

kam eine Kündigung, diese wurde allerdings zurückgenommen, nachdem dem Arbeitgeber eine erneute Schwangerschaft der Klägerin mitgeteilt worden war. Inzwischen ist vom Arbeitgeber eine Kündigung beim Amt für Arbeitsschutz beantragt.

Das Verfahren gegen die **Abmahnungen** ging weiter. Am 21.11.2018 entschied das ArbG (Kammer 8, Aktenzeichen 8 Ca 123/18), dem EuGH **Fragen zur Vorabentscheidung** vorzulegen. Dies geschieht relativ selten, da es nur dann gemacht wird, wenn die Auslegung europäischen Rechts notwendig ist, die dem europäischen Gerichtshof in Luxemburg vorbehalten ist. Der Wortlaut des jetzt zugestellten Beschlusses ist im Anhang beigefügt.

Diese Fragen knüpfen an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes an, das bei Kindertagesstätten in öffentlich-rechtlicher Trägerschaft eine solche konkrete Gefahr fordert. Dazu hatte das BVerfG (z.B. Beschlüsse v. 27.1.2015, 1 BvR 471/10 und 1 BvR 1181/10) vorgegeben, dass ein **pau-schales** Kopftuchverbot unzulässig sei, vielmehr dies nur in Betracht kommen würde, wenn konkrete Störungen gegeben oder unmittelbar zu erwarten wären. Ob diese Voraussetzungen auch bei privaten Kindertagesstätten gleichermaßen angewendet werden müssen, ist jedenfalls umstritten – deshalb die Vorlagefragen des Arbeitsgerichts an den EuGH.

In dem Beschluss wird zum einen die Frage problematisiert, ob eine solche Ungleichbehandlung wegen des islamischen Kopftuches eine unmittelbare oder eine mittelbare Diskriminierung wegen der Religion ist. Dies hat Auswirkungen auf eine mögliche Rechtfertigung der Ungleichbehandlung. Der wichtigste Punkt in den Fragen aber ist folgender:

Steht das EU-Recht „einer nationalen Regelung entgegen, nach der zum Schutz des Grundrechts der Religionsfreiheit ein Verbot religiöser Bekleidung nicht schon aufgrund einer abstrakten Eignung zur Gefährdung der Neutralität des Arbeitgebers, sondern nur aufgrund einer hinreichend konkreten Gefahr, insbesondere eines konkret drohenden wirtschaftlichen Nachteils für den Arbeitgeber oder einen betroffenen Dritten gerechtfertigt werden kann?“

Rechtsanwalt Bertelsmann, der die Klägerin vertritt: „Eine Ungleichbehandlung wegen der Religion kann es - wenn überhaupt - nur geben, wenn durch das Verhalten der Betroffenen konkrete Störungen im Betrieb entstanden sind oder unmittelbar drohen. Eine Arbeit mit Kopftuch aber ist ganz normal

auch im Erziehungsbereich möglich, die Kinder kennen dies ja auch aus ihrem täglichen Erleben. Es ist völlig unverständlich, wieso hier ein großer Kindergartenenträger versucht, das islamische Kopftuch aus dem Betrieb zu verdrängen.“

Der Trick, den der „Wabe e.V.“ versucht: den Beschäftigten wurde nicht das islamische Kopftuch allein verboten, sondern das Tragen „offen sichtbarer Zeichen ihrer politischen, weltanschaulicher oder religiösen Überzeugungen“. Damit soll begründet werden, dass es sich nicht um eine nicht zu rechtfertigende unmittelbare Diskriminierung wegen der Religion handelt, sondern um eine mittelbare Ungleichbehandlung, die ggf. aus sachlichen Gründen gerechtfertigt werden kann.

RA Bertelsmann, der bereits viele Verfahren in Diskriminierungsfällen vor dem EuGH vertreten hat: „Zwar gibt es vom Europäischen Gerichtshof ein Urteil aus dem Jahr 2017 im Fall ´Achbita´ (EuGH 14.3.2017 – Rs 157/15), in dem aus europäischem Recht heraus eine solche Handhabung nicht für unzulässig erachtet wurde, hier in Deutschland gibt es aber einen besseren Schutz für die Religionsfreiheit aller Gläubigen (und Ungläubigen) insbesondere auch durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes in Kopftuchstreitigkeiten.“

Das Arbeitsgericht hat das Verfahren nach Art. 267 AEUV dem EuGH vorgelegt, weil es hier um Auslegung von europäischem Recht geht, solche Auslegungen sind dem EuGH vorbehalten. Das Verfahren selbst wird bis zum Urteil nach einer Erfahrung ca. 18 Monate dauern, dann wird das Arbeitsgericht das Verfahren unter Zugrundelegung der Antworten des EuGH fortführen.



Dr. Klaus Bertelsmann
Rechtsanwalt

Für Rückfragen und Informationen steht RA Bertelsmann zur Verfügung.

z.Hd. Herrn Dr. Bertelsmann in Sachen 8 Ca 123/18

Am Schluss der Sitzung erscheint nach Aufruf der Sache zur Verkündung von den Parteien niemand. Die Vorsitzende verkündet folgenden

B E S C H L U S S

Dem Gerichtshof der Europäischen Union werden nach Art. 267 AEUV folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Benachteiligt eine einseitige Weisung des Arbeitgebers, die das Tragen jedes sichtbaren Zeichens politischer, weltanschaulicher oder religiöser Überzeugungen verbietet, Beschäftigte, die aufgrund religiöser Bedeckungsgebote bestimmte Bekleidungsregeln befolgen, im Sinne von Art. 2 Abs. 1 und 2 Buchst. a der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf unmittelbar wegen ihrer Religion?

2. Benachteiligt eine einseitige Weisung des Arbeitgebers, die das Tragen jedes sichtbaren Zeichens politischer, weltanschaulicher oder religiöser Überzeugungen verbietet, eine Arbeitnehmerin, die wegen ihres muslimischen Glaubens ein Kopftuch trägt, im Sinne von Art. 2 Abs. 1 und 2 Buchst. b der Richtlinie 2000/78/EG mittelbar wegen der Religion und/oder wegen des Geschlechts?

Insbesondere:

*a) Kann nach der Richtlinie 2000/78/EG eine Benachteiligung wegen der Religion und/oder wegen des Geschlechts auch dann mit dem subjektiven Wunsch des Arbeitgebers, eine Politik politischer, weltanschaulicher und religiöser Neutralität zu verfolgen, gerechtfertigt werden, wenn der Arbeitgeber damit den subjektiven Wünschen seiner Kund*innen entsprechen möchte?*

b) Stehen die Richtlinie 2000/78/EG und/oder das Grundrecht der unternehmerischen Freiheit nach Art. 16 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union angesichts Art. 8 Abs. 1 der Richtlinie 2000/78/EG einer nationalen Regelung entgegen, nach der zum Schutz des Grundrechts der Religionsfreiheit ein Verbot religiöser Bekleidung nicht schon aufgrund einer abstrakten Eignung zur Gefährdung der Neutralität des Arbeitgebers, sondern nur aufgrund einer hinreichend konkreten Gefahr, insbesondere eines konkret drohenden wirtschaftlichen Nachteils für den Arbeitgeber oder einen betroffenen Dritten gerechtfertigt werden kann?

II. Das Verfahren wird ausgesetzt.