

## Rechtsprechung

(Die Leitzahlen der Gliederungsübersicht stehen rechts neben der jeweiligen Entscheidung.)

### I. Bundesverfassungsgericht und Verfassungsgerichtsbarkeit der Länder

#### Tragen eines Kopftuchs durch ZuhörerIn im Gerichtssaal 110

GG Art. 3 I, 4 I, II; GVG § 176

Das Tragen einer Kopfbedeckung durch einen Zuhörer im Gerichtssaal stellt kein ungebührliches Verhalten und damit auch keine Störung der Sitzung dar, wenn das Aufbehalten des Hutes oder des Kopftuchs aus religiösen Gründen erfolgt und auszuschließen ist, dass mit ihm zugleich Missachtung gegenüber den Richtern oder anderen Anwesenden ausgedrückt werden soll und solange der Zuhörer als Person identifizierbar ist. Ein gleichwohl ausgesprochenes Verbot verstößt gegen Art. 3 I GG in seiner Ausprägung als allgemeines Willkürverbot i. V. mit Art. 4 I und II GG.

*BVerfG, Beschluss vom 27. 6. 2006 – 2 BvR 677/05  
(NJW 1-2/2007, 56)*

#### Widerruf der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft bei Kirchenbeamten 320

GG Art. 12 I; BRAO §§ 14 II Nr. 5, 47 I; BVerfGG § 32

1. Mit Blick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz darf die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft wegen einer Tätigkeit im (Kirchen-)Beamtenverhältnis nicht entzogen werden, wenn durch die gleichzeitige Ausübung beider Berufe die Interessen der Rechtspflege nicht gefährdet werden.

2. Bei der Folgenabwägung im Rahmen eines Eilverfahrens gemäß § 32 BVerfGG können die Nachteile eines zeitweiligen Verlustes der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft für den Betroffenen schwerer wiegen als die Folgen für die Rechtspflege.

*BVerfG, Beschluss vom 1. 8. 2006 – 1 BvR 1887/06  
(NJW 2006, 3706)*

### II. Bundesverwaltungsgericht und Verwaltungsgerichtsbarkeit der Länder

#### Klage auf Feststellung der fehlenden Zugehörigkeit zu jüdischer Gemeinde 550

GG Art. 4 I, 140; WRV Art. 137 III; VwGO § 43

1. Es besteht ein berechtigtes Interesse an der Feststellung, ob jemand nach der Satzung einer jüdischen Gemeinde auf Grund des Zuzugs in eine Stadt Mitglied dieser jüdischen Gemeinde geworden ist.

2. Die Zulässigkeit einer Klage auf Feststellung der (Nicht-)Mitgliedschaft in einer jüdischen Gemeinde scheidet nicht daran, dass die Regelungen des Mitgliedschaftsrechts zum innerkirchlichen Bereich i.S. von Art. 140 GG i. V. mit Art. 137 III WRV gehören.

*VGH Kassel, Beschluss vom 27. 6. 2006 – 10 UZ 2839/05  
(NJW 7/2007, 457)*

#### Beendigung des Aufenthalts eines „Hasspredigers“ 890

AufenthG §§ 5 I, 7 II, 11 I, II, 54 Nr. 5a, 55 II Nr. 8, 84 II; VwGO § 80 V

1. Das Rechtsschutzbedürfnis für einen Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Rechtsmittels gegen eine Ausweisung entfällt nicht schon deshalb, weil sich der Ausländer zum Zeitpunkt der Ausweisung vorübergehend im Ausland aufhält. Die Sperrwirkung der Ausweisung steht der Wiedereinreise in einem solchen Fall nämlich nicht entgegen, wenn sich die Ausweisung bei der im Eilverfahren gebotenen summarischen Prüfung als rechtswidrig erweist.

2. Zu den Voraussetzungen der Regelausweisung nach § 54 Nr. 5a AufenthG und der Ermessensausweisung nach § 55 II Nr. 8a und b AufenthG im Fall eines so genannten Hasspredigers.

*OVG Bremen, Beschluss vom 20. 6. 2005 – 1 B 128/05  
(NVwZ-RR 9/2006, 643)*

**Kirchenbaulastanspruch einer Kirchengemeinde gegen eine Kommune**

520

BGB § 670; WRV Art. 138; GG Art. 140

1. Die ehemalige selbständige Gemeinde Hä. und die ehemalige selbständige Stadt Hi. sind zu DDR-Zeiten als eigenständige juristische Personen untergegangen. Sie sind mit der Kommunalverfassung der DDR nicht wieder in Gestalt der ursprünglichen Rechtspersönlichkeiten gegründet, sondern originär neu geschaffen worden.

2. Eine Einzel- oder Gesamtrechtsnachfolge der neu gegründeten selbständigen Kommunen scheidet aus.

3. Auch aus verfassungsrechtlichen Gründen (Art 140 GG i.V.m. Art 138 WRV) ist für Kirchenbaulastansprüche grundsätzlich keine Funktionsnachfolge geboten.

*VG Meiningen, Urteil vom 8. 11. 2004 – 1 K 915/98.Me*

*(ThürVBl 2005, 187; bestätigt durch OVG Weimar, Urteil vom 11. 4. 2007 – 1 KO 491/05, vgl. dazu die Kurznachricht in diesem Heft)*

**Voraussetzungen der Kirchensteuerpflicht bei Übertritt zur katholischen Kirche**

410

AO 1977 §§ 8, 9; BGB § 130; GG Art. 4 I, II, 140; NdsKiStRG § 3 I, 10, II; WRV Art. 137 III; ZPO § 415 I

1. Sehen die innerkirchlichen Regelungen ein formalisiertes Verfahren zur Begründung der Kirchenmitgliedschaft vor, haben staatliche Stellen lediglich zu prüfen, ob im Einzelfall das Verfahren zur Aufnahme in die Kirche nach den innerkirchlichen Bestimmungen erfolgreich vollzogen wurde.

2. Nach kanonischem Recht ist neben der willentlichen Mitwirkung des Konvertiten (Austritt aus der evangelischen Kirche, Kontaktaufnahme mit einem katholischen Priester, schriftlicher Antrag auf Aufnahme in die katholische Kirche, Konvertitenunterricht) die Erteilung eines Auftrags zur Aufnahme in die Gemeinschaft der Katholiken durch den Diözesanbischof, Generalvikar oder Offizial unerlässliche Voraussetzung für einen wirksamen Übertritt.

3. Beweispflichtig für die Tatsache der Kirchenzugehörigkeit ist die steuererhebende Diözese.

*VG Osnabrück, Urteil vom 21. 3. 2006 – 1 A 491/05*

*(NJW 43/2006, 3158)*

**Kopftuchverbot für Lehrerinnen an staatlichen Schulen**

710

GG Art. 3, 4, 33 III; EMRK Art. 9, 14; BadWürttSchulG § 38 II

1. Die in Baden-Württemberg bestehende Praxis der Anwendung des § 38 II BadWürttSchulG verstößt gegen Art. 3 I und III GG und gegen Art. 14 EMRK.

2. Für Dienstpflichten, die gem. § 38 II 1 BadWürttSchulG zur Vermeidung abstrakter Gefahren begründet werden, gilt das Gebot strikter Gleichbehandlung der verschiedenen Glaubensrichtungen sowohl in der Begründung als auch in der Praxis der Durchführung solcher Dienstpflichten.

3. Wird das Verbot religiöser Bekundungen nach § 38 II 1 BadWürttSchulG nur beim islamischen Kopftuch durchgesetzt, beim Nonnenhabit oder der jüdischen Kippa aber darüber hinweggesehen, handelt es sich um eine gleichheitswidrige Diskriminierung, die das Vorgehen allein gegen die Kopftuchträgerin rechtswidrig macht.

4. § 38 II 3 BadWürttSchulG enthält keine Ermächtigung zur Privilegierung christlicher Bekenntnisbekundungen. Die Vorschrift regelt lediglich die Vermittlung der aus der christlich-abendländischen Kultur hervorgegangenen Werte (u. a. Menschenrechte, Handlungs-, Meinungs- und Religionsfreiheit sowie humanitäre Werte), das Erfordernis einer von Glaubensinhalten losgelösten Vermittlung dieser Wertewelt wird aber nicht beseitigt (im Anschluss an BVerfGE 41, 29; BVerwG NJW 2004, 3581).

*VG Stuttgart, Urteil vom 7. 7. 2006 – 18 K 3562/05*

*(NVwZ 12/2006, 1444)*

### III. Bundesgerichtshof und Ordentliche Gerichtsbarkeit der Länder

#### **Zeugnisverweigerung durch Anstaltsseelsorger ohne kirchliche Weihe/Ordination** 640 StPO § 53 I Nr. 1

Geistlicher i.S. von § 53 I Nr. 1 StPO ist auch ein Laie, der keine kirchliche Weihe erhalten hat, aber im Auftrag der Kirche hauptamtlich als Anstaltsseelsorger einer Justizvollzugsanstalt selbstständig Aufgaben wahrnimmt, die zum unmittelbaren Bereich seelsorgerischer Tätigkeit gehören.

*BGH, Beschluss vom 15. 11. 2006 – StB 15/06  
(NJW 5/2007, 307)*

#### **Islamische Verwünschungsformel im Internetforum** 640 StGB § 111

Es besteht kein hinreichender Tatverdacht eines öffentlichen Aufforderns zu Straftaten, wenn in einem Internetforum in der äußeren Form eines Gebets („Mubahala“) die Bestrafung eines Islamkritikers vom „allmächtigen Schöpfer“ erlehnt wird.

*OLG Oldenburg, Beschluss vom 23. 10. 2006 – 1 Ws 422/06  
(NJW 51/2006, 3735)*

### IV. Besondere Gerichtsbarkeiten Finanz- und Sozialgerichte, Arbeits- und Disziplinargerichte

#### **Klageverzicht als Bedingung für Abfindung - „Turboprämie“** 350 BetrVG § 75 I 1; BGB § 612a; NachwG § 3 S. 1

1. Kollektive Regelungen, in denen den Arbeitnehmern für den Verlust des Arbeitsplatzes eine Abfindung unter der Bedingung versprochen wird, dass der betroffene Arbeitnehmer nicht den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses geltend macht, sind außerhalb von Sozialplänen (hier: in einer freiwilligen kirchlichen Arbeitsrechtsregelung) regelmäßig zulässig.

2. Diese Regelung lässt den Abfindungsanspruch aber nur entfallen, wenn für den Arbeitnehmer erkennbar ist, dass er ein Wahlrecht zwischen Abfindungsanspruch und Kündigungsschutzklage hat, und er letztere Möglichkeit wählt.

*BAG, Urteil vom 3. 5. 2006 – 4 AZR 189/05  
(NZA 24/2006, 1420)*

#### **Eingetragene Lebenspartnerschaft - Ortszuschlag im kirchlichen Bereich** 350 BetrVG § 75 I 1; BGB § 612a; NachwG § 3 S. 1

Enthält eine kirchliche Vergütungsregelung (hier: BAT-KF) hinsichtlich eines an den Familienstand anknüpfenden Vergütungsbestandteils (Ortszuschlag) für Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft eine Regelungslücke, kann diese von den staatlichen Arbeitsgerichten nicht durch Gleichstellung der Lebenspartner mit Verheirateten geschlossen werden, solange nicht feststeht, dass ein solcher Lückenschluss mit dem Selbstverständnis der beteiligten Kirchen im Einklang steht.

*BAG, Urteil vom 26. 10. 2006 – 6 AZR 307/06  
(Pressemitteilung Nr. 65/06)*

#### **Sperrzeit bei Verwirklichung der negativen Religions- und Bekenntnisfreiheit** 360 SGB III § 144; GG Art. 4 I

Eine Aufgabe des Arbeitsplatzes zur Verwirklichung der negativen Religions- und Bekenntnisfreiheit nach Art. 4 I GG ist nur dann durch einen wichtigen Grund im Sinne des § 144 I 2 Nr. 1 SGB III gerechtfertigt, wenn die Güterabwägung dazu führt, dass das Interesse an der Verwirklichung einer negativen Religions- und Bekenntnisfreiheit schwerer wiegt als die Funktionsfähigkeit der Arbeitslosenversicherung.

*LSG RhPf., Urteil vom 30. 3. 2006 – L 1 AL 162/05  
(NZS 12/2006, 666)*

- Kirchenbeamte: Vom Arbeitgeber übernommene Beiträge zur freiwilligen Rentenversicherung kein Arbeitslohn bei Anrechnung auf Versorgungsbezüge** 360  
EStG § 19 I 1 Nr.1; SGB VI § 5 I 1 Nr. 2, §§ 7, 171  
Die Übernahme von Beitragsleistungen zur freiwilligen Versicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung durch den Arbeitgeber für sog. Kirchenbeamte stellt dann keinen Arbeitslohn dar, wenn die Leistungen aus der gesetzlichen Rentenversicherung auf die zugesagten beamtenrechtlichen Versorgungsbezüge angerechnet werden sollen.  
*BFH, Urteil vom 5. 9. 2006 – VIR 38/04*  
*(NZA 23/2006, 1346)*
- Begründung der Kirchensteuerpflicht durch Glaubensübertritt** 410  
GG Art. 4 I, 140; WRV Art. 137 III; BayKiStG Art. 2 II; ZPO § 560; FGO § 118 II  
1. Zur Begründung der Kirchensteuerpflicht durch Glaubensübertritt (Konversion).  
2. An die Feststellungen des Finanzgerichts zu Bestand und Inhalt innerkirchlicher Bestimmungen ist der BFH als Revisionsinstanz wie an eine Tatsachenfeststellung gebunden (§ 155 FGO i.V. mit § 560 ZPO). Die Bindungswirkung entfällt, soweit die erstinstanzlichen Feststellungen auf einem nur kursorischen Überblick über die zu behandelnde Materie beruhen.  
*BFH, Urteil vom 3. 8. 2005 – IR 85/03*  
*(NVwZ-RR 1/2007, 59)*
- Verfassungsmäßigkeit des besonderen Kirchgeldes bei glaubensverschiedener Ehe** 410  
GG Art. 2 I, 3 I, 20 III, 140; WRV Art. 137 III, VI; NWKiStG § 4 I Nr. 5  
Die Einführung des besonderen Kirchgeldes für Kirchenmitglieder, die in glaubensverschiedener Ehe leben, zum 1.1.2001 nach dem Kirchensteuergesetz Nordrhein-Westfalen, den einschlägigen Kirchensteuerordnungen und dem Kirchensteuerbeschluss 2001, verstößt nicht gegen Verfassungsrecht.  
*BFH, Urteil vom 19. 10. 2005 – IR 76/04*  
*(NVwZ-RR 11-12/2006, 750)*

## V. Europäische Gerichtsbarkeit und Gerichtsbarkeiten anderer Staaten

### Fernbleiben von der Arbeit an religiösem Feiertag

340

EMRK Art. 9, 14

1. Art. 9 EMRK (Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit) garantiert unter anderem die Freiheit, seine Religion nicht nur gemeinsam mit anderen öffentlich oder im Kreise Gleichgesinnter zu bekennen, sondern auch allein und privat.

2. Art. 9 EMRK schützt nicht jede religiös begründete oder inspirierte Handlung. Er gibt kein Recht auf Arbeitsbefreiung an religiösen Feiertagen.

*EGMR III. Sektion, Urteil vom 13. 4. 2006 – 55170/00 (Kosteski/frühere jugoslawische Republik Mazedonien) (NZA 24/2006, 1401)*

## VI. Kirchliche Arbeitsgerichtsbarkeit

### Leiharbeit im diakonischen Dienst

350

MVG.BEK Präambel, §§ 41, 42 Buchst. a, 60 Abs. 5; Kirchengesetz der Brem. Ev. Kirche zur Übernahme und zur Ausführung der Richtlinie des Rates der EKD Art. 1; Richtlinie des Rates der EKD nach Art. 9 b GO.EKD über die Anforderungen der privatrechtlichen beruflichen Mitarbeit in der EKD und des DW.EKD (Loyalitätsrichtlinie) § 1 Abs. 1, § 2 Abs. 1

1. Das Institut der Leiharbeit ist diakonischen Dienstgebern nicht verschlossen.

2. Zur Überbrückung kurzzeitigen Beschäftigungsbedarfs darf zum Instrument der Leiharbeit gegriffen werden, z.B. in Vertretungsfällen infolge Urlaubs, Krankheit, bei kurzfristigem Spitzenbedarf.

3. Die auf Dauer angelegte Beschäftigung von Leiharbeitnehmern, die Substituierung, der Ersatz von Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter durch Leiharbeitnehmer und Leiharbeitnehmerinnen ist mit dem Kirchenarbeitsrecht nicht vereinbar; sie widerspricht dem kirchlichen Grundsatz des Leitbildes von der Dienstgemeinschaft.

4. Daraus folgt, dass die Mitarbeitervertretung ihre Zustimmung zum Einsatz eines Leiharbeitnehmers oder einer Leiharbeitnehmerin jedenfalls dann berechtigt verweigert, wenn ein Leiharbeitnehmer oder eine Leiharbeitnehmerin für zwei Jahre befristet als Pflegehelferin im Behindertenbereich Tagesförderstätte beschäftigt werden soll.

*KGH.EKD, Beschluss vom 9. 10. 2006 – II-0124/M35-06 (nachrichtlich von der Geschäftsstelle des KGH.EKD)*

### Mitwirkung der MAV bei der Beschäftigung von „Ein-Euro-Jobbern“ und MAE-Kräften

350

EMRK Art. 9, 14

§ 16 Abs. 3 Satz 2 SGB II, § 34 MAVO (Limburg)

1. Bei der Besetzung so genannter Arbeitsgelegenheiten gemäß § 16 Abs. 3 Satz 2 SGB II (Ein-Euro-Job) handelt es sich nicht um eine Einstellung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern i.S. des § 34 Abs. 1 MAVO. Die Stellenbesetzung mit solchen Arbeitskräften unterfällt daher nicht der Mitbestimmung der Mitarbeitervertretung bei Einstellungen.

2. Bei dem Einsatz von MAE-Kräften wird Gelegenheit für „im öffentlichen Interesse liegende, zusätzliche Arbeiten“ gewährt (§ 16 Abs. 3 Satz 2 SGB II). Es handelt sich insoweit um rein sozialrechtliche Maßnahmen, durch die kein Arbeitsverhältnis begründet wird.

3. Der verständlichen Besorgnis, dass die Realität sich anders darstelle, kann nicht durch die Einräumung eines Zustimmungsrechts nach § 34 MAVO begegnet werden. Mitarbeitervertretungsrechtlich handelt es sich vielmehr um eine Problematik, die unter den Beteiligungstatbestand der Anhörung und Mitberatung nach § 29 Abs. 1 Nr. 1 MAVO fällt. Ein Mitbestimmungsrecht kommt allein für den Fall in Frage, dass MAE-Kräfte gesetzwidrig nicht für im öffentlichen Interesse liegende, zusätzliche Tätigkeiten eingestellt werden.

*KAGH, Urteil vom 30. November 2006 – M 01/06*

*(veröffentlicht unter [www.dbk.de/wirueberuns/arbeitsstellen/arbeitsgerichtshof/home](http://www.dbk.de/wirueberuns/arbeitsstellen/arbeitsgerichtshof/home))*