der Urteilsverfassungsbeschwerde

Hinsichtlich des Prüfungsmaßstabs gelten im Rahmen einer Urteilsverfassungsbeschwerde Besonderheiten. Während die Überprüfung der gesetzlichen Eingriffsgrundlage (sog. Normebene) nur am Maßstab des Grundgesetzes erfolgt, prüft das Bundesverfassungsgericht auch auf der Ebene der konkreten gerichtlichen Entscheidung (sog. Anwendungsebene) nicht die Verletzung einfachen Rechts.²² Dem Bundesverfassungsgericht kommt nicht die Stellung einer Superrevisionsinstanz zur umfassenden Nachprüfung aller fachgerichtlichen Entscheidungen zu²³, sondern es beschränkt die Prüfung auf die Verletzung spezifischen Verfassungsrechts.²⁴ Eine solche liegt vor, wenn die angegriffene Entscheidung auf einer verfassungswidrigen Rechtsgrundlage beruht²⁵ oder die Fachgerichte bei der Auslegung und Anwendung des einfachen Rechts die Bedeutung und Tragweite der Grundrechte nicht erkannt oder grundlegend verkannt haben.²⁶ Ferner ist eine spezifische Verletzung von Verfassungsrecht anzunehmen, wenn die Rechtsanwendung grob und offensichtlich willkürlich erscheint.²⁷ Zu prüfen ist daher zum einen eine Verletzung der Grundrechte der R aufgrund der möglichen Verfassungswidrigkeit der § 27 Abs. 1 S. 2 JAG i.V.m. § 45 S. 1,

¹⁸ Vgl. BVerfG NVwZ-RR 2016, 1; Scherzberg, Die Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde (Teil 2), JURA 2004, 513 (517).

¹⁹ Vgl. BVerfGE 8, 222 (226); 14, 121 (130f.); BVerfG NJW 2018, 1532.

²⁰ BVerfG 9, 120 (121); Niesler in: BeckOK BVerfGG (Fn. 12), § 90 Rn. 163.

²¹ Vgl. BVerfGE 8, 222 (226f.); 14, 192 (194).

²² Vgl. BVerfGE 18, 85 (92); Epping, Grundrechte, 8. Aufl. 2019, Kap. 4 Rn. 206; Meyer, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz Kommentar, 6. Aufl. 2012, Art. 93 Rn. 60.

²³ BVerfGE 7, 198 (207); 18, 85 (92).

²⁴ BVerfGE 18, 85 (92f.); 7, 198 (207).

²⁵ Ebert (Fn. 16), ZJS 2015, 485 (490).

²⁶ BVerfGE 89, 214; 101, 361 (388); 106, 28 (45); Maurer, Staatsrecht I, 6. Aufl. 2010, § 20 Rn. 137.

²⁷ Vgl. Walter in: Maunz/Dürig, Grundgesetz Kommentar, 90. EL 2020, Art. 93 Rn. 410.

2 HBG. Zum anderen könnte der VGH bei seiner Entscheidung die Bedeutung und Tragweite der Grundrechte der R verkannt und insoweit Verfassungsrecht verletzt haben.

II. Verletzung der Religionsfreiheit der R

R wäre in ihrem Grundrecht der Religionsfreiheit verletzt, wenn die Entscheidung des VGH einen Eingriff in den Schutzbereich des Art. 4 Abs. 1, 2 GG darstellt und dieser verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt wäre. Es handelt sich bei Art. 4 Abs. 1, 2 GG um ein einheitliches Grundrecht²⁸, das sowohl die Freiheit der inneren Überzeugungsbildung (sog. *forum internum*) als auch die Freiheit des Bekenntnisses nach außen (sog. *forum externum*) gewährleistet.²⁹

1. Eröffnung des Schutzbereichs des Art. 4 Abs. 1, 2 GG

a. Persönlicher Schutzbereich

Zunächst müsste der Schutzbereich des Art. 4 Abs. 1, 2 GG in persönlicher Hinsicht eröffnet sein. Träger des Grundrechts der Religionsfreiheit ist Jedermann³⁰, sodass R sich als natürliche Person jedenfalls auf die individuelle Komponente dieses Grundrechts berufen kann. Der persönliche Schutzbereich des Art. 4 Abs. 1, 2 GG ist eröffnet.

b. Sachlicher Schutzbereich

Weiter müsste der sachliche Schutzbereich eröffnet sein. Art. 4 Abs. 1, 2 GG schützt ausdrücklich die Freiheit des Glaubens sowie die ungestörte Religionsausübung. Unter Glaube versteht man die Auffassung über die Stellung des Menschen in der Welt und seine Beziehung zu höheren Mächten und tieferen Seinsschichten.³¹ Die Religionsausübung umfasst jedenfalls die Beachtung und Ausübung religiöser Gebräuche und alle kultischen Handlungen.³² Der Islam ist als Weltreligion anerkannt und als solcher vom Schutzbereich der Glaubensfreiheit erfasst. Die Regelung des Hinweisblatts berührt indes nicht die Zugehörigkeit der R zum Islam, sondern knüpft an das Tragen eines Kopftuchs während bestimmter Ausbildungsabschnitte an. Ob auch dieses spezifische Verhalten als Ausdruck ihrer religiösen Überzeugung dem Schutzbereich des Art. 4 Abs. 1,

²⁸ BVerfGE 24, 236 (245); 108, 282 (297); 138, 296 (328f.); Kokott in: Sachs, Grundgesetz Kommentar, 8. Aufl. 2018, Art. 4 Rn. 12ff.

²⁹ Vgl. BVerfGE 32, 98 (106f.); Germann in: BeckOK GG (Fn. 11), Art. 4 Rn. 23f.

³⁰ Epping (Fn. 22), Rn. 298.

³¹ Stein/Frank, Staatsrecht, 21. Aufl. 2010, 263.

³² Vgl. BVerfGE 24, 236 (246ff.); Starck in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz (Kommentar), 7. Aufl. 2018, Art. 4 Rn. 57.

³³ Classen, Religionsfreiheit und Staatskirchenrecht in der Grundrechtsordnung, 2003, S. 54; Pieroth/Schlink, Grundrechte, Staatsrecht II, 20. Aufl. 2004, Rn. 515.

³⁴ BVerfGE 24, 236 (247f.); 137, 273 (315f.); Morlok in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, 3. Aufl. 2013, Art. 4 Rn. 60; Muckel, Religiöse Freiheit und staatliche Letztentscheidung, 1997, S. 9ff.; Kokott in: Sachs (Fn. 28), Art. 4 Rn. 21.

³⁵ Vgl. BVerfGE 108, 282 (292); 138, 296 (329).

³⁶ Sachs, Verfassungsrecht II: Grundrechte, 3. Aufl. 2017, Kap. 8 Rn. 6.

2 GG unterfällt, ist fraglich.

Soweit zur genaueren Bestimmung des Schutzbereichs ausschließlich auf das Selbstverständnis der Religionsgemeinschaft und die aus ihm folgenden Verhaltensregeln abgestellt würde³³, ist die Einordnung hier nicht eindeutig. So ist das Kopftuchgebot im Islam selbst umstritten und wird nicht einhellig als verbindlich aufgefasst. Jedoch ist neben objektiv bestehenden Verhaltensgeboten zumindest auch das jeweilige Selbstverständnis des Grundrechtsträgers zu berücksichtigen.³⁴ Hiernach trägt R das Kopftuch als Ausdruck ihrer inneren Glaubensüberzeugung und empfindet das Tragen als für sich verbindlich durch den Islam vorgegeben. Für dieses extensive Verständnis spricht, dass sich das geschützte Verhalten einer abschließenden Definition – und damit Bewertung – durch den Staat entzieht. Dieser ist vielmehr zur weltanschaulich-religiösen Neutralität verpflichtet und kann somit nicht darüber befinden, welches Verhalten keinen Schutz genießt.³⁵ Zwar besteht ein gewisses Risiko eines ausufernden Schutzes i.S.d. allgemeinen religiösen Handlungsfreiheit. Gleichwohl können einzelne Verhaltensweisen sachgerechter auf der Ebene der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung berücksichtigt werden.

Mithin entzieht sich das Tragen des Kopftuchs durch R einer inhaltlichen Bewertung durch den Staat. Dass die Verhaltensregel im Islam umstritten ist, ist nicht entscheidend. Soweit R das Tragen des Kopftuchs als verbindlich ansieht, ist der sachliche Schutzbereich des Art. 4 Abs. 1, 2 GG eröffnet.

2. Eingriff

Ferner müsste ein Eingriff in den Schutzbereich der Religionsfreiheit vorliegen. Ein Eingriff im klassischen Sinne ist jeder rechtsförmige Vorgang, der unmittelbar und gezielt durch ein vom Staat verfügt Ge- oder Verbot zu einer Verkürzung grundrechtlicher Freiheiten führt.³⁶ Ein solcher liegt jedenfalls aufgrund seines konkret-individuellen Charakters im Beschluss des VGH.

Anmerkung: Ob darüber hinaus in dem behördlichen Hinweis gegenüber R ein Eingriff liegt, kann offenbleiben, da bereits das streitgegenständliche Urteil einen Eingriff begründet. Wäre allein auf den Hinweis abzustellen, erschiene eine Qualifizierung als Eingriff im klassischen Sinne fernliegend. Dem bloßen Hinweis, der nicht auf die verbindliche Setzung von Rechtsfolgen gerichtet ist, dürfte es an der Regelungswirkung fehlen. Stattdessen käme ein Eingriff im modernen Sinne in Betracht. Darunter fällt bereits jedes staatliche Handeln, das dem Einzelnen ein Verhalten, das in den Schutzbereich eines Grundrechts fällt, ganz oder teilweise unmöglich macht oder erschwert. Durch die Vorschriften des JAG wird R vor die Wahl gestellt, entweder auf die Vornahme der genannten Ausbildungstätigkeiten oder auf das Tragen des Kopftuchs während dieser Tätigkeiten zu verzichten. Auch wenn der Verzicht auf die genannten Tätigkeiten mit keinen rechtlichen Nachteilen verbunden ist, liegt zumindest eine faktische Einschränkung der Religionsausübung der R nahe.

3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Dieser Eingriff könnte verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein.

a. Schranken

Art. 4 Abs. 1, 2 GG enthält keine ausdrückliche Schrankenregelung. Daraus folgt zunächst, dass das Grundrecht der Religionsfreiheit zwar vorbehaltlos, aber nicht schrankenlos gewährleistet ist.³⁷ Danach könnten Eingriffe nur aufgrund von verfassungsimmanenten Schranken, d. h. kollidierenden Grundrechten Dritter und anderen mit Verfassungsrang ausgestatteten Rechtswerten gerechtfertigt werden.³⁸

Demgegenüber bestimmt Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 WRV,

dass die bürgerlichen und staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten durch die Ausübung der Religionsfreiheit weder bedingt noch beschränkt werden. Diese Regelung könnte als einfacher Gesetzesvorbehalt der Glaubensfreiheit qualifiziert werden.³⁹ Für dieses Verständnis lässt sich neben der Geltung der inkorporierten Vorschriften der WRV als „vollgültiges Verfassungsrecht“⁴⁰ auch die historische Auslegung des Art. 135 S. 1 WRV a.F. anführen, demgemäß die Glaubens- und Gewissensfreiheit durch die allgemeinen Staatsgesetze beschränkt wurde.⁴¹ Allerdings sind nicht alle staatskirchenrechtlichen Bestimmungen der WRV, insbesondere nicht Art. 135 WRV in das GG übernommen worden.⁴² Eine Übertragung des einfachen Gesetzesvorbehalts stünde dagegen im Widerspruch zu den Beratungen des Parlamentarischen Rates, der die ursprüngliche Schrankenregelung des Art. 4 Abs. 2 GG verwarf.⁴³ Das Grundrecht der Glaubensfreiheit unterliegt daher lediglich verfassungsimmanenten Schranken.

aa. Grundsatz weltanschaulich-religiöser Neutralität

In Betracht kommt zunächst der Grundsatz weltanschaulich-religiöser Neutralität des Staates, der in Art. 4 Abs. 1, Art. 3 Abs. 3 S. 1, Art. 33 Abs. 3, Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 Abs. 1, 4, Art. 137 Abs. 1 WRV verankert ist. Aus ihm folgt die Pflicht, auf eine am Gleichheitsgebot orientierte Behandlung der verschiedenen Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften zu achten.⁴⁴ Es verlangt keine strikte Trennung von Kirche und Staat, sondern vielmehr eine offene und übergreifende, die Glaubensfreiheit aller Religionsgemeinschaften gleichermaßen fördernde Haltung.⁴⁵ Insbesondere darf sich der Staat nicht mit einer bestimmten Religionsgemeinschaft identifizieren (sog. Identifizierungsverbot).⁴⁶ Zu beachten ist dabei, dass die Pflicht des Staates der Pflicht seiner einzelnen Amtsträger entspricht.⁴⁷ Die angegriffenen Regelungen verbieten der R, bei bestimmten Verfahrenshandlungen ein Kopftuch zu tragen. Das Verbot betrifft nicht die Vornahme von Verfahrenshandlungen als solche. Vielmehr knüpft es an das

³⁷ Vgl. Starck in: v. Mangoldt et al. (Fn. 32), Art. 4 Rn. 84.

³⁸ So auch BVerfGE 32, 98 (107f.); 108, 282 (299); 138, 296 (333); BVerwGE 116, 359 (360); Frenz, Die Religionsfreiheit, JA 2009, 493 (495); Germann in: BeckOK (Fn. 11), Art. 4 Rn. 47f.; Korioth in: Maunz/Dürig (Fn. 27), WRV Art. 136 Rn. 54; Morlok in: Dreier (Fn. 34), Art. 4 Rn. 127; Unruh, Religionsverfassungsrecht, 4. Aufl. 2018, Rn. 122ff.

³⁹ BVerwGE 112, 227 (231f.); Kästner, Hypertrophie des Grundrechts auf Religionsfreiheit, JZ 1998, 974 (981); Mager in: v. Münch/Kunig (Fn. 22), Art. 4 Rn. 37; Muckel, Religiöse Freiheit und staatliche Letztentscheidung, 1997, S. 224ff.; Starck in: v. Mangoldt et al. (Fn. 32), Art. 4 Rn. 87; Tillmanns, Die Religionsfreiheit, JURA 2004, 619 (626).

⁴⁰ BVerfGE 19, 206 (219).

⁴¹ Vgl. Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reiches, 14. Aufl. 1933, Art. 136 Anm. 1; Korioth in: Maunz/Dürig (Fn. 27), WRV Art. 136 Rn. 51.

⁴² Vgl. BVerfGE 19, 206 (219).

⁴³ Matz, JÖR 1 (1951), 73 (73ff.).

⁴⁴ Vgl. BVerfGE 19, 206 (216); 108, 282 (299); 138, 296 (339).

⁴⁵ BVerfG NVwZ 2020, 461 (463).

⁴⁶ BVerfGE 93, 1 (17); 108, 282 (299); BVerfG NVwZ 2020, 461 (463).

⁴⁷ BVerfGE 138, 296 (367); Volkmann, Dimensionen des Kopftuchstreits, JURA 2015, 1083 (1085).

Tragen des Kopftuchs an, welches nur bei Gelegenheit der Amtsausübung erfolgt. Insofern stellt es sich als individuelle Ausübung der Grundrechte der R aus Art. 4 Abs. 1, 2 GG dar. Ob auch die Zurechnung derartiger Grundrechtsausübungen einzelner Amtsträger für eine Beeinträchtigung des staatlichen Neutralitätsgebots genügt, ist fraglich.

Beschränkte sich das Identifizierungsgebot allein auf die unmittelbare Ausübung von Amtspflichten, wäre das Neutralitätsgebot bereits nicht einschlägig und eine Beeinträchtigung wäre ausgeschlossen.⁴⁸ Für dieses Verständnis sprechen die Unterschiede zwischen unmittelbarer Ausübung von Amtsgewalt und individuellem Grundrechtsgebrauch bei Gelegenheit der Amtsausübung. Ordnet der Staat bestimmte religiöse Handlungen oder Symbole wie etwa das Anbringen von Kruzifixen⁴⁹ an, liegt darin jedenfalls eine Identifizierung mit einer Religion. Dagegen erfolgt z.B. das Kopftuchtragen durch Lehrerinnen in staatlichen Schulen⁵⁰ freiwillig und würde vom Staat lediglich geduldet. Diese reine Duldung *per se* mit einer Identifizierung des Staates gleichzusetzen, würde diesen Unterschied nicht berücksichtigen. So kann bereits nicht jeder private Grundrechtsgebrauch dem Staat als eigene Handlung zugerechnet werden.⁵¹

Allerdings erscheint es sachgerecht, für eine Zurechnung sämtliche Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen.⁵² Je höher dabei der Grad der staatlichen Einflussnahme auf den äußeren Rahmen einer Amtshandlung ist, desto eher ist dem Staat abweichendes Verhalten von Amtsträgern zurechenbar.⁵³ Unterliegt das Verhalten demnach nur begrenzter staatlicher Einflussnahme, spricht dies auch gegen eine Identifizierung des Staates. Tätigkeiten an staatlichen Schulen unterliegen einer vergleichsweise geringen staatlichen Einflussnahme. Der Austausch zwischen Lehrkräften und Schülern ist auf Offenheit und Pluralität angelegt⁵⁴ und soll insoweit die Meinungsvielfalt der Gesellschaft widerspiegeln. Toleriert der Staat hier das Kopftuchtragen durch Lehrkräfte, liegt darin keine Identifizierung mit dem dahinterstehenden Bekenntnis.⁵⁵ Die

staatliche Duldung ließe sich als Ausdruck des Neutralitätsgebots i.S.e. offenen und fördernden Haltung verstehen.

Bei einem besonders hohen Maß an staatlichem Einfluss ist dagegen in der Duldung abweichenden Verhaltens eher eine Identifizierung zu sehen. Das Verfahren während mündlicher Verhandlungen ist zum einen durch Bundes- und Landesgesetze umfassend geregelt.⁵⁶ Hinzu kommen die Verpflichtung der Richterinnen und Richter zum Tragen einer Amtstracht sowie nach wie vor gelebte Verfahrenstraditionen. Auf diese Weise übt der Staat eine umfangreiche Kontrolle über das Gerichtsverfahren aus, welche über den Einfluss in anderen staatlichen Stellen hinausgeht. Daraus folgt, dass das individuelle Verhalten der Amtsträger im Gericht dem Staat als eigenes Verhalten zuzurechnen ist. Wird die Amtsausübung in einem derartigen Maß durch den Staat geregelt und beeinflusst, so ist mit der Duldung abweichenden Verhaltens zugleich eine Identifizierung verbunden. Sofern das Tragen des Kopftuchs durch Rechtsreferendare im Gerichtssaal staatlich geduldet würde, wäre das Neutralitätsgebot hierdurch betroffen. Dieses stellt mithin eine taugliche Schranke der Glaubensfreiheit der R dar.

bb. Negative Glaubensfreiheit Dritter

Die Glaubensfreiheit der R könnte durch die negative Glaubensfreiheit der übrigen Verfahrensbeteiligten aus Art. 4 Abs. 1, 2 GG beschränkt werden. Diese umfasst insbesondere die Freiheit, kultischen Handlungen eines nicht geteilten Glaubens fernzubleiben⁵⁷ und bezieht sich ebenfalls auf die Symbole, in denen ein Glaube sich darstellt.⁵⁸ Jedoch hat der Grundrechtsträger keinen Anspruch darauf, vor jeglicher Form der fremden Religionsübung verschont zu bleiben. So ist es im Fall der R keine unmittelbare Amtsausübung, sondern der private Grundrechtsgebrauch, durch den die übrigen Verfahrensbeteiligten mit dem Kopftuch als religiösem Symbol konfrontiert würden. Es erscheint denkbar, den Schutz der negativen Glaubensfreiheit nicht auf die reine Grundrechtsausübung durch Amtsträger aus-

⁴⁸ Brosius-Gersdorf/Gersdorf, Kopftuchverbot für Rechtsreferendarin: Unanwendbarkeit des Neutralitätsgebots, NVwZ 2020, 428 (429f.); Hecker (Fn. 10), NVwZ 2020, 423 (424).

⁴⁹ Siehe hierzu BVerfGE 93, 1.

⁵⁰ Siehe hierzu BVerfGE 138, 296.

⁵¹ BVerfG NVwZ 2020, 461 (463).

⁵² Vgl. ebd.; Muckel, NVwZ 2017, 1132, Anm. zu BVerfG, Beschl. v. 27.06.2017 – 2 BvR 1333/17.

⁵³ BVerfG NVwZ 2020, 461 (464).

⁵⁴ Vgl. BVerfGE 8, 151 (155); Eckertz-Höfer, Kein Kopftuch auf der Richterbank?, DVBl. 2018, 536 (543).

⁵⁵ BVerfGE 138, 296 (340f.).

⁵⁶ Siehe etwa §§ 128ff. ZPO; §§ 101 ff. VwGO; §§ 32ff. und §§ 73ff. NJG.

⁵⁷ BVerfGE 93, 1 (15f.); 108, 282 (301f.); BVerwGE 109, 40 (52); Morlok in: Dreier (Fn. 34), Art. 4 Rn. 69.

⁵⁸ BVerfG NVwZ 2020, 461 (464).

zudehnen.⁵⁹ Die Konfrontation mit religiösen Symbolen von Lehrkräften im schulischen Bereich etwa ist hinzunehmen, da Art. 4 Abs. 1, 2 GG insoweit keinen Schutz gewährt.⁶⁰

Berücksichtigt man indes die Rahmenbedingungen der Konfrontation, ließe sich ein umfassender Schutz durch die negative Glaubensfreiheit annehmen.⁶¹ Dadurch, dass der Staat den Verfahrensbeteiligten gegenüber klassisch-hoheitlich und damit beeinträchtigend auftritt, bringt er diese in eine unausweichliche Situation.⁶² Die Verfahrensbeteiligten sind selbst nicht in der Lage, der Konfrontation mit religiösen Symbolen der Amtsträger auszuweichen, sondern sind dieser ausgeliefert. Soweit auch in der Schule Hoheitsträger gegenüber Schülern eingreifend auftreten – etwa durch die Schulpflicht oder die Notenvergabe –, sind derartige Grundrechtseingriffe von geringerer Intensität. Der Schulbetrieb ist im Gegensatz zur Justiz nicht allein darauf ausgerichtet, den Rechtskreis der Schüler zu verändern. Vielmehr soll er die religiös-pluralistische Gesellschaft widerspiegeln, in der verschiedene Bekenntnisse miteinander konfrontiert werden. Dies spricht dafür, die Unausweichlichkeit der Situation im Gerichtsverfahren als beachtlich anzusehen. Daher kann die Konfrontation mit religiösen Symbolen der Amtsträger hier zu einer Beeinträchtigung der negativen Glaubensfreiheit der übrigen Verfahrensbeteiligten führen. Eine Schranke liegt insoweit vor.

cc. Grundsatz der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege

Eine weitere Schranke könnte in der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege liegen, die aus Art. 19 Abs. 4, Art. 20 Abs. 3, Art. 92 GG folgt. Diese setzt voraus, dass gesellschaftliches Vertrauen in die Justiz insgesamt besteht.⁶³ Der Staat ist dazu verpflichtet, Maßnahmen zur Optimierung dieses Vertrauens zu treffen und verfügt bei der Auswahl geeigneter Maßnahmen über einen Einschätzungsspielraum.⁶⁴ Zwar fehlt es einem einzelnen Amtsträger nicht schon aufgrund seiner religiösen Auffassung an der erforderlichen Objektivität. Gleichwohl birgt jedenfalls die Identifizierung des Staates mit einer Religion die Gefahr eines Vertrauensverlusts in die gesamte Justiz.⁶⁵ Mit der staatlichen

Duldung des Kopftuchtragens durch Referendarinnen bestünde hier eine solche Gefahr. Dieser Gefahr soll mit dem Verbot des Tragens religiöser Symbole bei der Durchführung bestimmter Verfahrenshandlungen entgegengewirkt werden. Die Sicherung der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege ist daher im Fall einer drohenden Identifizierung des Staates mit einer Religion taugliche Schranke.

dd. Gebot richterlicher Unparteilichkeit

Die Garantie richterlicher Unparteilichkeit ist aus Art. 20 Abs. 2 S. 2, Abs. 3, Art. 92, Art. 97, Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG abzuleiten. Sie erfordert eine innere Distanz des Richters zu dem Rechtsstreit sowie eine unbedingte Neutralität des Richters gegenüber den Verfahrensbeteiligten.⁶⁶ Bereits offen ist, ob die Bindungen der richterlichen Unparteilichkeit auf Rechtsreferendare übertragbar sind.⁶⁷ Unabhängig davon begründet die religiöse Überzeugung eines Richters allein nicht dessen fehlende Neutralität zur Sache oder zu den Parteien. Dies gilt auch für die Verwendung religiöser Symbole. Aufgrund der Anforderungen in Auswahlverfahren und Richterausbildung kann eine hinreichende Unparteilichkeit angenommen werden. Liegen Anhaltspunkte für eine religiöse Befangenheit eines Richters vor, sind diese auf Einzelfallebene zu berücksichtigen. Die richterliche Unparteilichkeit bildet jedoch keine allgemeine Schranke der Glaubensfreiheit.

ee. Sicherung des gesellschaftlich-religiösen Friedens

Ein allgemeiner Schutzzanspruch für den gesellschaftlich-religiösen Frieden lässt sich weder aus dem Grundsatz weltanschaulich-religiöser Neutralität noch aus sonstigen Vorschriften des Grundgesetzes für den Bereich der Justiz herleiten.

b. Schranken-Schranken

Die Schranken in Form des Neutralitätsgebots, der negativen Glaubensfreiheit Dritter sowie der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege unterliegen ihrerseits Beschränkungen. Sofern eine Eingriffsgrundlage besteht, müssen sowohl diese als auch ihre konkrete Anwendung im Einzelfall verfassungskonform sein.

⁵⁹ Brosius-Gersdorf/Gersdorf (Fn. 48), NVwZ 2020, 428 (431); ähnlich Muckel (Fn. 52), NVwZ 2017, 1132.

⁶⁰ BVerfGE 138, 296 (336).

⁶¹ BVerfG NVwZ 2020, 461 (465); BayVerfGH NJW 2019, 2151 (2152); vgl. auch Germann in: BeckOK GG (Fn. 11), Art. 4 Rn. 41.4.

⁶² BVerfG NVwZ 2020, 461 (465); vgl. BVerfGE 138, 296 (336); BayVerfGHE 60, 1 (9).

⁶³ Vgl. BVerfG, NJW 1989, 93; Weidemann, Religiöse Symbole vor Gericht – Teil 1, ZJS 2016, 286 (294).

⁶⁴ BVerfG NVwZ 2020, 461 (464 Rn. 91).

⁶⁵ BVerfG NVwZ 2020, 461 (464 Rn. 92).

⁶⁶ BVerfGE 21, 139 (146); 103, 111 (140); 133, 168 (202); 148, 69 (96); Jachmann-Michel in: Maunz/Dürig (Fn. 27), Art. 101 Rn. 87.

⁶⁷ Ablehnend v. Harbou, Referendarsexamensklausur – Öffentliches Recht: Grundrechte – Kopftuch vor Gericht, JuS 2019, 473 (476f.).

aa. Erfordernis einer Eingriffsermächtigung

Der Eingriff in das Grundrecht der Glaubensfreiheit bedarf wegen des aus dem Rechtsstaatsprinzip folgenden Vorbehalt des Gesetzes einer gesetzlichen Eingriffsermächtigung⁶⁸, vgl. Art. 20 Abs. 3 i.V.m. Art. 28 Abs. 1 GG. Mit § 27 Abs. 1 S. 2 JAG i.V.m. § 45 S. 1, 2 HBG liegt eine solche vor.

bb. Verfassungsmäßigkeit der Eingriffsermächtigung

(1) Formelle Verfassungsmäßigkeit

Die Gesetzgebungskompetenz des Landes Hessen zum Erlass der § 27 Abs. 1 S. 2 JAG i.V.m. § 45 S. 1, 2 HBG folgt aus Art. 70 Abs. 1 GG. Verfahrensfehler sind nicht ersichtlich. Die Vorschriften könnten indes gegen das Zitiergebot aus Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG verstößen. Ob das Zitiergebot auf die Schranken des Grundrechts der Glaubensfreiheit anwendbar ist, ist fraglich. Dem Wortlaut des Art. 19 Abs. 1 S. 1, 2 GG nach bezieht sich das Zitiergebot nur auf Grundrechte, die durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes eingeschränkt werden können. Vorbehaltlos gewährleistete Grundrechte wie die Glaubensfreiheit wären hiernach nicht erfasst. Für eine extensive Auslegung lässt sich zwar anführen, dass vorbehaltlos gewährleistete Grundrechte unter besonderem Schutz stehen sollen und daher erst recht hohe Anforderungen an die Verfassungsmäßigkeit einschränkender Gesetze zu stellen sind.⁶⁹ Diese Auslegung würde die Formanforderungen an den Gesetzgeber jedoch überdehnen.⁷⁰ Das Zitiergebot findet mithin vorliegend keine Anwendung. § 27 Abs. 1 S. 2 JAG i.V.m. § 45 S. 1, 2 HBG sind formell verfassungsmäßig.

(2) Materielle Verfassungsmäßigkeit

Die Vorschriften müssten materiell verfassungsmäßig sein. Insbesondere müsste der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gewahrt sein, vgl. Art. 20 Abs. 3 GG.

(a) Legitimer Zweck

Die § 27 Abs. 1 S. 2 JAG i.V.m. § 45 S. 1, 2 HBG müssten einen legitimen Zweck verfolgen. Soweit Grundrechte vorbehaltlos gewährleistet sind, muss das sie einschränkende Gesetz der Durchsetzung kollidierenden Verfassungsrechts dienen.⁷¹ Mit dem Verbot des Tragens religiöser Symbole bei bestimmten Verfahrenshandlungen beabsichtigt der Gesetzgeber, das Neutralitätsgesetz des Staates zu wahren und das Vertrauen in die Unabhängigkeit und Funktionsfä-

⁶⁸ Frenz (Fn. 39), JA 2009, 493 (495); Germann in: BeckOK GG (Fn. 11), Art. 4 Rn. 49.

⁶⁹ Vgl. Sachs in: Sachs (Fn. 28), Art. 19 Rn. 30.

⁷⁰ BVerfGE 83, 130 (154); vgl. VGH Kassel BeckRS 2017, 110950 Rn. 10.

⁷¹ Michael, Grundfälle zur Verhältnismäßigkeit, JuS 2001, 654 (656).

⁷² BVerfGE 30, 292 (316); 96, 10 (23); Epping, Grundrechte (Fn. 22), Kap. 2 Rn. 53.

⁷³ Vgl. BVerfGE 53, 136 (145); 67, 157 (176); Maurer, Staatsrecht I (Fn. 26), § 8 Rn. 57.

higkeit der Justiz insgesamt zu stärken. Überdies zielen die Regelungen darauf ab, die übrigen Verfahrensbeteiligten vor ungewollter Konfrontation mit religiösen Symbolen zu schützen. Sowohl das in Art. 4 Abs. 1, Art. 3 S. 1, Art. 33 Abs. 3, Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 Abs. 1, 4, Art. 137 WRV verankerte Neutralitätsgebot als auch die aus Art. 19 Abs. 4, Art. 20 Abs. 3, Art. 92 GG folgende Funktionsfähigkeit der Rechtspflege sind Güter von Verfassungsrang, deren Schutz ein legitimes Ziel ist. Der Schutz der negativen Glaubensfreiheit Dritter ist Ausfluss der Schutzpflichten aus Art. 4 Abs. 1, 2 GG und ebenfalls legitim.

(b) Geeignetheit

Ferner müssten die Vorschriften geeignet sein, einen der verfolgten Zwecke zu erreichen. Geeignet ist ein Mittel, wenn es die Erreichung des jeweiligen Zwecks in irgend einer Weise fördert.⁷² Es erscheint weder ausgeschlossen, dass mit dem Tragen religiöser Symbole durch Rechtsreferendare bei Durchführung der Verfahrenshandlungen eine staatliche Identifikation mit einer Religion verbunden ist, noch dass dadurch ein erheblicher Vertrauensverlust in die Unabhängigkeit der Justiz entsteht. Auch eine Beeinträchtigung der negativen Religionsfreiheit der Verfahrensbeteiligten ist möglich. Diese möglichen Folgen werden durch das Verbot des Tragens religiöser Symbole ausgeschlossen. Es ist daher zur Zweckerreichung geeignet.

(c) Erforderlichkeit

Die Vorschriften müssten erforderlich sein. Die Vorschriften wären erforderlich, wenn kein weiteres, in gleicher Weise geeignetes und der Intensität nach mildereres Mittel zur Erreichung des verfolgten Zwecks zur Verfügung steht.⁷³ Als mildereres Mittel käme ein Hinweis auf die Ausbildungssituation durch das Land Hessen als Ausbilder in den Fällen, in denen Rechtsreferendare Verfahrenshandlungen mit Außenwirkung durchführen, infrage. Diese Maßnahme stellte einen weniger intensiven Eingriff in die Glaubensfreiheit der Referendare dar. Ein Hinweis würde die übrigen Verfahrensbeteiligten jedoch nicht vor der Konfrontation mit religiösen Symbolen schützen. Außerdem ist fragwürdig, ob der reine Hinweis einen möglichen Vertrauensverlust in die Unabhängigkeit der Justiz verhindern kann. Damit fehlt es dem mildereren Mittel insoweit an

der Eignung. Die Vorschriften sind erforderlich.

(d) Angemessenheit

Schließlich müssten die § 27 Abs. 1 S. 2 JAG i.V.m. § 45 S. 1, 2 HBG angemessen sein. Der verfolgte Zweck dürfte hierfür nicht außer Verhältnis zur Schwere des Eingriffs stehen.⁷⁴ Abzuwägen sind die Auswirkungen für den Betroffenen einerseits und die entgegenstehenden öffentlichen Interessen andererseits.⁷⁵ Vorliegend steht das Grundrecht der Religionsfreiheit der R aus Art. 4 Abs. 1, 2 GG der Wahrung der weltanschaulich-religiösen Neutralität des Staates und der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege sowie dem Schutz der negativen Glaubensfreiheit Dritter gegenüber. Dabei ist zunächst abstrakt die besondere Bedeutung des Grundrechts der Glaubensfreiheit zu berücksichtigen, welches gerade vorbehaltlos gewährleistet ist.

Stellt man auf die konkrete Regelung des Verbots des Tragens religiöser Symbole ab, lässt sich festhalten, dass der Eingriff in die Glaubensfreiheit in sachlicher und zeitlicher Hinsicht von geringer Intensität ist. So ist das Verbot zeitlich ausschließlich auf die Durchführung bestimmter Verfahrenshandlungen – insbesondere Sitzungsleitungen, –vertretungen und Beweisaufnahmen – beschränkt. Während der gesamten übrigen Ausbildungsabschnitte ist den Referendaren das Tragen religiöser Symbole erlaubt. Den Referendaren wird die Ausübung dieser Tätigkeiten nicht *per se* verwehrt⁷⁶, sondern nur unter Verzicht auf diese spezifische Grundrechtsausübung erlaubt. Zwar führt die Regelung zu einer faktischen Entscheidungspflicht betroffener Referendare zwischen der dauerhaften Glaubensbeteiligung durch Verwendung entsprechender Symbole und der Teilnahme an Verfahrenshandlungen und damit ggf. einer umfassenden Ausbildung. Es besteht aber bei Verzicht auf religiöse Symbole weder ein Anspruch auf Durchführung dieser Tätigkeiten, noch ist der Verzicht auf die Ausbildungsabschnitte mit negativen – rechtlichen oder faktischen – Folgen verbunden. Es könnte somit allenfalls eine psychische Belastungssituation entstehen. Im Übrigen ist durch das Verbot nur das Tragen religiöser Symbole und damit sachlich nur ein spezifisches Verhalten als Teil des *forum externum* betroffen. Die innere Überzeugungsbildung bleibt davon ebenso unberührt wie die Religionsaus-

übung außerhalb der genannten Ausbildungsabschnitte.

Gleichzeitig sind die weltanschaulich-religiöse Neutralität des Staates, die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege sowie die negative Religionsfreiheit Dritter Güter von Verfassungsrang. Ihr Schutz ist verfassungsrechtlich geboten und mithin als besonders wichtig einzustufen. Zwar bestehen keine Anhaltspunkte für eine konkrete Gefährdung der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege und der negativen Religionsfreiheit Dritter, sondern es wird eine bloß abstrakte Gefahr durch das Tragen religiöser Symbole geschaffen.⁷⁷ Anders verhält es sich aber aufgrund der bejahten Identifizierung des Staates mit dem Neutralitätsgebot. Im Übrigen sprechen der besondere Rang der zu schützenden Güter sowie der hohe Grad staatlicher Einflussnahme und der Formalisierung im Gerichtsverfahren dafür, auch abstrakte Gefahren genügen zu lassen. Dies wäre beispielsweise in Schulen, wo keine Identifizierung des Staates mit den religiösen Symbolen der Amtsträger anzunehmen ist, anders zu beurteilen.⁷⁸

Zu beachten ist, dass dem Gesetzgeber grundsätzlich bei der Auswahl der Mittel zum Ausgleich kollidierender Interessen ein Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum zukommt.⁷⁹ Allerdings ist im Falle einer Kollision von Grundrechten mehrerer Beteiligter – wie hier der Religionsfreiheit – ein Ausgleich im Wege der praktischen Konsolidanz zu finden.⁸⁰

Für eine unverhältnismäßige Beeinträchtigung der Referendare ließe sich anführen, dass diese durch das Verbot in weiteren Grundrechten betroffen sind. So kommen die in Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Ausbildungsfreiheit der Referendare in Bezug auf die Ausübung bestimmter Ausbildungstätigkeiten als auch das Allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG in Betracht. Soweit in diese Grundrechte eingegriffen wird, wäre dieser Eingriff jedoch wie bei Art. 4 Abs. 1, 2 GG von einer geringen Intensität. Zwar betreffen die § 27 Abs. 1 S. 2 JAG i.V.m. § 45 S. 1 und 2 HBG Referendare ebenso wie bereits berufstätige Richter und Staatsanwälte. Dadurch könnten die rechtlichen Unterschiede zwischen dem Beamten- bzw. Richterstatus und der Ausbildungssituation, in der sich

⁷⁴ Huster/Rux in: BeckOK GG (Fn. 11), Art. 20 Rn. 197; Kingreen/Poscher, Staatsrecht II (Fn. 36), Rn. 340.

⁷⁵ Voßkuhle, Grundwissen – Öffentliches Recht: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, JuS 2007, 429 (430).

⁷⁶ v. Schwanenflug/Szczerbak, Das Tragen eines Kopftuches im Lichte des Neutralitätsgebots im Öffentlichen Dienst, NVwZ 2018, 441 (442).

⁷⁷ v. Harbou (Fn. 67), JuS 2019, 473 (478).

⁷⁸ Vgl. BVerfGE 138, 296 (338ff.).

⁷⁹ Vgl. BVerfGE 115, 205 (234); 137, 185 (258); Michael (Fn. 71), JuS 2001, 654 (658).

⁸⁰ Vgl. BVerfGE 81, 298 (301); Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts, 20. Aufl. 1995, Rn. 72; Voßkuhle (Fn. 75), JuS 2007, 429 (430f.).

Referendare notwendig als Durchgangsstation zur beruflichen Tätigkeit befinden, nicht hinreichend berücksichtigt werden.⁸¹ Allerdings ist für die Effektivität der Wahrung des Neutralitätsgebotes und der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege die Erkennbarkeit nach außen maßgeblich. Für den Adressaten gerichtlicher Entscheidungen ist nicht zwingend erkennbar, ob der Amtsträger sich noch in der Referendarausbildung befindet. Wollen Referendare die Befähigung zum Richteramt erlangen, erscheint es zumutbar, an sie in der Ausbildung vergleichbare Anforderungen zur Neutralitätswahrung zu stellen.

Insgesamt streiten die gewichtigen Güter des staatlichen Neutralitätsgebots, der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege und der negativen Religionsfreiheit Dritter für das Interesse an dem Eingriff in die Glaubensfreiheit der Referendare. Sie sind vorliegend geeignet, das Interesse der R an der uneingeschränkten Ausübung ihrer Glaubensfreiheit während der Ausbildungstätigkeit zu überwiegen, die ihrerseits nur in geringem Maß betroffen ist. Die Vorschriften über das Verbot des Tragens religiöser Symbole sind folglich angemessen.

(3) Zwischenergebnis

§ 27 Abs. 1 S. 2 JAG i.V.m. § 45 S. 1 und 2 HBG sind formell und materiell verfassungsmäßig.

cc. Verfassungsmäßigkeit der Einzelfallentscheidung

Darüber hinaus müsste auch der Beschluss des Hessischen VGH im Einzelfall verfassungskonform sein. Zweifel an der formellen Verfassungsmäßigkeit der Entscheidung bestehen nicht. In materieller Hinsicht müsste auch hier der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gewahrt sein. Die das gesetzliche Verbot bestätigende Entscheidung dient der Wahrung des staatlichen Neutralitätsgebots, der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege und dem Schutz der Glaubensfreiheit Dritter. Sie verbietet der R das Tragen eines Kopftuchs während der Verfahrenshandlungen und ist zur Zweckerreichung geeignet und erforderlich. Die Bedeutung der zu schützenden Rechtsgüter und die Intensität des Eingriffs stimmen mit den Ausführungen zur Verhältnismäßigkeit der gesetzlichen Eingriffsgrundlage überein.

Da R das Tragen eines Kopftuchs für sich als verbindliche Regel ihres muslimischen Glaubens erachtet, könnte sie das Verbot jedoch besonders hart treffen. Soweit auch An-

gehörige anderer Religionsgemeinschaften Symbole wie etwa das christliche Kreuz tragen, stellt dies meist keine dem islamischen Kopftuchgebot vergleichbare Pflicht dar. Dass das Tragen des Kopftuchs im Islam selbst umstritten ist, spielt hierfür keine Rolle. Doch beschränkt sich das Verbot gegenüber R wie bereits dargelegt auf wenige, spezifizierte Tätigkeiten und berührt sie weder in den weit überwiegenden Ausbildungsabschnitten noch in ihrer privaten Lebensweise. Sie wird auch nicht zur Durchführung der Verfahrenshandlungen unter Verzicht auf das Kopftuch gezwungen. Ihr bleibt die Option, die genannten Tätigkeiten nicht durchzuführen, ohne dass sich dies nachteilig auf ihre Bewertung auswirkt. Sie kann zudem im Zuschauerbereich an Verhandlungen teilnehmen und die praktische Ausbildung der übrigen Referendare ihres Durchgangs beobachten. Im Anschluss an Verhandlungen darf sie an Besprechungen mit dem Ausbilder teilnehmen, wodurch sie ebenfalls praktische Erfahrung sammeln kann. Dass R auf diese Weise zur Entscheidung zwischen der Befolgung religiöser Verhaltensregeln und einer umfassenden praktischen Ausbildung gezwungen wird, wird dadurch abgemildert, dass sie im Normalfall auch keinen Anspruch auf Durchführung der Verfahrenshandlungen hätte. Selbst wenn sie auf diese verzichtete, um nicht gegen das als verbindlich empfundene Kopftuchgebot zu verstößen, hätte sie die Möglichkeit einer umfassenden Referendarausbildung. Mithin erweist sich auch die Entscheidung des VGH als angemessen und insgesamt als verhältnismäßig. § 27 Abs. 1 S. 2 JAG i.V.m. § 45 S. 1, 2 HBG wurden im Einzelfall verfassungsmäßig angewandt.

c. Zwischenergebnis

Der Eingriff durch das gerichtlich bestätigte Verbot ist verfassungsrechtlich gerechtfertigt.

4. Ergebnis

Das Grundrecht der Glaubensfreiheit der R aus Art. 4 Abs. 1, 2 GG ist durch das Verbot des Tragens religiöser Symbole nicht verletzt.

III. Verletzung der Ausbildungsfreiheit der R

R könnte in ihrem Grundrecht der Ausbildungsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 S. 1 Var. 1 GG verletzt worden sein. Als deutsche Staatsangehörige ist R Trägerin dieses Grundrechts. Der sachliche Schutzbereich umfasst sowohl die freie Wahl der Ausbildungsstätte als auch die Ausübung der im Rah-

⁸¹ Vgl. VG Frankfurt a. M. BeckRS 2017, 112695 Rn. 55ff.; Leitmeier, Das Kopftuchverbot für Rechtsreferendarinnen, NJW 2020, 1036 (1038).

men der Ausbildung notwendigen Tätigkeiten.⁸² Das gerichtlich bestätigte Verbot des Tragens religiöser Symbole gilt für bestimmte sitzungsdienstliche Handlungen, die Teil der Referendarausbildung sind. Es greift in klassischer Weise in den Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 S. 1 Var. 1 GG ein. § 27 Abs. 1 S. 2 JAG i.V.m. § 45 S. 1, 2 HBG verbieten es indes der R nicht, die genannten Tätigkeiten auszuüben. Die Vorschriften legen fest, in welchem Umfang sie gleichzeitig Merkmale ihrer religiösen Auffassung tragen darf und regeln daher nur die Ausübung der Berufsausbildung. Solche Eingriffe auf der ersten Stufe bedürfen nach der vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Drei-Stufen-Theorie zu ihrer Rechtfertigung vernünftigen Erwägungen des Gemeinwohls.⁸³ Eine solche besteht hier in der Wahrung des Neutralitätsgebotes, der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege und dem Schutz der negativen Glaubensfreiheit Dritter. Das Verbot ist das relativ mildeste Mittel zur Erreichung dieser Ziele, wobei hier aufgrund der niedrigen Eingriffsschwelle geringere Anforderungen bestehen als i.R.v. Art. 4 Abs. 1, 2 GG. Der Schutz der genannten Verfassungsgüter überwiegt den relativ geringeren Schutz der Ausbildungsausübung. R ist damit nicht in ihrer Ausbildungsfreiheit verletzt.

IV. Verletzung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts der R

Das Allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG schützt einen autonomen Bereich privater Lebensgestaltung, in dem der Einzelne seine Individualität entwickeln und wahren kann⁸⁴ und umfasst das Recht der Darstellung des persönlichen Lebens- und Charakterbildes.⁸⁵ Das Tragen eines Kopftuchs ist Ausdruck der Persönlichkeitsentfaltung der R und wird durch das Verbot eingeschränkt. Dieser Eingriff berührt jedoch nur die Selbstdarstellung der R im Bereich der Sozialsphäre, so dass geringe Anforderungen an die Rechtfertigung zu stellen sind.⁸⁶ Die Wahrung des Neutralitätsgebotes und der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege sowie der Schutz der negativen Glaubensfreiheit Dritter erscheinen hinreichend gewichtig, um das Interesse am Schutz des Selbstdarstellungsrechts der R zu überwiegen. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht vermittelt insofern keinen weitergehenden Schutz als Art. 4 Abs. 1, 2 GG.

⁸² BVerfGE 33, 303 (329); BVerfGE 84, 34 (45); Mann in: Sachs (Fn. 28), Art. 12 Rn. 91.

⁸³ BVerfGE 3, 377 (405); 30, 336 (351); 142, 268 (286ff.).

⁸⁴ BVerfGE 35, 202 (220ff.).

⁸⁵ Vgl. BVerfGE 54, 148 (155f.); 63, 131 (142); Di Fabio in: Maunz/Dürig (Fn. 27), Art. 2 Rn. 166; Jarass in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz Kommentar, 15. Aufl. 2018, Art. 2 Rn. 40.

⁸⁶ Vgl. Martini, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht im Spiegel der jüngeren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, JA 2009, 839 (844).

V. Verletzung der Allgemeinen Handlungsfreiheit der R

Das Grundrecht der Allgemeinen Handlungsfreiheit tritt als subsidiär gegenüber den Grundrechten aus Art. 4 Abs. 1, 2, Art. 12 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG zurück.

VI. Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot des Art. 3 Abs. 2 S. 1, Abs. 3 S. 1 GG

Ein Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot des Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG aufgrund einer Benachteiligung der R wegen ihres Geschlechts erscheint bereits aus dem Grund fernliegend, dass § 27 Abs. 1 S. 2 JAG i.V.m. § 45 S. 1, 2 HBG generell ein weltanschaulich-religiös neutrales Verhalten verlangen und nicht auf eine bestimmte Religion abstellen. § 45 S. 2 HBG konkretisiert diese Pflicht für das Tragen religiöser Kleidungsstücke, doch sind über diese alle sonstigen religiös konnotierten Verhaltensweisen erfasst. Zwar könnte man eine mittelbar-faktische Ungleichbehandlung der R annehmen, da das Verbot typischerweise Frauen muslimischen Glaubens treffen könnte. So verwenden insbesondere Frauen religiöse Kleidungsstücke als Ausdruck ihres Glaubens, was bei muslimischen Männern nicht in vergleichbarer Weise der Fall ist. Diese Annahme lässt sich indes nicht auf sämtliche andere Religionsgemeinschaften übertragen, da diese teilweise auch religiöse Kleidungsstücke für Männer vorsehen. Eine faktische Schlechterstellung der R wegen ihres Geschlechts liegt daher bereits vor diesem Hintergrund fern. Doch selbst bei Annahme einer solchen faktischen Ungleichbehandlung wäre diese ebenfalls zur Wahrung des Neutralitätsgebotes, der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege und zum Schutz der negativen Glaubensfreiheit Dritter gerechtfertigt.

C. Ergebnis

Die Verfassungsbeschwerde der R ist zulässig, aber unbegründet und hat somit keine Aussicht auf Erfolg.

FAZIT

Mit seinem Beschluss vom 14. Januar 2020 vollzieht das Bundesverfassungsgericht keine Abkehr von seiner bisherigen Rechtsprechung zum Kopftuchverbot für Amtsträger. Es konkretisiert vielmehr die Voraussetzungen, unter denen der individuelle Grundrechtsgebrauch während der

Amtsausübung dem Staat zuzurechnen ist. Bei dieser Zurechnung handelt es sich, wie aus den Ausführungen des Zweiten Senates in Rn. 89f. hervorgeht, nicht um einen Regelfall, sondern um eine Ausnahme. Während in den meisten Fällen von privater Religionsausübung im dienstlichen Rahmen diese nicht ohne Weiteres zuzurechnen sein dürfte, ist dies aufgrund der besonderen Umstände in der Justiz anders. Als maßgeblichen Unterschied sieht der Zweite Senat das Kriterium der staatlichen Einflussnahme auf den Rahmen der Amtsausübung.

Der Schwerpunkt des Falles liegt in der Begründung der Anwendbarkeit des staatlichen Neutralitätsgebotes als konkrete Schranke des Art. 4 Abs. 1, 2 GG. Erforderlich ist dabei eine präzise Abgrenzung zum Fall des Kopftuchverbots für Lehrerinnen, aufgrund derer vorliegend eine staatliche Identifizierung begründet werden konnte. Erst diese Identifizierung eröffnet zugleich die Anwendbarkeit des Grundsatzes der Funktionsfähigkeit der Justiz, der ebenfalls als Schranke fungiert. Das besondere Gewicht dieser verfassungsrechtlich geschützten Güter muss erkannt und im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung berücksichtigt werden.

Zu beachten ist ferner die – in der Klausurpraxis eher seltene – Annahme einer Verfassungsbeschwerde vor Rechtswegerschöpfung. Ist wie hier das verwaltungsgerichtliche Hauptsacheverfahren noch nicht abgeschlossen, kann das Bundesverfassungsgericht bei allgemeiner Bedeutung der Verfassungsbeschwerde oder einem schweren, unabwendbaren Nachteil für den Beschwerdeführer sofort entscheiden.