

Studien zum vergleichenden Öffentlichen Recht

Studies in Comparative Public Law

Band / Volume 13

**Allgemeine
Gesichtsverschleierungsverbote
in Frankreich und Europa**

**Eine völkerrechtsdogmatische
und rechtspolitische Untersuchung
unter Berücksichtigung der EGMR-Rechtsprechung
und der „Mindestanforderungen
an das gesellschaftliche Zusammenleben“**

Von

Ann-Kathrin Schaube



Duncker & Humblot · Berlin

ANN-KATHRIN SCHAUBE

Allgemeine Gesichtverschleierungsverbote
in Frankreich und Europa

Studien zum vergleichenden Öffentlichen Recht

Studies in Comparative Public Law

Band/Volume 13

Allgemeine Gesichtsverschleierungsverbote in Frankreich und Europa

Eine völkerrechtsdogmatische
und rechtspolitische Untersuchung
unter Berücksichtigung der EGMR-Rechtsprechung
und der „Mindestanforderungen
an das gesellschaftliche Zusammenleben“

Von

Ann-Kathrin Schaube



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin
hat diese Arbeit im Jahre 2022 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2024 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: Klaus-Dieter Voigt
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 2511-9648
ISBN 978-3-428-18967-0 (Print)
ISBN 978-3-428-58967-8 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Juristischen Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin im Wintersemester 2022/2023 als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur sind auf dem Stand von August 2022. Die Arbeit analysiert ausgehend von dem den Schwerpunkt bildenden französischen Verbotsgesetz die in einigen europäischen Staaten geltenden allgemeinen Verbote des muslimischen Gesichtsschleiers in der Öffentlichkeit. In den Blick genommen werden dabei die rechtspolitischen und rechtstatsächlichen Hintergründe der Regelungen sowie ihre jeweiligen Begründungen und die damit verbundenen – insbesondere völkerrechtsdogmatischen – Herausforderungen vor der EMRK. Hierbei stehen die zur Rechtfertigung der Verbotsgesetze angeführte Gleichheit der Geschlechter und die „Mindestanforderungen an das gesellschaftliche Zusammenleben“ im Vordergrund.

Mein besonderer Dank gilt zuvorderst Herrn Prof. Dr. Hans Hofmann für die vielfältigen Anregungen und die freundliche Betreuung des Entstehungsprozesses dieser Arbeit. Dank gebührt auch Herrn Prof. Dr. Matthias Ruffert für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Meinem Partner Dr. Jonas Jacobsen danke ich ganz besonders für seine fortwährende Unterstützung und Motivation, die maßgeblich zum Entstehen dieser Arbeit beigetragen haben.

Schließlich danke ich meinen Eltern für ihre unbedingte Unterstützung in jeglicher Hinsicht. Ihnen ist diese Arbeit gewidmet.

Berlin, im Februar 2023

Ann-Kathrin Schaub

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	17
-------------------------	----

Erster Teil

Die Geschichte des muslimischen Gesichtsschleiers und seiner Regulierung in Frankreich und Europa	22
--	----

A. Geschichte und Begründungsmodelle der Ganzkörper- und Gesichtverschleierung	22
I. Verschleierung in vorislamischer Zeit	23
II. Der religiöse Ansatz auf Basis des Koran und der Hadithe	24
1. Textstellen im Koran	25
2. Hadith-Sammlungen	31
III. Der Ganzkörper- und Gesichtsschleier seit der Neuzeit und in der Gegenwart	33
1. Allgemeines zur jüngeren Geschichte des Vollscheilers	33
2. Motive für das Tragen des Vollscheilers in der Gegenwart: Innenansichten von Betroffenen in Europa	36
a) Freiwilligkeit	38
b) Innere Beweggründe: Ausdruck starken Glaubens, Nachahmung der Ehefrauen Mohammeds, Frömmigkeit und Stärke	39
c) Äußere Beweggründe: Mittel des Zugangs zum öffentlichen Raum	40
d) Auswirkungen auf Sozial- und Berufsleben	40
IV. Zusammenfassung	41
B. Das Verhältnis von Staat und Religion in Frankreich und der Islam	42
I. Grundsätze und Rechtsquellen	43
1. Der Begriff „laïcité“	43
2. Religionsrecht in Frankreich	43
3. Definitions- und Auslegungstreit zur laïcité	47
a) Geschlossene oder republikanische Auslegung	48
b) Pluralistisch-liberale Auslegung und Verständnis als „positive Neutralität“	49
II. Organisation und rechtlicher Status der Glaubensgemeinschaften	50
1. Organisation in Kultvereinen	50
2. Organisation der katholischen Kirche in Diözesanvereinen	51

3. Organisation in eingetragenen, nicht eingetragenen oder gemeinnützigen Vereinen	52
III. Rechtliche Integration des Islam in Frankreich	53
IV. Religionsgemeinschaften und Laizität heute: Trennung und Dialog	57
C. Regulierung, Verwaltungspraxis und Urteile bezüglich des muslimischen Schleiers in Frankreich und Europa	62
I. Frankreich	62
1. Anfänge der Verschleierungsdebatte und erste Gesetze	62
2. Das Verbotsgesetz religiöser Symbole an öffentlichen Schulen von 2004	64
3. Das Verbot der Gesichtshüllung in der Öffentlichkeit von 2011	66
a) Regelungsgehalt des Gesetzes 2010-1192	67
b) Chronik des Gesetzgebungsverfahrens und Gesetzesbegründung	68
4. Verbotsverordnungen bezüglich „Burkinis“	71
II. Belgien	72
1. Rechtliche Rahmenbedingungen	72
2. Muslime in Belgien	74
3. Regulierung des Gesichtsschleiers und nationale Gerichtsentscheidungen	75
III. Österreich	83
1. Rechtliche Rahmenbedingungen	83
2. Muslime in Österreich	85
3. Regulierung des Gesichtsschleiers	86
IV. Dänemark	89
1. Rechtliche Rahmenbedingungen	89
2. Muslime in Dänemark	90
3. Regulierung des Gesichtsschleiers	91
V. Schweiz	98
1. Rechtliche Rahmenbedingungen und der Islam in der Schweiz	99
2. Regulierung des Gesichtsschleiers	101
VI. Stand der Regulierung und Debatten in weiteren Mitgliedsstaaten	105
1. Italien	108
2. Niederlande	110
3. Spanien	115
4. Lettland	117
5. Bulgarien	118
VII. Zusammenfassung	118

Zweiter Teil

Allgemeine Verschleierungsverbote als konventionsrelevante Maßnahmen unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EGMR	120
A. Die Fälle S.A.S. gegen Frankreich und Belcacemi und Oussar gegen Belgien	120
I. Der Fall S.A.S. gegen Frankreich	121
II. Der Fall Belcacemi und Oussar gegen Belgien	123
III. Zusammenfassung und Ausblick	124
B. Verschleierungsverbote als Eingriff in den Schutzbereich von Art. 9 EMRK – Freiheit der Religion, des Gewissens und der Weltanschauung	125
I. Die Religionsfreiheit nach Art. 9 EMRK	125
1. Neutralität, Toleranz und Parität	126
2. Verhältnis zu anderen Grundfreiheiten der EMRK	129
II. Das Tragen des Vollschieleis als religiöses Bekenntnis? – Der Schutzbereich von Art. 9 Abs. 1 EMRK	129
1. Sachlicher Schutzbereich	130
a) Subjektive Bestimmung des sachlichen Schutzbereichs durch die betroffene Person	132
b) Objektive Bestimmung des sachlichen Schutzbereichs	132
c) Möglichkeiten zur Begrenzung des grundsätzlich subjektiv bestimmten Schutzbereichs durch objektive Kriterien	134
aa) Begrenzung auf Handlungen, in denen die Religion „zum Ausdruck kommt“	134
bb) Begrenzung durch ein Notwendigkeitserfordernis	135
cc) Beschränkung auf mehrheitlich vertretene Glaubensgrundsätze einer Religionsgemeinschaft	137
dd) Begrenzung durch das Sittsamkeits- und Werteempfinden einer Gesellschaft	138
ee) Begrenzung durch inneren Zusammenhang zu einem Glauben von gewissem Maße an Stichhaltigkeit, Ernsthaftigkeit, Kohärenz und Bedeutsamkeit	139
ff) Zusammenfassung und Stellungnahme	140
2) Das Tragen des Vollschieleis als Schutzgut von Art. 9 Abs. 1 EMRK	142
2. Persönlicher Schutzbereich	143
a) Jedermannsrecht	143
b) Beschränkung durch ein besonderes Näheverhältnis zum Staat?	144
c) Beschränkung durch sonstiges besonderes Verhältnis zum Staat?	145
d) Zusammenfassung	145
III. Eingriff in die Religionsfreiheit durch allgemeine Verschleierungsverbote	146

C. Verschleierungsverbote als Eingriff in den Schutzbereich von Art. 8 EMRK – Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens	148
I. Der Schutzbereich von Art. 8 EMRK	148
1. Sachlicher Schutzbereich	148
2. Persönlicher Schutzbereich	150
II. Allgemeine Verschleierungsverbote als Eingriff in den Schutzbereich von Art. 8 EMRK	150
 <i>Dritter Teil</i> 	
Diskussion möglicher Eingriffsziele und Rechtfertigungen unter Beachtung der Rechtsprechung des EGMR vor der S.A.S.-Entscheidung 151	
A. Allgemeine Anforderungen an die Rechtfertigung gem. Art. 8 Abs. 2 und Art. 9 Abs. 2	152
I. Der Schrankenkatalog von Art. 9 Abs. 2 und Art. 8 Abs. 2 EMRK	152
II. Gesetzliche Grundlage der Maßnahme („prescribed by law“)	153
1. Allgemeines	153
2. Zugänglichkeit und hinreichende Bestimmtheit der Verbotsgesetze	154
B. Beachtlichkeit des Pluralismusaspekts – Pluralismus als Voraussetzung für die Wahrnehmung von Individualrechten und als gesamtgesellschaftliches Merkmal der Demokratie	154
I. Pluralismus als Herausforderung für die Rechtspraxis	155
II. Die Rechtsprechung des EGMR zu Pluralismus im Rahmen von Art. 8 und Art. 9 EMRK	156
1. Pluralismus als wesentliches Fundament für die und Ergebnis der Ausübung des Rechts auf Achtung des Privat- und Familienlebens aus Art. 8 EMRK und der Religionsfreiheit aus Art. 9 EMRK	156
2. Pluralismus als begrenzender Faktor von Art. 8 und 9 EMRK	159
C. Gleichheit der Geschlechter als Element der Rechte und Freiheiten anderer und Eingriffsziel eines Verbots geschlechtsspezifischer religiöser Kleidung	161
I. Freiwilligkeit der Vollverschleierung und der Grundsatz der Geschlechtergleichheit – Tauglichkeit des Eingriffsziels der Geschlechtergleichheit	162
1. Relevanz und Auswirkung der Freiwilligkeit	162
2. Emanzipatorische Perspektive der EMRK: Die Geschlechtergleichheit als eigenständiger Konventionswert jenseits eines Individualrechts	164
a) Entwicklung der EGMR-Rechtsprechung	165
b) Entwicklung des Grundsatzes der Geschlechtergleichheit im Völkerrecht: Von der formalen Gleichheit zur substanziellen Gleichheit in Vielfalt	166
c) Geschlechtergleichheit als emanzipatorischer Wert der EMRK	169

II.	Der Schleier als Symbol	174
1.	Definition eines „Symbols“	174
2.	Symbolhaftigkeit der Verschleierung	174
3.	Mögliche Bedeutungen und Deutungshoheit	175
a)	Deutungshoheit über die Symbolik	177
b)	Schlüssige Bedeutungen des Vollschleiers im Kontext der Geschlechtsspezifität	180
aa)	Der Schleier als geschlechtsspezifisches Symbol	182
bb)	Der Schleier als Symbol sittsamen Verhaltens	182
cc)	Der Schleier als Symbol einer patriarchalen Geschlechterhierarchie	184
dd)	Der Schleier als Symbol der Unterdrückung der Frau durch den Mann	186
III.	Zwischenergebnis	187
D.	Schutz der öffentlichen Sicherheit als Eingriffsziel eines Verbots religiöser Kleidung	188
E.	Schutz der Menschenwürde	190
I.	Die Menschenwürde als Wert der EMRK	190
II.	Bezugnahme auf die Menschenwürde im Rahmen der Verschleierungsverbote	191
F.	Verhältnismäßigkeitsprüfung	192
I.	Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit	192
II.	Verhältnismäßigkeit hinsichtlich der Geschlechtergleichheit	193
III.	Verhältnismäßigkeit hinsichtlich der öffentlichen Sicherheit	195

Vierter Teil

Besondere Betrachtung der Mindestanforderungen des „*vivre ensemble*“ als Instrument der Rechtfertigung von Eingriffen in Art. 8 Abs. 1 und Art. 9 Abs. 1 EMRK

197

A.	Die Entwicklung der „<i>vivre ensemble</i>“-Argumentation im Zuge des französischen Gesetzgebungsverfahrens zum Verbotsgesetz <i>Loi n° 2010-1192</i> und der Versuch der begrifflichen Annäherung	199
I.	Entwicklung der Argumentation um das „ <i>vivre ensemble</i> “ im Bericht der Gérin-Kommission	200
1.	(Fehlende) Perspektiven	200
2.	Darstellung der Argumentation im Gérin-Abschlussbericht	201
3.	Analyse und Kontextualisierung der Argumentationen im Gérin-Bericht	207
a)	Die Sichtbarkeitsmaxime als kultureller Wert	207

b)	Die Sichtbarkeitsmaxime als Element der sozialen Reziprozität unter Bürgern und der Gleichheit der Bürger	208
c)	Sichtbarkeit als Erfordernis der demokratischen Gesellschaft – die Bürgerin als Adressatin	208
d)	Der code social und die civilité – Umgangsformen und Konventionen als Werte der Republik	209
e)	Zusammenfassende Stellungnahme	210
II.	Das <i>vivre ensemble</i> in der Stellungnahme des Conseil d’État: La vie en société	211
III.	Das <i>vivre ensemble</i> in der Begründung zur französischen Gesetzesbegründung 2010	214
IV.	Zusammenfassung und Zwischenergebnis	215
V.	Die Übernahme des Konzepts durch den belgischen, österreichischen, dänischen und schweizerischen Gesetzgeber	217
1.	Belgien	217
2.	Österreich, Dänemark und die Schweiz	218
VI.	Ergebnis und Versuch der Begriffsdefinition	221
B.	Die Mindestanforderungen des gesellschaftlichen Zusammenlebens im Kontext der Schrankenkatologe von Art. 8 Abs. 2 und Art. 9 Abs. 2 EMRK	223
I.	Auslegungsgegenstand	223
II.	Auslegung der EMRK	224
1.	Klassische Auslegungsmethoden gem. Art. 31–33 WVK	224
2.	EMRK-spezifische Auslegungsmethoden: Evolutive und autonome Auslegung der EMRK als „living instrument“	225
a)	Entstehung und Inhalt der evolutiven Auslegungsmethode	225
b)	Kritik und Stellungnahme	228
3.	Vermutung zugunsten eines umfangreichen Menschenrechtsschutzes? ..	231
4.	Keine grenzenlose Auslegungskompetenz: Die Margin of Appreciation-Doktrin auf Schrankenebene und Kritik aus der Rechtswissenschaft ..	232
5.	Kritik des Vorgehens des EGMR in den Verfahren zu Vollverschleierungsverboten	234
III.	Auslegung des Eingriffsziels „Rechte und Freiheiten anderer“ und Einordnung der Subsumtion des Gerichtshofs	235
1.	Die Margin of Appreciation-Doktrin bezüglich der „Rechte und Freiheiten anderer“, Art. 8 Abs. 2 und Art. 9 Abs. 2 EMRK	237
2.	Der Terminus der „anderen“ i. S. v. Art. 8 Abs. 2 und Art. 9 Abs. 2 EMRK	238
a)	Natürliche Personen	238
b)	Gruppen und juristische Personen	238
c)	Ansätze für und wider einer möglichen Ausweitung auf die Allgemeinheit als „andere“	239
aa)	Streng personenbezogener Ansatz	239

bb) Vorrangiger Schutz der Allgemeinheit als Gemeinschaft der „anderen“	240
cc) Dualistischer Ansatz	241
dd) Erweitert-personenbezogener Ansatz	241
ee) Stellungnahme und Zwischenergebnis	242
3. Auslegung der „Rechte und Freiheiten“ i. S. v. Art. 8 Abs. 2 und Art. 9 Abs. 2 EMRK	243
a) Konventionsinterne Rechte und nationale Individualrechte als Ausdruck eines europäischen Standards	244
b) Verfassungsprinzipien, Rechtsgüter und Interessen der Allgemeinheit	244
c) Schutz von Individualinteressen, ungeschriebenen Rechten und Gefühlen? Diskussion positivistischer, naturrechtlicher und vermittelnder Ansätze	245
aa) Rechtspositivistischer Ansatz	246
bb) Naturrechtlicher Ansatz	247
cc) Berücksichtigung gewichtiger menschlicher Interessen	247
dd) Berücksichtigung von Gefühlen	250
ee) Rechtsprechung des EGMR	252
d) Stellungnahme und Zwischenergebnis	256
IV. Subsumtion und Einordnung der Argumentation der französischen Regierung im S.A.S.-Verfahren und der Urteilsbegründung des EGMR: Kategoriebildung der „Achtung eines Mindestbestands an Werten einer offenen und demokratischen Gesellschaft“ als Suggestion eines strengen Maßstabs	259
1. Subsumtion der ersten Stufe „Achtung eines Mindestbestands an Werten einer offenen und demokratischen Gesellschaft“	260
2. Subsumtion der zweiten Stufe „Mindestanforderungen an das gesellschaftliche Zusammenleben“	261
C. Analyse der Dogmatik der Konzeption, Kritik und Stellungnahme: Die „doppelt unbestimmte Schranke“	264
I. Gefahr der Schaffung von Scheinrechtsgütern	264
II. Verhältnis zur „Aufrechterhaltung der Ordnung“ i. S. d. Art. 8 Abs. 2 EMRK und zur „öffentlichen Ordnung“ i. S. d. Art. 9 Abs. 2 EMRK	265
1. Problematik der Unschärfe der „Aufrechterhaltung der Ordnung“ i. S. d. Art. 8 Abs. 2 EMRK und „Schutz der öffentlichen Ordnung“ gem. Art. 9 Abs. 2 EMRK	266
a) Auswirkungen der Wortlautabweichungen in den authentischen Sprachfassungen	267
b) Erforderlichkeit gewisser Abgrenzbarkeit	268
c) Problematik der Abgrenzung der Ordnungsbegriffe in Art. 8 Abs. 2 EMRK und Art. 9 Abs. 2 EMRK	268

2. „Mindestanforderungen an das gesellschaftliche Zusammenleben“: Eine versteckte Ausuferung der Problematik der Ordnungsbegriffe nach der EMRK	270
III. Ambivalente Pluralismuskonzeption als Kunstgriff zur Suggestion strenger Maßstäbe und zur Einschränkung von Minderheitenrechten	271
IV. Margin of Appreciation: Kein Erfüllen der eigenen Ansprüche an eine ausreichende Kontrolldichte durch den EGMR	273

Fünfter Teil

Betrachtung der allgemeinen Gesichtsverschleierungsverbote unter dem Aspekt effektiven Minderheitenschutzes und Art. 14 EMRK	276
A. Das Diskriminierungsverbot gem. Art. 14 EMRK	278
I. Allgemeines	278
II. Prüfungsaufbau und der vom EGMR entwickelte Prüfungsmaßstab bei Art. 14 EMRK	279
B. Der Diskriminierungsbegriff und unterschiedliche Ausprägungen von Dis- kriminierung	281
I. Unmittelbare vs. mittelbare Diskriminierung	281
II. Intersektionalität und Mehrfachdiskriminierungen	281
C. Analyse der Verschleierungsverbote unter den Aspekten mittelbarer und intersektionaler Diskriminierung	282
I. Mittelbare intersektionale Diskriminierung und Entscheidung des EGMR im Fall S.A.S. gegen Frankreich	283
II. Kritik	284
1. Absenkung des gleichheitsrechtlichen Schutzniveaus durch bloße Über- nahme der freiheitsrechtbezogenen Margin(s) of Appreciation	284
2. Fehlender Blick für intersektionale Dimensionen	285
3. Verdrängung der Frauen ins Private?	286

Sechster Teil

Ergebnis	287
Literaturverzeichnis	295
Stichwortverzeichnis	307

Abkürzungsverzeichnis

ALEVI	Alevitische Glaubensgemeinschaft in Österreich
BBl	Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
BMEIA-AT	Bundesministerium für europäische und internationale Angelegenheiten der Republik Österreich
BOE	Boletín Oficial del Estado (Amtliches Gesetzblatt Spaniens)
CCMTF	Comité de coordination des musulmans turcs de France
CdÉ	Conseil d'État (französischer Staatsrat)
cdH	Centre Démocrate Humaniste
CdS	Consiglio di Stato (italienischer Staatsrat)
CFCM	Conseil français du culte du musulman
CGB	Commissie Gelijke Behandeling (Kommission für Gleichbehandlung der Niederlande)
CORIF	Conseil de réflexion sur l'islam en France
DF	Danske Folkeparti (Dänische Volkspartei)
dRGBI.	deutsches Reichsgesetzblatt
EDU	Eidgenössisch-Demokratische Union
EGMR-VerfO	Verfahrensordnung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte
FIDS	Föderation Islamischer Dachorganisationen Schweiz
FNMF	Fédération Nationale des Musulmans de France
Gazz. Uff.	Gazzetta Ufficiale (Amtliches Gesetzblatt Italiens)
GMP	Grand Mosquée de Paris
GRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
HALDE	Haute Autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (Frankreich)
IGGÖ	Islamische Glaubensgemeinschaft in Österreich
KIOS	Koordination Islamischer Organisationen Schweiz
KRK	Übereinkommen über die Rechte des Kindes (UN-Kinderrechtskonvention)
núm.	número
ÖBGBI	Bundesgesetzblatt (Österreich)
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)
ÖVP	Österreichische Volkspartei
PP	Partido Popular (Spanische Volkspartei)
PS	Parti Socialiste

RGBl.	Reichsgesetzblatt (Österreich)
RPR	Rassemblement pour la République
SEV	Sammlung Europäischer Verträge
SVP	Schweizerische Volkspartei
UOIF	Union des Organisations Islamiques de France
VfGH	Verfassungsgerichtshof (Österreich)
Vorb.	Vorbemerkung
VwSlg	Sammlung der Erkenntnisse und wichtigen Beschlüsse des Verwaltungs-Gerichtshofs Österreich
w.	wörtlich

Einleitung

Die Co-Existenz mehrerer Glaubensvorstellungen und Weltanschauungen sowie das Verhältnis von Religion und Staat bergen seit jeher ein enormes Konfliktpotenzial und sind Stoff zahlreicher Auseinandersetzungen. Historisch lässt sich hier bis in die Antike und selbst in die antike Mythologie zurückgehen – etwa auf Sophokles' Drama „Antigone“, in dem nach Hegel das „Gesetz der unteren Götter“ mit „dem Recht des Staats in Kollision“ kommt.¹ Und auch heute prägen Konflikte zwischen Glaubensgemeinschaften oder zwischen ihnen und nicht-gläubigen oder säkularen Teilen von Gesellschaften das tagesaktuelle politische und gesellschaftliche Bild. Religiös-fundamentalistisch motivierte Kämpfe und Kriege, ISIS, Boko Haram, christlicher oder islamistischer Fundamentalismus, Konflikte im Nahen Osten oder Nordirland sind dabei die großen Schlagworte, die verdeutlichen, welche Zerstörungskraft religiös-fundamentalistische Konflikte auch heute noch haben.

Max Webers in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts aufgestellte Säkularisierungsthese scheint damit zumindest in Teilen widerlegt: Die Religionen werden nicht zugunsten von Bürokratie und Ökonomie in den Bereich des Privaten verdrängt. Vielmehr kämpfen sie um ihre Sichtbarkeit in der Weltöffentlichkeit auf zum Teil erschreckendem Wege und getrieben von fundamentalistischen Kräften.

Jedoch auch fernab des Extremen sind Religionen und deren Sichtbarkeit und Platz in der (öffentlichen) Gesellschaft immer wieder Gegenstand von Diskussionen und beschäftigen gerade auch die Rechtswissenschaft. Pluralistische Gesellschaften stellen in Europa Rechtsordnungen und Verfassungstexte vor immer neue Herausforderungen. In Deutschland wurde das Grundgesetz und die in ihm verfasste Religionsfreiheit gem. Art. 4 GG zu einer Zeit geschaffen, als hierzulande eine in religiösen Themen sehr homogene Gesellschaft lebte: Fast alle Bürgerinnen und Bürger gehörten entweder der katholischen oder der evangelischen Kirche an. Mittlerweile sieht dies anders aus: Die Bundeszentrale für politische Bildung veröffentlichte im November 2011 eine Übersicht zu den Zahlen von Angehörigen ausgewählter Religionen.² Aus dieser lässt sich entnehmen,

¹ Hegel, S. 133.

² Die Daten zur Übersicht stammen dabei aus dem Britannica Book of the Year 2009, Encyclopædia Britannica; aus dem Statistischen Jahrbuch 2010 des Statistischen Bundesamts; vom Auswärtigen Amt (www.auswaertiges-amt.de); von der Europäischen Kommission: Eurobarometer 69: 1. Values of Europeans, November 2008, Special Eu-

dass beispielsweise in Deutschland im Jahr 2001 zwar immer noch 36,3 % der Bevölkerung der evangelischen und 34,2 % der katholischen Kirche angehörten. Die Erhebung zeigt aber auch, dass insgesamt 29,4 % der Bevölkerung – also mehr als ein Viertel – einer anderen Religion angehörten oder aber auch sich keiner Glaubensrichtung zugehörig fühlten.³ Von einer homogenen Gesellschaft kann folglich in diesem Sinne wohl schon lange nicht mehr gesprochen werden. Und auch wenn man den Blick über die Landesgrenzen erhebt, ist im europäischen Raum aus Homogenität längst Heterogenität geworden – wenn auch in unterschiedlich starker Ausprägung. So gehören in Frankreich zwar noch immer rund 80 % der Bevölkerung einer der christlichen Kirchen an, nach Statistiken aus den Jahren 2010 und 2011 waren aber auch 8 % der Bevölkerung Muslime, womit die muslimische Gemeinschaft in Frankreich europaweit die zahlenmäßig stärkste ist.⁴ In einer 2016 erschienenen Studie des privaten Forschungsinstituts Montaigne wurde der Anteil der Muslime an der französischen Bevölkerung dagegen mit 5,6 % angegeben, bei den unter 25-Jährigen mit 10 %.⁵ Das wären zwar deutlich weniger als in den vorgenannten Statistiken, dennoch bleibt der Islam die zweitgrößte Religion in Frankreich nach dem Christentum.

Diese Pluralität stellt auch die europäischen Rechtsordnungen, Gesetzgeber und Gerichte vor immer neue Herausforderungen – auf nationaler, aber auch internationaler Ebene.

Themen mit Religionsbezug sind dauerhaft Gegenstand politischer und rechtlicher Diskussionen und Gegenstand von Gesetzgebungsverfahren. Es finden grundlegende rechtliche Auseinandersetzungen um Repräsentation und religiöse Symbole wie der seit nunmehr fast 20 Jahren in unterschiedlichen europäischen Staaten und auf unterschiedlichen Ebenen geführte sogenannte „Kopftuchstreit“ im öffentlichen wie privatwirtschaftlichen Bereich statt. Daneben sind auch um das Schächten von Tieren und die Beschneidung von Jungen aus religiösen Motiven Diskussionen entbrannt, genauso wie um den Bau von Moscheen und Minaretten. Die Diskussionen sind dabei häufig stark emotional aufgeladen und dienen nicht selten der Förderung bestimmter politischer Stimmungen. Die Frage der Zugehörigkeit zu einer Gesellschaft – und wer über diese Zugehörigkeit entscheidet – und Fragen der Ausgrenzung spielen dabei eine wesentliche Rolle.

robarometer: Social Values, Science and Technology, June 2005, Special Eurobarometer: European Social Reality, February 2007 sowie Eurostat: Online Datenbank: Gesamtbevölkerung. Die gesamte Graphik kann auf der Website der Bundeszentrale für politische Bildung unter <http://www.bpb.de/nachschlagen/zahlen-und-fakten/europa/70539/themengrafik-religionszugehoerigkeit> eingesehen werden.

³ Dabei entfallen 4,5 % auf Menschen muslimischen Glaubens, 0,1 % gehören dem Judentum an.

⁴ Vgl. Bundeszentrale für politische Bildung (Fn. 2).

⁵ *Institut Montaigne*, Un islam français est possible, Rapport Septembre 2016, S. 19.

Eines der in den letzten Jahren immer mehr diskutierten „Phänomene“ ist dabei der von einigen muslimischen Frauen getragene Ganzkörper- bzw. Gesichtsschleier⁶ in Form einer Burka oder eines Niqabs⁷, auch wenn die tatsächliche Zahl der Trägerinnen wohl marginal sein dürfte.⁸ Die um ihn geführten Debatten sind vielschichtig. Gesellschaftspolitisch geht es dabei um Fragen von Zugehörigkeit, Ausgrenzung und Integration, rechtlich um die Religionsfreiheit und ihre Grenzen und aus feministischer Sicht um die Möglichkeit der Frau zu einem selbstbestimmten Leben.

Eine Zäsur in diesem Kontext stellt ein französische Gesetz vom 11. Oktober 2011 dar, welches jedermann unter Androhung von Strafe verbietet, in der Öffentlichkeit das Gesicht zu verhüllen.⁹ Ausnahmen von dem Verbot gibt es zahlreiche, letztlich betroffen sind Burka- und Niqabträgerinnen. Im Juli 2014 hatte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) über das Verbotsgesetz zu entscheiden. Der EGMR entschied, dass das Verbot mit der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK)¹⁰ vereinbar sei und insbesondere nicht die durch Art. 9 Abs. 1 EMRK geschützte Glaubens-, Gewissens- und Religionsfreiheit verletze.¹¹ Der zwar bestehende Eingriff in die Religionsfreiheit der betroffenen Frauen sei durch den Schutz der Rechte und Freiheiten anderer gemäß Art. 9 Abs. 2 EMRK gerechtfertigt, welcher hierbei in der Wahrung der Mindestanforderungen an ein gesellschaftliches Miteinander bestehe. Insbesondere dieser Rechtfertigungsgrund birgt jedoch, wie gezeigt werden wird, einige (dogmatische) Schwierigkeiten. Auch Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privatlebens) und Art. 14 EMRK (Diskriminierungsverbot) sah der EGMR nicht verletzt.

Frankreich ist allerdings längst kein Einzelfall mehr. Auch andere Konventionsstaaten haben entweder vergleichbare Gesetze verabschiedet, befinden sich auf dem Weg dorthin oder führen zumindest Debatten über mögliche Verbote. Damit ist der Ganzkörperschleier zu einem weiteren Diskussionspunkt geworden, der aus der wachsenden religiösen Pluralität und vor allem der Präsenz und Sichtbar-

⁶ Die beiden Begrifflichkeiten werden in dieser Arbeit deckungsgleich verwendet.

⁷ Beide Stoffgewänder verhüllen den gesamten Körper und das Gesicht, sind bodenlang und lassen häufig nur die Hände unbedeckt. Lediglich vor den Augen ist ein Seh-schlitz ausgespart, bei der Burka befindet sich hier jedoch ein Netz.

⁸ Schätzungen zufolge tragen in Frankreich beispielsweise nur ca. 2.000 Frauen eine Burka oder einen Niqab, in Belgien sollen es 200–300 Frauen sein, in Dänemark keine 100. Siehe hierzu genauer für einzelne Staaten Erster Teil, B. III. und C.

⁹ Loi n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public; JORF n° 0237, S. 18344.

¹⁰ Amtlicher Titel der Konvention in deutscher Sprache: *Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten*. In dieser Arbeit wird aber der besser bekannte, nicht amtliche Kurztitel *Europäische Menschenrechtskonvention* bzw. die Abkürzung *EMRK* verwendet.

¹¹ EGMR, Urteil vom 14. Juli 2014, S.A.S. gegen Frankreich, Nr. 43835/11, ECHR-2014-III, Ziffer 16 ff.