

Dekonstruktion der Neutralität Subjektive Rechte und Politik am Beispiel des „Kopftuchstreits“

Markus Wolf

I. Einleitung

Eine wichtige Herausforderung der philosophischen Reflexion über die Politik subjektiver Rechte ist das „Faktum des Pluralismus“.¹ Es umfasst mindestens drei Aspekte. *Deskriptiv* besteht es in der Beobachtung, dass Gesellschaften aus Individuen und Gemeinschaften mit divergenten und miteinander teilweise unvereinbaren Welt- und Selbstbildern, religiösen Überzeugungen (das Fehlen solcher Überzeugungen eingeschlossen), Wertvorstellungen und sittlichen Normen bestehen. *Theoretisch* und *praktisch* besteht es in der Einsicht, dass es nicht möglich ist, diese Differenzen aufzuheben und zu einer identischen sittlichen Basis zu verschmelzen. Und *normativ* besteht es in der Forderung, dass eine Verpflichtung aller Bürgerinnen und Bürger auf identische Wertvorstellungen und religiöse Überzeugungen nicht angestrebt werden sollte, weil jede Person und jede Gemeinschaft innerhalb gewisser vernünftiger Grenzen ihre Anerkennung als Subjekt mit partikularen Wertvorstellungen beanspruchen kann.

Subjektive Rechte sind ein notwendiges Element einer vernünftigen politischen Ordnung, die das „Faktum des Pluralismus“ anerkennt. Als negative Schutz- und Abwehrrechte dienen sie dem Schutz der Subjektivität der Staatsbürgerinnen und Staatsbürger. Als positive Rechte auf Teilhabe, Expression und politische Mitwirkung garantieren sie ihre Artikulation und ermöglichen ihre Verwirklichung in sozialen Gemeinschaften. Als soziale Rechte auf materielle Subsistenz und eine menschenwürdige Existenz garantieren sie die materielle Grundlage der Selbstverwirklichung und Selbstbestimmung. Die partikulare soziale Subjektivität der Mitglieder eines liberalen Staats und die darin garantierten subjektiven Rechte stehen in einem zirkulären Begründungsverhältnis: Der Status der Staatsbürgerinnen und Staatsbürger als ethische Subjekte macht es in Verbindung mit dem „Faktum des Pluralismus“ normativ erforderlich, dass diese mit subjektiven Rechten ausgestattet werden. Zugleich ist der Pluralismus von partikularen Wertüberzeugungen historisch auch als das Ergebnis eines rechtlich-politischen Dispositivs zu verstehen, das in seinem Kern auf einem umfangreichen System subjektiver Rechte aufbaut.

¹ Ich übernehme diesen Begriff von *Rawls*, *Politischer Liberalismus*, 2003, 106 f., 128–132 und 138 f.; vgl. auch *ders.*, *Der Gedanke eines übergreifenden Konsenses*, in: *ders.*, *Die Idee des politischen Liberalismus*, 1992, 293. Ich verzichte darauf, wie *Rawls* zwischen dem „Faktum des Pluralismus“ und dem „Faktum des vernünftigen Pluralismus“ zu unterscheiden und lasse Aspekte beider Seiten dieser Differenzierung in meine Überlegungen einfließen. Immanent ist dies dadurch gerechtfertigt, dass die Unterscheidung keine Konsequenzen für die Begründung der Gerechtigkeitsprinzipien als erste Stufe der Theorie, sondern lediglich für die Frage nach der Stabilität als zweiter Stufe der Theorie hat.

In dem folgenden Beitrag geht es um die politische Bedeutung subjektiver Rechte in einer liberalen Demokratie. Ich möchte dabei nicht die Frage thematisieren, ob und wie das rechtlich-politische Dispositiv liberaler Demokratien, das auf der Bestimmung subjektiver Rechte und ihrer Verwirklichung in einem demokratischen Rechtsstaat aufbaut, *von außen* in Frage gestellt werden muss und kann. Stattdessen geht es mir um die rechtlich-politische Auseinandersetzung um subjektive Rechte *innerhalb* des liberalen und demokratischen Rechtsstaats. Wie *Christoph Menke* in seiner Deutung der für den politischen Liberalismus wesentlichen politischen Konflikte gezeigt hat,² bezieht sich diese Auseinandersetzung vorrangig auf zwei Fragen:

Es geht zum einen um die Frage, *wer* Anspruch darauf genießen sollte, ein politisches Subjekt zu sein, das heißt, als Gleiche oder Gleicher berücksichtigt zu werden. *Menke* bezeichnet dies als Operation der *Abgrenzung*. Der Streit darum ist Ausgangspunkt für Auseinandersetzungen um die rechtlich-politische Ausgrenzung oder Einschließung von Subjekten. Zu verorten sind die Konflikte dieses Typs an der Grenze *zwischen* Recht und Politik. Sie erscheinen in theoretischer Perspektive als Problem der Inklusion von Individuen in das demokratische Subjekt.

Zum anderen geht es um die Frage, *welche* Ansprüche politischer Subjekte als schützenswerte Verwirklichung subjektiver Rechte gelten können. Der Streit darum bezieht sich auf die Frage, welche Wertvorstellungen durch das Medium subjektiver Rechte geschützt und welche preisgegeben werden müssen. Dies bezeichnet *Menke* als eine Operation der Begrenzung. Die politischen Konflikte dieses Typs werden *innerhalb* des Rechts ausgetragen. Sie erscheinen in theoretischer Perspektive als Problem der Kollision und der daraus resultierenden Einschränkung subjektiver Rechte sowie als Problem der Folgen, die diese Einschränkungen für die Betroffenen haben.

Der vorliegende Beitrag beschäftigt sich vorwiegend mit der Frage, wie die politischen Konflikte des letztgenannten Typs auf die rechtliche Auseinandersetzung um Grundrechte abfärben. Damit wende ich mich gegen ein Verständnis der Grundrechte, das diese als Garant der ethischen Neutralität eines liberalen Gemeinwesens ansieht. In diesem Verständnis besteht die Funktion der Grundrechte unter anderem darin, dass sie die demokratische Politik ebenso wie die in ihr engagierten Bürgerinnen und Bürger vor der Tyrannei partikularer Wertvorstellungen schützen. Dagegen möchte ich zeigen, dass die Grundrechte tatsächlich mit einem solchen Anspruch auf Neutralität verknüpft sind, dass dieser Anspruch aber so verfasst ist, dass er sich aufgrund der in rechtlich-politischen Konflikten wirksamen Unbestimmtheit und ethischen Vorurteilsstruktur nicht realisieren lässt. Der Sinn subjektiver Rechte besteht in der liberalen Demokratie unter anderem darin, dass sie partikuläre ethische Wertvorstellungen neutralisieren und die Bürgerinnen und Bürger innerhalb eines vernünftigen Rahmens vor Unterdrückung schützen. Diese Funktion wird aber stets zugleich durch die partikuläre Interpretation gleicher Rechte unterminiert. Dies bezeichne ich als die *Dekonstruktion der Neutralität*, die sich im Recht vollzieht.

Mein Beitrag gliedert sich in drei Schritte: Zunächst möchte ich mit Bezug auf die These der „Neutralität“ der liberalen Grundprinzipien einer demokratischen Gesellschaft erläutern, inwiefern subjektive Grundrechte beanspruchen müssen, vor der Tyrannei partikularer Wertvorstellungen zu schützen. Warum scheint es eine gute Idee zu sein, dass Grundrechte und ihre Interpretation ethisch neutral sein sollen? Um diese

² *Menke*, Spiegelungen der Gleichheit. Politische Philosophie nach Adorno und Derrida, erw. Taschenbuchausgabe 2004, 256–269.

Frage zu beantworten, werde ich die Positionen von *John Rawls* sowie von *Jürgen Habermas* und *Rainer Forst* rekapitulieren.

Anschließend diskutiere ich die Frage, ob Grundrechte tatsächlich, wie *Rawls*, *Habermas* und *Forst* beanspruchen, neutral sein können. Können sie den in der Neutralitätsthese formulierten normativen Anspruch tatsächlich einlösen? In meiner Diskussion stütze ich mich hauptsächlich, aber nicht nur, auf Einwände gegen die Neutralitätsthese, die *Menke* in seiner von *Jacques Derrida* inspirierten Deutung des politischen Liberalismus vorgebracht hat.

In einem dritten Schritt behandle ich den sogenannten „Kopftuchstreit“, der zu Beginn des Jahres 2015 mit einer neuen Entscheidung des BVerfG fortgeschrieben worden ist, als eine Art Testfall, an dem sich das Problem der Neutralität der Grundrechte und ihrer Interpretation veranschaulichen lässt. Lässt sich der Konflikt um die Neutralität staatlichen Handelns und subjektiver Rechte, der in diesem Fall auf komplexe Weise zum Vorschein kommt, mit Hilfe einer der Lesarten der Neutralitätsthese angemessen beschreiben? Und lässt sich in diesem Fall tatsächlich eine Dekonstruktion der Neutralität erkennen?

II. Die Neutralitätsthese

Was ist der Inhalt der Neutralitätsthese? Und warum sollen Grundrechte und ihre Interpretation nach liberaler Auffassung neutral sein? Um diese Fragen zu beantworten, greife ich zunächst auf die liberale Unterscheidung zwischen zwei Formen der moralischen Reflexion zurück. Anschließend skizziere ich die Begründung für den Neutralitätsanspruch bei *Rawls* sowie bei *Habermas* und *Forst*.

Wesentlich für den modernen Liberalismus ist die Unterscheidung zwischen zwei Formen der normativen Orientierung. Terminologisch wird diese Unterscheidung bei *Rawls* mit der begrifflichen Differenzierung zwischen dem Rationalen und dem Vernünftigen wiedergegeben.³ Bei *Habermas* und *Forst* spiegelt sich dieselbe begriffliche Differenz im Gegensatz zwischen ethischen und moralischen Diskursen beziehungsweise Kontexten der Gerechtigkeit.⁴ Der Einfachheit halber lehne ich mich an den Sprachgebrauch von *Habermas* und *Forst* an, indem ich vorläufig zwischen dem Ethischen als der Gesamtheit partikularer Wertvorstellungen und dem Moralischen als den Einstellungen und Gründen, die sich in der moralischen Reflexion als verbindlich erweisen, unterscheide.

Partikulare Werte konstituieren den Bereich des Ethischen. Werte sind als normative Ideen zu verstehen, die individuelle und kollektive Lebensvollzüge anleiten und für einzelne Subjekte *spezifische* Ziele konstituieren. Moralische Orientierungen unterscheiden sich von Werten dadurch, dass sie eine gemeinsame Verpflichtung für *alle Subjekte* konstituieren, also auf Universalisierung angelegt sind. Wesentlich für moralische Überlegungen und Diskurse ist, dass in ihnen eine Pluralität von Wertvorstellungen

³ *Rawls*, Politischer Liberalismus, 2003, 120–127.

⁴ *Habermas*, Vom pragmatischen, ethischen und moralischen Gebrauch der praktischen Vernunft, in: ders., Philosophische Texte, Bd. 3: Diskursethik, 2009, 360; *Forst*, Kontexte der Gerechtigkeit. Politische Philosophie jenseits von Kommunitarismus und Liberalismus, 1996; *ders.*, Ethik und Moral, in: ders., Das Recht auf Rechtfertigung. Elemente einer konstruktivistischen Theorie der Gerechtigkeit, 2007, 100.

durch eine reziproke Perspektivübernahme reflektiert wird. Die Moralprinzipien der deontologischen Moraltheorien (beispielsweise der Kategorische Imperativ, der Schleier des Nichtwissens oder das Diskursprinzip) sind der Versuch, die Form dieser Reflexion anzugeben.

Die Neutralitätsthese impliziert, dass ethische und moralische Gründe sowohl kategorial voneinander unterschieden als auch inhaltlich voneinander unabhängig sind. Bildlich wird dies bei *Rawls* durch eine Metapher der Undurchsichtigkeit, den Schleier des Nichtwissens,⁵ und bei *Habermas* durch eine Metaphorik der technischen Verarbeitung, das Filtern oder Abschneiden von Geltungsansprüchen,⁶ ausgedrückt. Hiervon sollte man sich jedoch nicht verwirren lassen. Der moralische Standpunkt impliziert kein Absehen von ethischen Wertvorstellungen. Hinter der Unterscheidung zwischen dem Ethischen und dem Moralischen steht vielmehr die Idee, dass der moralische Standpunkt eine Haltung der Unparteilichkeit und Entgrenzung partikularer Perspektiven beinhaltet, die verhindert, dass ethische Wertvorstellungen für sich Gründe konstituieren, die in der moralischen Reflexion ausschlaggebend sind. Ich werde dies zunächst mit Bezug auf *Rawls* und dann mit Bezug auf *Habermas* und *Forst* erläutern.

Ich erinnere zunächst an die hilfreiche Differenzierung verschiedener Konzepte der Neutralität, die *Rawls* in Auseinandersetzung mit der in den 1980er Jahren von *Bruce Ackerman*, *Ronald Dworkin*, *Charles Larmore*, *Alasdair MacIntyre*, *Michael Sandel* und anderen begonnenen Diskussion entwickelt hat. Auf der abstraktesten Ebene unterscheidet *Rawls* prozedurale Neutralität von substantieller Neutralität.⁷ Prozedural neutral ist ein Verfahren (beispielsweise der moralischen Reflexion), dessen Verfahrensregeln spezifische ethische Wertvorstellungen weder benachteiligen noch bevorzugen. Der moderne Liberalismus ist in diesem Sinne nicht neutral, weil sich wesentliche Elemente der liberalen Theorie, darunter nicht zuletzt die von ihm postulierten subjektiven Grundrechte und Gerechtigkeitsprinzipien, nicht als Ergebnis eines solchen „wertfreien“ Verfahrens der Begründung beschreiben lassen. Sie ist vielmehr selbst durch moralische beziehungsweise, wie *Rawls* später präzisiert, durch „politische“ Gründe geleitet. Die Neutralitätsthese des modernen Liberalismus bezieht sich daher auf ein Konzept der substantiellen Neutralität.

Innerhalb substantieller Neutralitätskonzepte trifft *Rawls* eine hilfreiche Unterscheidung zwischen drei Formen. Er unterscheidet (1) die Neutralität als ethische Chancengleichheit von (2) der Neutralität des staatlichen Handelns und (3) der Neutralität der Auswirkungen:⁸

Neutralität als ethische Chancengleichheit ist gegeben, wenn alle Bürgerinnen und Bürger die gleiche Chance haben, ihre partikularen ethisch begründeten Ziele zu verfolgen und zu realisieren.

⁵ *Rawls*, *Eine Theorie der Gerechtigkeit*, 1979, § 24, 159–166 und *ders.*, *Politischer Liberalismus*, 2003, 91–93.

⁶ Z. B. *Habermas*, *Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats*, 1998, 129; *ders.*, *Moralbewußtsein und kommunikatives Handeln*, in: *ders.*, *Moralbewußtsein und kommunikatives Handeln*, 5. Aufl. 1992, 127 (132); *ders.*, *Diskursethik. Notizen zu einem Begründungsprogramm*, in: *ders.*, *Philosophische Texte*, Bd. 3: *Diskursethik*, 2009, 31 (108).

⁷ *Rawls*, *Politischer Liberalismus*, 2003, 286–288.

⁸ *Ibid.*, 289 f.; vgl. auch *Rawls*, *Der Vorrang des Rechten und die Ideen des Guten*, in: *ders.*, *Die Idee des politischen Liberalismus*, 1992, 364 (375–386).

Neutralität des staatlichen Handelns ist gegeben, wenn der Staat keine partikularen Wertvorstellungen stärker fördert oder unterstützt als andere beziehungsweise wenn er niemandem eine größere Unterstützung aufgrund seiner Wertvorstellungen gewährt als anderen.

Neutralität der Auswirkungen ist gegeben, wenn der Staat nichts unternimmt, wodurch es wahrscheinlicher wird, dass Individuen bestimmte partikulare Wertvorstellungen anderen vorziehen, es sei denn, es wird ein entsprechender fairer Ausgleich geschaffen.

Der politische Liberalismus, so *Rawls*, verhält sich neutral in Bezug auf die Chancen der Bürgerinnen und Bürger, ihre partikular-ethisch begründeten Ziele zu realisieren und in Bezug auf die Unterstützung, die der Staat ihnen dabei gibt. Beide Konzeptionen bezeichnet *Rawls* zusammengenommen als Zielneutralität. Neutralität der Auswirkungen wird jedoch nicht beansprucht, denn dieser Anspruch sei unerreichbar.⁹

Warum sollte eine liberale gesellschaftliche Grundstruktur Neutralität als Zielneutralität gewährleisten? Und warum ist es nach *Rawls* in Ordnung, wenn sie die Neutralität der Auswirkungen nicht gewährleistet?

Rawls beantwortet die erste Frage mit dem Argument, dass die Gerechtigkeit als Fairness die Idee der Neutralität impliziert. Die Aufgabe der verfassungsrechtlich institutionalisierten Normen und Institutionen einer gerechten Gesellschaft besteht darin, die faire soziale Kooperation der Bürgerinnen und Bürger unter den Bedingungen des „Faktums des Pluralismus“ zu ermöglichen. *Rawls* nimmt an, dass dies nur unter der Bedingung der Neutralität realisiert werden kann, weil die Nicht-Neutralität wesentlicher Verfassungsinhalte notwendig Unterdrückung bedeutet. Fließen partikulare Wertvorstellungen in die Grundrechte und institutionellen Grundprinzipien einer Gesellschaft ein, heißt dies automatisch, dass abweichende Wertvorstellungen ausgeschlossen werden. Ein rational motiviertes Einverständnis über die grundlegenden Rechte und Institutionen für alle Bürgerinnen und Bürger kann nur erzielt werden, wenn, wie *Rawls* sich ausdrückt, „eine liberale Auffassung die konfliktträchtigsten Themen von der Tagesordnung nimmt“,¹⁰ die ein solches Einverständnis verhindern. Wohlgermerkt handelt es sich hier nicht nur um eine empirische Prognose der „Stabilität“ einer nicht-neutralen Grundordnung, sondern um einen konzeptuellen Punkt. Niemand kann mit der Unterdrückung von Wertvorstellungen, die für sie oder ihn von wesentlicher Bedeutung sind, einverstanden sein. Die Unterdrückung einer Person oder einer Gruppe aufgrund ihrer Wertvorstellungen ist nur dann gerechtfertigt, wenn diese Ziele verfolgen, die *per se* auf die Unterdrückung anderer Subjekte oder Gruppen abzielen.

Wenn es sich so verhalten sollte, warum soll die Nicht-Neutralität der Auswirkungen dann in Ordnung sein? *Rawls* unterscheidet hier gewissermaßen zwischen einer aktiven Nicht-Neutralität und einer passiven Nicht-Neutralität. Die Verletzung der Neutralität als ethische Chancengleichheit oder der Neutralität des staatlichen Handelns geschieht immer aktiv. Die Verletzung der Neutralität der Auswirkungen versteht *Rawls* als passiv, das heißt als ein Geschehen, für das die liberale Grundordnung keine Verantwortung trägt. Deshalb, so deute ich sein Argument, macht es einen normativen Unterschied, ob einige Konzeptionen des Guten aktiv gefördert und andere diskriminiert werden oder ob einige Konzeptionen auf lange Sicht untergehen, weil sie unter den

⁹ *Rawls*, Politischer Liberalismus, 2003, 289.

¹⁰ *Ibid.*, 247.

politischen und sozialen Bedingungen eines gerechten Verfassungsstaats keine Anhängerinnen und Anhänger mehr finden. Im ersten Fall findet eine staatlich organisierte Unterdrückung ethischer Wertvorstellungen statt, die im zweiten Fall fehlt. Daher ist die Nicht-Neutralität der Auswirkungen mit dem grundlegenden Prinzip, dass eine gerechte Grundordnung für widerstreitende Konzeptionen des Guten faire Rahmenbedingungen ihrer Verwirklichung festlegt, grundsätzlich vereinbar. Der Neutralitätsgrundsatz bleibt immer dann gewahrt, wenn die gerechte Grundordnung so verfasst ist, dass kein System ethischer Wertvorstellungen *aktiv* bevorzugt oder benachteiligt wird.¹¹

Obwohl zwischen der Diskurstheorie der Demokratie und des Rechts von *Habermas* und *Forst* einerseits und dem Politischen Liberalismus von *Rawls* andererseits bekanntermaßen große Gemeinsamkeiten bestehen, geben *Habermas* und *Forst* dem Neutralitätsgrundsatz eine interessante Wendung, die meines Erachtens von *Rawls*' Verständnis abweicht. Die Abweichung besteht unter anderem in einer anderen Deutung der Funktion der Grundrechte. Während die Garantie der Grundrechte durch den ersten Gerechtigkeitsgrundsatz bei *Rawls* das Vehikel bildet, das erlaubt, das Faktum des Pluralismus mit der normativen Leitidee einer fairen und stabilen gesellschaftlichen Kooperation zu vereinbaren, bilden die Grundrechte in der politischen Philosophie und Rechtstheorie von *Habermas* und *Forst* das Scharnier zwischen der Legalität und der Legitimität positiver Rechtsnormen. Nur unter den Bedingungen kommunikativer Freiheit und öffentlicher Autonomie können Rechtsnormen Legitimität beanspruchen. Das positive Recht kann sich seiner Legitimität daher dadurch versichern, dass es den Bürgerinnen und Bürgern eines Staates subjektive Rechte einräumt, die ihnen erlauben, ihre kommunikative Freiheit in demokratischen Prozessen zu entfalten.¹² *Forst* sieht dementsprechend eine „interne Verbindung“ zwischen subjektiven Rechten und demokratischen Prozessen.¹³

Eine weitere Differenz von *Habermas* und *Forst* zu *Rawls* besteht darin, dass diese die Grundrechte als moralisch begründete deontologische Verpflichtungen deuten und zugleich von „Werten“, die ihrer Auffassung nach intersubjektiv geteilte Präferenzen darstellen, streng unterscheiden. Deontologische Normen sind, wie *Forst* hervorgehoben hat, diesem Verständnis nach Normen, die auf reziprok-allgemeinen Begründungen basieren. Demnach stellt das Grundgesetz, insbesondere in den Artikeln 1 bis 20, nicht etwa, wie es oft zu hören und zu lesen ist, eine „Werteordnung“,¹⁴ sondern ein System moralisch begründeter Normen mit prinzipiell unbeschränkter Geltung dar, deren rechtliche Gültigkeit quasi nur zufällig auf das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland begrenzt ist.¹⁵ Diese auf den ersten Blick merkwürdige Deutung des Status subjektiver Rechte als hybride Konstruktion zwischen deontologischen Normen und positiven Rechtsnormen ist nach *Habermas* darin begründet, dass nur so ein deontologisches Kriterium für die begründete Abwägung zwischen Grundrechten zur Verfügung gestellt werden kann. Andernfalls könnten in einer konkreten Abwägungssituation zwischen

¹¹ *Ibid.*, 290.

¹² *Habermas*, Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats, 1998, 51 f. und 110.

¹³ *Forst*, Kontexte der Gerechtigkeit. Politische Philosophie jenseits von Liberalismus und Kommunitarismus, 1996, 121.

¹⁴ Vgl. *Detjen*, Die Werteordnung des Grundgesetzes, 2009.

¹⁵ *Habermas*, Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats, 1998, 311 f.

konfligierenden Rechten funktionalistische und utilitaristische Überlegungen die Oberhand über deontologisch-normative Argumente gewinnen. Deontologisch-normative Argumente müssen aber gegenüber funktionalistischen oder utilitaristischen Argumenten Vorrang haben. Würden Grundrechte nicht als deontologische Normen verstanden, bestünde außerdem die Gefahr, dass die Abwägung zwischen verschiedenen Werten keine eindeutige und rationale Lösung mehr zulässt, da jede Rechtfertigung der Vorzugswürdigkeit von Werten auf einer kontingenten Präferenzordnung beruht, deren Gültigkeit nur zirkulär, nämlich unter Bezug auf Präferenzen, begründet werden kann. Werden Rechte dagegen als deontologische Normen verstanden, können sie, so glaubt zumindest *Habermas*, im Anwendungsfall auf ihre Kohärenz und Einschlägigkeit geprüft werden, sodass sie sich zu einem kohärenten System zusammenfügen, „welches der Idee nach für jeden Fall genau eine richtige Lösung zulässt.“¹⁶

Nach *Habermas* (und *Forst*) besteht die Neutralität daher nicht darin, dass die staatliche Ordnung und das staatliche Handeln gegenüber allen vernünftigen ethischen Wertvorstellungen fair sind. Stattdessen ist die Neutralität dann gegeben, wenn in politischen Diskursen moralische gegenüber empirischen, pragmatischen und ethischen Gründen Vorrang genießen. Ethisch begründete Konflikte werden durch moralisch-politische Gerechtigkeitsdiskurse auf diese Weise gewissermaßen „neutralisiert“. In dieser Neutralisierung besteht eine wesentliche Funktion subjektiver Rechte im demokratischen Verfassungsstaat.

Im Unterschied zur Lesart von *Rawls* fordert die Neutralitätsthese nach dieser Lesart nicht die Vermeidung strittiger ethischer Fragen und ihre Ausschließung aus dem politischen Diskurs überhaupt.¹⁷ Das Anstreben einer Neutralität in diesem Sinne würde nur zu einer problematischen Verarmung der Themen der politischen Diskussion führen. Der Prozess der öffentlichen Deliberation kann außerdem ohnehin nicht neutral sein, da in ihm neben moralischen Argumenten jederzeit empirische, pragmatische und ethische Erwägungen präsent sind. Stattdessen deuten *Habermas* und *Forst* die Neutralitätsthese als das Postulat, dass ethische, in partikularen Wertvorstellungen verankerte Gründe in rationalen Diskursen jederzeit gegenüber deontologischen, auf einer wechselseitigen Perspektivübernahme und allseitigen Rechtfertigung basierenden Gründen zurücktreten müssen. Dies ist mit der Behauptung verknüpft, dass ein solches Zurücktreten auch jederzeit möglich und den beteiligten Subjekten zumutbar ist, sofern es sich um „vernünftige“ Akteure handelt. Die Rechtfertigung im Prozess der öffentlichen Deliberation ist mit einer Selbstrelativierung der ethischen Identität der Beteiligten verbunden, die – wie gesagt – jedoch kein Abstreifen der eigenen ethischen Identität bedeutet, sondern in der Bereitschaft besteht, ihren Geltungsanspruch so weit einzuschränken, dass der Wert der abweichenden ethischen Identität anderer respektiert wird.¹⁸

III. Die dekonstruktive Neutralitätskritik

Ich komme nun zu den Einwänden gegen die Neutralitätsthese. Ich konzentriere mich dabei auf drei Punkte. Als ersten Punkt möchte ich ein Problem beschreiben, das

¹⁶ *Ibid.*, 317.

¹⁷ *Forst*, Kontexte der Gerechtigkeit. Politische Philosophie jenseits von Liberalismus und Kommunitarismus, 1996, 352.

¹⁸ *Ibid.*, 77.

Habermas in seinem „Exkurs zur Neutralität des Verfahrens“ in *Faktizität und Geltung* selbst diskutiert.¹⁹ Ich bezeichne es als *das Problem der ethischen Vorurteilsstruktur*. In den Ausführungen von *Rawls* über den Begriff der öffentlichen Rechtfertigung einer Gerechtigkeitskonzeption lässt sich ein weiteres Problem erkennen, das ich als *Problem der Unbestimmtheit* bezeichnen möchte. In einem dritten Punkt werde ich schließlich auf die dekonstruktive Kritik der Neutralitätsthese zu sprechen kommen, die von *Menke* vorgebracht worden ist.

(1) Zum *Problem der ethischen Vorurteilsstruktur*: Wie oben bereits gezeigt wurde, setzt die Neutralität einer liberalen politischen Ordnung nach *Habermas* und *Forst* voraus, dass die Subjekte ihre ethischen Wertvorstellungen im Lichte der moralischen Reflexion relativieren können. Wie *Habermas* selbst bemerkt, ist diese Auffassung mit dem Problem konfrontiert, dass auch in moralischen Diskursen eine ethisch gefärbte Vorurteilsstruktur jederzeit präsent ist, die die „neutrale“ Beschreibung und Auflösung des ethischen Dissenses in einem rational begründeten Einverständnis verhindert. *Habermas* begegnet diesem Problem mit dem Argument, dass die Präsenz der Vorurteilsstruktur allenfalls einen fallibilistischen Vorbehalt gegenüber dem Ergebnis des Gerechtigkeitsdiskurses begründen könne. Thematische Vorentscheidungen und von ethischen Werten abhängige Verzerrungen können in politischen Diskursen, die den Anspruch auf Neutralität erheben, reflexiv expliziert und kritisch aufgeklärt werden. Daher sei davon auszugehen, dass sich alle ethischen Dissense auf der „höheren Ebene des Gerechtigkeitsdiskurses, wo geprüft wird, was bei Anerkennung dieses Dissenses im gleichmäßigen Interesse aller Beteiligten liegt“,²⁰ auflösen lassen. Die mit dem Status der Rechtsperson gegebene Anerkennung als Träger subjektiver Rechte ermöglicht eine politische Korrektur von einseitigen, das heißt nicht reziprok und allgemein rechtfertigbaren Fixierungen des Personenkonzepts. Die Benachteiligungen und Diskriminierungen, die das Recht festschreibt, können, wenn *Habermas* und *Forst* Recht haben, durch in politischen Prozessen erkämpfte Veränderungen rechtlicher Normen aufgehoben werden. Ob diese Verteidigung der Neutralitätsthese erfolgreich ist, kläre ich im Zusammenhang mit meinem dritten Punkt.

(2) Zum *Problem der Unbestimmtheit*: Eine zentrale Idee von *Rawls* in *Politischer Liberalismus* ist die Notwendigkeit der Anerkennung der Gerechtigkeitskonzeption in der öffentlichen Vernunft. Sie beruht auf dem Gedanken, dass die wesentlichen Gerechtigkeitsprinzipien und Verfassungsinhalte einer gerechten Gesellschaft in einer öffentlichen Diskussion zwischen Individuen und Gruppen mit unterschiedlichen ethischen Wertvorstellungen bestimmt werden müssen. Gerechtigkeitsnormen und Verfassungsprinzipien können nur dann beanspruchen fair zu sein, wenn sie das Kriterium der reziproken Rechtfertigung gegenüber allen Betroffenen erfüllen. Diese Konzeption der öffentlichen Rechtfertigung ist allerdings insofern zweideutig, als sie damit in Konflikt zu stehen scheint, dass *Rawls* die in *Politischer Liberalismus* entwickelte Gerechtigkeitskonzeption als vollständig bezeichnet.²¹ Vollständigkeit bedeutet, dass in ihrem Rahmen alle wesentlichen politischen Fragen geklärt werden können. An anderer Stelle räumt *Rawls* allerdings ein, dass es eine empirische Frage ist, ob der politische Liberalismus alle wesentlichen politischen Probleme durch „eine vernünftige Ordnung poli-

¹⁹ *Habermas*, *Faktizität und Geltung*. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats, 1998, 374–382.

²⁰ *Ibid.*, 378.

²¹ *Rawls*, *Politischer Liberalismus*, 2003, 306 f. und 327.

tischer Werte²² auflösen kann. Indirekt legt *Rawls* zugleich nahe, dass seine Gerechtigkeitskonzeption auch aus konzeptuellen Gründen nicht vollständig sein kann. Denn wie *Rawls* selbst bemerkt, ist die öffentliche Rechtfertigung der Gerechtigkeitskonzeption ein offener Prozess, der sich unter dem Druck sozialer Veränderungen und politischer Probleme vollzieht. Zu Recht stellt er fest, dass

„die öffentliche Vernunft nicht mit einer einzigen politischen Gerechtigkeitskonzeption identifiziert werden darf. [...] Der Inhalt der öffentlichen Vernunft ist ebenso wenig fixiert, wie er durch eine einzige vernünftige politische Konzeption definiert wird.“²³

Stattdessen lassen sich in der öffentlichen Rechtfertigung unterschiedliche politische Konzeptionen als gerecht auszeichnen, die einander teilweise widersprechen. *Rawls* sieht es daher ganz realistisch als den „Normalfall“²⁴ an, dass viele strittige politische Fragen gar keiner konsensuellen Klärung zugeführt werden können, sondern in einem Abstimmungsverfahren entschieden werden müssen. Die Entscheidung in demokratischer Abstimmung ist zwar grundsätzlich mit der Idee der Vollständigkeit und Neutralität vereinbar, unter der Hand verändert sich dann aber der Begriff der Neutralität. Wenn wesentliche politische Fragen in Abstimmungen entschieden werden müssen, können die getroffenen Entscheidungen nicht mehr dem Anspruch genügen, dass die wesentlichen Inhalte der politischen Gerechtigkeitskonzeption substantiell neutral sind. Stattdessen erschöpft sich die Neutralität nun in der Garantie, dass diese Ordnung den Betroffenen gleiche politische Beteiligungsrechte und rechtsstaatliche Rechtsweggarantien einräumt. Sie wird auf den formalen Zugang zu politischen Entscheidungsverfahren eingeschränkt.²⁵

(3) Das bringt mich zu meinem dritten Punkt, der dekonstruktiven Kritik von *Menke* an der Neutralitätskonzeption des Politischen Liberalismus. Wie ich bereits zu Beginn erwähnt habe, unterscheidet *Menke* zwei Dimensionen, in denen die Neutralität der liberalen Gleichheit problematisch zu sein scheint.

(a) Die Dimension der *Abgrenzung* bezieht sich auf die Frage, welche Subjekte als Gleiche berücksichtigt und mit gleichen Rechten ausgestattet werden. Dies ist vom Begriff der Person abhängig, von dem die Bestimmung der liberalen Gleichheitsidee inhaltlich ausgeht. Individuen, die aufgrund mangelnder Fähigkeiten den Personenbegriff nicht vollständig erfüllen, aber auch solche, die einer umfassenden Lehre anhängen, die mit der liberalen Idee der Gleichheit oder mit ihrer gesellschaftlich vorherrschenden Bestimmung unvereinbar ist oder zu sein scheint, werden ganz oder teilweise ausgegrenzt.²⁶ Die historische Erfahrung zeigt, dass liberale Gleichheitskonzeptionen immer wieder auf nicht rechtfertigbare Weise Ausgrenzungen vornehmen. Diese empirische Beobachtung verweist darauf, dass das Kriterium der Einschließung zunächst nur eine formale Idee ist: Jede Person, die den Personenbegriff erfüllt und ihn zugleich anerkennt, soll mit gleichen Rechten ausgestattet werden. In der gesellschaftlichen Praxis bedarf dieser formale Begriff einer Interpretation. Es ist nicht zu vermeiden, dass in diese Interpretation partikuläre Bestimmungen des Personenbegriffs einfließen, die

²² *Ibid.*, 52.

²³ *Ibid.*, 51.

²⁴ *Ibid.*, 56.

²⁵ Anzumerken ist, dass es sich hier nicht um die oben beschriebene „Neutralität des Verfahrens“, sondern um eine Neutralität des Zugangs zu Verfahren handelt.

²⁶ *Menke*, Spiegelungen der Gleichheit. Politische Philosophie nach Adorno und Derrida, 2004, 257.

sich als ungerechtfertigt erweisen. Die Kämpfe des Feminismus und von gleichgeschlechtlich Liebenden für gleiche Rechte sind dafür – aller nach wie vor bestehender Benachteiligung und Ungleichheit zum Trotz – eindrucksvolle Beispiele.

Die Geschichte der liberalen Gleichheitsidee kann als historischer Lernprozess beschrieben werden, in dem eine Annäherung der semantischen Interpretationen an den normativen Gehalt des formalen Personenbegriffs stattfindet. Sie kann und muss zugleich aber auch als Geschichte der Verdeckungen und Verstellungen beschrieben werden, die verhindert haben, dass die Bestimmungen des Personenbegriffs seinen normativen Gehalt vollständig erfüllen. Sie sind die Ursache für Diskriminierung und Ausgrenzung, die den Anlass für politische Kämpfe bilden. Es ist nicht möglich, eine Interpretation der liberalen Gleichheitsidee zu finden, die ihre eigene Zielneutralität sicherstellt, indem sie irgendwie garantiert, dass sie selbst nicht durch partikulare Deutungen verzerrt und entwertet wird. Jede Bestimmung der liberalen Gleichheitsidee muss auf eine Interpretation des Personenbegriffs zurückgreifen und deshalb zwangsläufig an ethische Wertvorstellungen anknüpfen, die das semantische Reservoir der Interpretation bilden. Das Argument der Abgrenzung erweist sich als Variante des Arguments von der ethischen Vorurteilsstruktur.

Beide Argumente versucht *Habermas* durch den Verweis darauf zu entkräften, dass die durch den semantischen Hintergrund der Bestimmung der Gleichheitsidee bedingten partikularen Verzerrungen in demokratischen Gerechtigkeitsdiskursen korrigiert werden können, in denen geprüft wird, ob die Bestimmung der Gleichheit reziprok und allgemein akzeptabel ist.²⁷ Dagegen ist allerdings einzuwenden, dass *jede* Bestimmung des Gleichheitsbegriffs *jederzeit* auf partikuläre semantische Ressourcen zurückgreifen muss. Die ethische Vorurteilsstruktur lässt sich aus diesem Grund immer nur von Fall zu Fall abbauen, aber nie vollständig überwinden. Jede faktische Bestimmung dessen, was gleiche Berücksichtigung heißt, bleibt aufgrund der zeitlich-logischen Form des Ideals der Gleichheit als eines Anspruchs auf Allgemeinheit hinter dem normativen Gehalt dieses Anspruchs zurück.²⁸ Die Kluft zwischen Ideal und Realität kann daher durch eine fallibilistische Deutung der Bestimmung des Gleichheitsideals, wie *Habermas* sie vorschlägt, nicht geschlossen werden. Die liberalen Tugenden der öffentlichen Rechtfertigung und der Anerkennung gleicher Rechte sind *Menke* zufolge deshalb durch die politische Tugend der Aufmerksamkeit auf die Leidenserfahrungen jedes Individuums, das aufgrund der Bestimmung der Gleichheit eine Ausgrenzung erfährt, zu ergänzen.²⁹

(b) Im Unterschied zu den Abgrenzungen, die die inhaltliche Interpretation der liberalen Gleichheitsidee verursacht, bezieht sich die Dimension der *Begrenzung* auf ethische Wertvorstellungen von Bürgerinnen und Bürgern, die mit einer politisch durchgesetzten Bestimmung der Gleichheit konfliktieren, ohne selbst direkt antiegalitär

²⁷ *Habermas*, Kulturelle Gleichbehandlung – Und die Grenzen des Postmodernen Liberalismus, in: ders., Philosophische Texte, Bd. 4: Politische Theorie, 2009, 209 (225–227).

²⁸ Diesen Punkt kann ich aus Platzgründen hier nicht detaillierter ausführen. Vgl. für eine kurze Skizze des Arguments: *Wolf*, Zum Ideal der Demokratie bei John Rawls, Jürgen Habermas und Jacques Derrida, in: Niederberger/Wolf (Hrsg.), Politische Philosophie und Dekonstruktion. Beiträge zur politischen Theorie im Anschluss an Jacques Derrida, 2007, 77 (90–96), und für eine ausführlichere und tiefergehende Fassung meine Dissertation: *Wolf*, Kultur und Gerechtigkeit. Zur zeitlichen Form von Normativität, Recht und Demokratie nach Jacques Derrida, 2016, bes. Kap. 6.2.3 und 10.

²⁹ *Menke*, Spiegelungen der Gleichheit. Politische Philosophie nach Adorno und Derrida, 2004, 267–269.

zu sein. Beispiele hierfür finden sich unter anderem dort, wo das Erziehungsrecht der Eltern mit dem staatlichen Anspruch auf Durchsetzung gleicher individueller Rechte ihrer Kinder in Konflikt gerät, etwa bei Auseinandersetzungen um die Teilnahme muslimischer Mädchen am Schwimm- und Sportunterricht oder um den (in der Regel religiös motivierten) Wunsch mancher Eltern, ihre Kinder zu Hause selbst zu unterrichten, anstatt sie in eine Schule zu schicken. Auch der im Folgenden exemplarisch analysierte Konflikt um die öffentliche Darstellung religiöser Symbole in einem mit staatlicher Autorität regulierten Handlungskontext gehört zu diesem Typus. Der moderne Liberalismus verlangt in solchen Fällen, dass die Bürgerinnen und Bürger ihre ethischen Wertvorstellungen an die egalitären Prinzipien der liberalen Gerechtigkeitskultur anpassen. Dadurch wird die Neutralität der Auswirkungen verletzt. Im politischen Liberalismus sind nicht alle ethischen Wertvorstellungen gleichermaßen und ohne Einschränkungen realisierbar.

Menke kritisiert mit Blick auf die liberale Begrenzung der Realisierungschancen ethischer Wertvorstellungen, dass *Rawls* die Zumutungen, die die geforderten Anpassungsleistungen mit sich bringen, nicht politisch reflektieren kann, weil sein Begriff des Politischen sich im Begriff einer politischen Gerechtigkeitskonzeption und damit in der jeweilig gültigen Bestimmung liberaler Gleichheit erschöpft. Die liberale Politik der Gleichheit ist daher seiner Auffassung nach *von innen* durch eine Selbstreflexion zu ergänzen, die das Leiden an den Begrenzungen, die die liberale Gleichheitsidee hervorbringt, thematisiert.³⁰ *Habermas* versucht dieses Argument *Menkes* mit dem Verweis auf die performative Kraft demokratischer Verfahren zu entkräften.³¹ Die Begrenzung der ethischen Spielräume durch in demokratischen Verfahren beschlossene Normen stellt nach dieser Lesart aus zwei Gründen *kein* normatives Problem dar, das die liberale Gleichheitsidee in eine aporetische Situation stürzt. Zum einen weist *Habermas* darauf hin, dass die normativen Zumutungen, die die nicht-neutralen Auswirkungen für die Beteiligten bedeuten, in demokratischen Gesetzgebungsverfahren selbst zum Thema gemacht werden können. Die demokratischen Prozesse sind nach dieser Auffassung der Ort, an dem die Selbstreflexion der Gleichheit ihren Sitz hat, ohne dass es einer über die Offenheit für die Überzeugungskraft guter Argumente hinausgehenden Tugend bedarf. Zum anderen zwingt der Prozess der Verständigung in einem demokratischen politischen Diskurs, die Perspektive aller Betroffenen zu reflektieren. Dann aber treten die im Ergebnis dieses Diskurses beschlossenen Normen den Betroffenen „nicht mehr [...] als fremde, ihr individuelles Leben verstümmelnde Gewalt gegenüber“³², sondern können als gerechter Ausdruck staatsbürgerlicher Autonomie akzeptiert werden. Aus der moralischen Begrenzung ethischer Identitäten folgt demnach kein Leiden an der Begrenzung der ethischen Subjektivität einzelner Bürgerinnen und Bürger, weil die Gründe für diese Begrenzung in der Teilnehmerperspektive demokratischer Diskurse „performativ“ anerkannt werden können. Allerdings erscheint mir zweifelhaft, ob diese liberale Gegenkritik an *Menkes* Diagnose einer intern aporetischen Verfassung der Gleichheit nicht demselben Argument zum Opfer fällt, das ich auch bereits gegen *Rawls*' These von der Vollständigkeit der Gerechtigkeitskonzeption angeführt hatte. Die bloße Beteiligung an demokratischen Verfahren, in denen die eigenen partikularen

³⁰ *Ibid.*, 253 f., 261 f., 266–269.

³¹ *Habermas*, Kulturelle Gleichbehandlung – Und die Grenzen des Postmodernen Liberalismus, in: ders., Philosophische Texte, Bd. 4: Politische Theorie, 2009, 209 (229–231).

³² *Ibid.*, 231.

Wertvorstellungen minoritär bleiben müssen, kann das Leiden an Einschränkungen des eigenen partikularen Wertehorizonts nicht ungeschehen machen. Ich komme später noch einmal darauf zurück.

IV. Der Kopftuchstreit

Im Folgenden möchte ich die Neutralitätsthese und die soeben vorgestellten Kritikpunkte im Lichte eines konkreten Anwendungsfalls reflektieren. Ich beziehe mich dabei hauptsächlich auf zwei Entscheidungen des BVerfG im sogenannten „Kopftuchstreit“. Die Kopftuchfälle erscheinen mir aus drei Gründen als besonders interessant. Erstens werden dabei sowohl Fragen der staatlichen Neutralität als auch der neutralen oder nicht-neutralen Interpretation von Grundrechten explizit zum Thema gemacht. Zweitens lassen sich an den Kopftuchfällen wichtige Einsichten über die Form ethischer Konflikte in liberalen Demokratien gewinnen. Drittens lassen sich an den Entscheidungen des Verfassungsgerichts geradezu exemplarisch die Stärken und Probleme der liberalen Neutralitätsidee veranschaulichen.

Die erste zentrale Entscheidung stammt aus dem Jahr 2003.³³ Sie bezieht sich auf die Klage von *Fereshta Ludin*, einer in Afghanistan geborenen deutschen Grundschullehrerin, der das Oberschulamt Stuttgart nach bestandenen Examen die Einstellung in den Schuldienst des Landes Baden-Württemberg mit der Begründung verwehrte, dass ihr wegen ihrer Weigerung, das Kopftuch in der Schule abzulegen, die für das Amt einer Beamtin auf Probe erforderliche Eignung fehle. Die Entscheidung wurde durch mehrere verwaltungsgerichtliche Instanzen und schließlich durch das BVerwG bestätigt.³⁴

Das Oberschulamt interpretierte das Kopftuch als religiöses Symbol sowie als Zeichen kultureller Abgrenzung und damit als politisches Zeichen, das mit der staatlichen Neutralität nicht vereinbar sei. Die Referendarin widersprach mit dem Argument, das Kopftuch sei ein Merkmal ihrer Persönlichkeit und ein von ihren religiösen Überzeugungen geforderter Ausdruck ihres religiösen Glaubens. Das in der Verfassungstradition fest verankerte Konzept der offenen Neutralität des Staates lasse einen Ausgleich zwischen widerstreitenden religionsbezogenen Interessen zu. Durch die Entscheidung des Oberschulamtes werde die von Art. 4 Abs. 1 und 2 GG garantierte Glaubensfreiheit und das Recht auf freien Zugang zu öffentlichen Ämtern nach Art. 33 Abs. 2 und 3 verletzt. Das Oberschulamt lehnte den Widerspruch ab.

Die gerichtlichen Instanzen bis hin zum BVerwG bestätigten diese Entscheidung, allerdings ohne das Kopftuch noch als politisches Symbol zu deuten. Die Absicht der Bewerberin, in Schule und Unterricht mit dem Kopftuch ein jederzeit deutlich sichtbares religiöses Symbol zu tragen, dem sich die Schülerinnen und Schüler nicht entziehen könnten, verletze deren Recht auf negative Religionsfreiheit, das Erziehungsrecht der Eltern sowie das staatliche Neutralitätsgebot. Es sei nicht ausgeschlossen, dass schon die Präsenz einer Lehrerin mit Kopftuch die Schülerinnen und Schüler in potentiell unerwünschter Weise beeinflusse. Daher sei dem staatlichen Neutralitätsanspruch sowie der negativen Religionsfreiheit der Schülerinnen und Schüler Vorrang vor der Religionsfreiheit und dem Recht auf freien Zugang zu öffentlichen Ämtern für die Lehrerin zu geben. Zudem sei das Kopftuch ein umstrittenes Symbol, so dass die Gefahr

³³ BVerfGE 108, 282.

³⁴ BVerwGE 116, 359.

bestünde, dass die Präsenz einer Lehrerin mit Kopftuch zu Konflikten zwischen Schülerinnen und Schülern, Eltern und Lehrerin führen könne, die den Schulfrieden nachhaltig störten.

Das BVerfG bejahte die Gefahr, dass das Tragen eines islamischen Kopftuchs Schülerinnen und Schüler in ihren religiösen Überzeugungen beeinflussen könne, was ihrem Recht auf negative Religionsfreiheit, dem elterlichen Erziehungsrecht und dem Gebot der staatlichen Neutralität widerspräche. Auch könne das Kopftuchtragen durchaus den Schulfrieden störende Konflikte verursachen. Hierbei handele es sich aber um abstrakte Gefahren, die zunächst einmal bloße Möglichkeiten darstellten. Ein Kopftuchverbot in Schule und Unterricht stelle einen tiefen Eingriff in das Grundrecht auf Glaubensfreiheit dar. Es sei daher ohne eine gesetzliche Grundlage nicht zu rechtfertigen. Diese Konsequenz folge aus dem Rechtsstaatsprinzip und dem Demokratiegebote, die den Gesetzgeber verpflichteten, die für die Grundrechtsverwirklichung maßgeblichen Regelungen selbst zu treffen, anstatt entsprechende Entscheidungen der Verwaltung zu überlassen. Der Verfassungsbeschwerde der Klägerin wurde mit dieser Begründung mit einer knappen Mehrheit von fünf Ja- zu drei Nein-Stimmen stattgegeben.

Der Erfolg der Klägerin erwies sich als Pyrrhussieg. Sehr bald wurde in Baden-Württemberg eine gesetzliche Regelung in das Schulgesetz aufgenommen, auf deren Grundlage das BVerfG die Klage von *Fereshta Ludin* ein zweites Mal abwies.³⁵ Auch in sieben weiteren Bundesländern wurden gesetzliche Verbote für das Tragen von religiösen, weltanschaulichen oder politischen Zeichen oder Kleidungsstücken an öffentlichen Schulen erlassen. Während in Niedersachsen und Berlin ein striktes Verbot sichtbarer Zeichen oder auffälliger Kleidungsstücke eingeführt wurde, wurde in fünf anderen Bundesländern (in Baden-Württemberg, Bayern, Hessen, Nordrhein-Westfalen und dem Saarland) das Tragen von Kleidungsstücken untersagt, die gegen das Neutralitätsgebot verstoßen, die Ablehnung von wesentlichen Grundrechten oder der freiheitlich-demokratischen Grundordnung ausdrücken oder den Schulfrieden stören könnten.³⁶ In Ausnahmeklauseln wird in diesen Bundesländern zugleich die Darstellung „christlich-abendländischer“ Werte und Traditionen zugelassen. Dass deshalb, wie möglicherweise von den Ländergesetzgebern intendiert, die Darstellung christlicher oder jüdischer Symbole in der Schule (außerhalb des Religionsunterrichts) erlaubt sei, wurde jedoch in verschiedenen an diese Regelungen anknüpfenden verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen verneint.³⁷

In diese Rechtslage hat ein aktueller Beschluss vom 27. Januar 2015³⁸ Bewegung gebracht. Das BVerfG gab den Klagen einer Lehrerin und einer Sozialpädagogin statt, die im Jahr 2006 aus dem Schuldienst in Nordrhein-Westfalen entlassen worden waren, weil sie sich weigerten, das Kopftuch beziehungsweise eine ersatzweise getragene Bedeckung von Kopf und Hals abzulegen, nachdem das nordrhein-westfälische Schulgesetz mit einer entsprechenden Verbotsklausel versehen worden war. Das BVerfG widersprach damit zwei Urteilen des BAG³⁹ und präzisierte (gelinde gesagt) sein eigenes Urteil von 2003. In diesem ging es noch generell davon aus, dass der Staat die Eig-

³⁵ BVerwGE 121, 140.

³⁶ *Berghahn*, Deutschlands konfrontativer Umgang mit dem Kopftuch der Lehrerin, in: *Berghahn/Rostock* (Hrsg.), *Der Stoff, aus dem Konflikte sind. Debatten um das Kopftuch in Deutschland, Österreich und der Schweiz*, 2009, 33 (38, 45–50).

³⁷ *Ibid.*, 46–49.

³⁸ BVerfGE 138, 296.

³⁹ BAGE 132, 1; BAG, BB 2010, 1287.

nung einer Lehrkraft aufgrund der abstrakten Gefahr einer Störung des Schulfriedens verneinen kann, wenn dies durch ein Gesetz geschehe. Wenn demnach

„bereits derartige bloße Möglichkeiten einer Gefährdung oder eines Konflikts aufgrund des Auftretens der Lehrkraft und nicht erst ein konkretes Verhalten, das sich als Versuch einer Beeinflussung oder gar Missionierung der anvertrauten Schulkinder darstellt, als Verletzung beamtenrechtlicher Pflichten oder als die Berufung in das Beamtenverhältnis hindernder Mangel der Eignung bewertet werden, so setzt dies, weil damit die Einschränkung des vorbehaltlos gewährten Grundrechts aus Art. 4 Abs. 1 und 2 GG einhergeht, eine hinreichend bestimmte gesetzliche Grundlage voraus, die dies erlaubt.“⁴⁰

In seinem späteren Urteil erachtete das BVerfG eine abstrakte Gefahr, die vom Tragen eines Kopftuchs für die negative Religionsfreiheit der Schülerinnen und Schüler und das Erziehungsrecht der Eltern oder den Schulfrieden ausgehen könnte, selbst bei Vorliegen einer gesetzlichen Grundlage *per se* als nicht hinreichend, um die mit dem Kopftuchverbot verbundene Einschränkung der Religionsfreiheit der Lehrerin zu rechtfertigen:

„Ein Verbot religiöser Bekundungen durch das äußere Erscheinungsbild, das bereits die abstrakte Gefahr einer Beeinträchtigung des Schulfriedens oder der staatlichen Neutralität ausreichen lässt, ist im Blick auf die Glaubens- und Bekenntnisfreiheit der Pädagogen jedenfalls unangemessen und damit unverhältnismäßig, wenn die Bekundung nachvollziehbar auf ein als verpflichtend empfundenenes religiöses Gebot zurückführbar ist. Erforderlich ist vielmehr eine hinreichend konkrete Gefahr.“⁴¹

Es sei zwar verfassungskonform, dass das nordrhein-westfälische Schulgesetz bestimme, dass Lehrerinnen und Lehrer,

„keine politischen, religiösen, weltanschaulichen oder ähnliche äußere Bekundungen abgeben [dürfen], die geeignet sind, die Neutralität des Landes gegenüber Schülerinnen und Schülern sowie Eltern oder den politischen, religiösen oder weltanschaulichen Schulfrieden zu gefährden oder zu stören.“⁴²

Dies gelte jedoch nur unter der Voraussetzung einer einschränkenden verfassungskonformen Auslegung dieser Bestimmung. Dass nach der Gesetzesauslegung der Vorinstanzen bereits die Möglichkeit einer vom Tragen des Kopftuchs ausgehenden abstrakten Gefahr ausreiche, um eine Einschränkung der religiösen Glaubens- und Bekenntnisfreiheit der Klägerinnen zu begründen, sei unangemessen und unverhältnismäßig. Nur der Nachweis einer konkreten Gefahr für die staatliche Neutralität und die Grundrechte der Schülerinnen und Schüler sowie der Eltern könne ein Verbot, ein Kopftuch zu tragen, begründen.

Eine weitere Beschwerde der Klägerinnen richtete sich gegen eine Ausnahmeklausel in der damaligen Fassung des nordrhein-westfälischen Schulgesetzes, die vorsah, dass die „Darstellung christlicher und abendländischer Bildungs- oder Kulturwerte oder Tra-

⁴⁰ BVerfGE 108, 282, Rn. 49.

⁴¹ BVerfGE 138, 296, Rn. 80.

⁴² § 57 Abs. 4 S. 1 SchulG NW vom 15. Februar 2005 in der Fassung des Ersten Gesetzes zur Änderung des Schulgesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen vom 13. Juni 2006, zit. nach BVerfGE 138, 296, Rn. 2.

ditionen⁴³ von dem religiös-weltanschaulichen Bekundungsverbot auszunehmen sei. Diese Bestimmung verstoße gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz (Art. 3 Abs. 1 S. 1 GG) und gegen das Recht auf einen von religiösen Überzeugungen unabhängigen gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern (Art. 33 Abs. 3 GG). Das nordrhein-westfälische Schulgesetz wurde inzwischen entsprechend dieser Entscheidung geändert und die Ausnahmeklausel gestrichen.

An diese Darstellung des „Kopftuchstreits“ möchte ich unter Rückgriff auf die Diskussion der Neutralitätsthese und der drei neutralitätskritischen Argumente drei Bemerkungen anknüpfen:

(1) Bei der Betrachtung der beiden Kopftuchentscheidungen fällt auf, dass das BVerfG in seinem Geist und seinen Intentionen sehr genau der Aufgabenbeschreibung folgt, die die Vertreter der Neutralitätsthese ihm zugeschrieben haben. Nach *Habermas* soll das Verfassungsgericht das System der Rechte als Bedingung der Möglichkeit der privaten und öffentlichen Autonomie der Staatsbürgerinnen und Staatsbürger hüten und Blockaden im öffentlichen Meinungs- und Willensbildungsprozess auflösen.⁴⁴ Nach *Rawls* ist das Verfassungsgericht „derjenige Zweig der Staatsgewalt, der als exemplarische Instanz des öffentlichen Vernunftgebrauchs dient“.⁴⁵ Es soll die Neutralität der politisch begründeten Grundrechte gegen partikularistische Verzerrungen und interessegeleitete Fehldeutungen verteidigen.⁴⁶ Durch seine Deutung der Grundrechte soll es zudem den öffentlichen Vernunftgebrauch stärken und eine abschließende Antwort auf grundlegende politische Fragen geben.⁴⁷ Dies stimmt offensichtlich mit dem Selbstverständnis und der Urteilspraxis der mit den beiden Kopftuchentscheidungen befassten Senate des BVerfG überein.

(2) Der Kopftuchstreit ist ein komplexer Neutralitätskonflikt zweiter Stufe. Lehrerin, Schülerinnen und Schüler, Eltern und Staat sind wechselseitig mit gerechtfertigten Neutralitätsansprüchen konfrontiert. Während die Lehrerin mit guten Gründen Respekt gegenüber der im Kopftuch symbolisierten ethischen Identifikation mit ihren Glaubensüberzeugungen verlangt und zu Recht erwarten kann, dass das Tragen eines islamischen Kopftuchs den Zugang zum Lehrerberuf nicht beeinträchtigt, können die Schülerinnen und Schüler zu Recht beanspruchen, dass die Lehrerin auf die Entwicklung ihrer religiösen Überzeugungen keinen Einfluss nimmt. Ihre Eltern haben gute Gründe, darauf zu bestehen, dass in ihr Recht, ethisch-religiöse Überzeugungen an ihre Kinder zu vermitteln, nicht eingegriffen wird. Und der Staat hat gute Gründe zu erwarten, dass die Lehrerin sich so verhält, dass die Neutralität des staatlichen Handelns nicht in Gefahr gerät. Was hier im Konflikt steht, sind also nicht ethische Werte, sondern subjektive Rechte. Wir werden gleich sehen, dass dies einen wesentlichen Unterschied gegenüber ethischen Konflikten erster Stufe macht, bei denen ethische Wertvorstellungen unmittelbar miteinander in Konflikt geraten.

(3) In den beiden Urteilen vollzieht sich eine *Dekonstruktion der Neutralitätsidee*. Eine angemessene Entscheidung des Konflikts muss eine neutrale Lösung anstreben.

⁴³ § 57 Abs. 4 S. 3 SchulG NW vom 15. Februar 2005 in der Fassung des Ersten Gesetzes zur Änderung des Schulgesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen vom 13. Juni 2006, zit. nach BVerfGE 138, 296, Rn. 2.

⁴⁴ *Habermas*, Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats, 1998, 320 f.

⁴⁵ *Rawls*, Politischer Liberalismus, 2003, 333.

⁴⁶ *Ibid.*, 337 f.

⁴⁷ *Ibid.*, 341 f.

Zugleich aber sind alle Versuche, eine neutrale Entscheidung herbeizuführen, aus drei Gründen defizitär.

(a) Erstens ist es unmöglich den Konflikt durch den Austausch von Gründen, die für sich reziprok-allgemeine Geltung beanspruchen können, aufzulösen. Man mag vielleicht zugestehen, dass ethische Konflikte erster Stufe durch eine gegenseitige Perspektivübernahme und ethische Selbstrelativierung mittels moralischer Überlegungen aufgelöst werden können, in denen sich die Beteiligten wechselseitig Freiheitsspielräume zugestehen, die dann durch die Form subjektiver Rechte garantiert werden. Gerade das Recht auf Glaubensfreiheit ist hierfür ein wichtiges Beispiel. Dieses Verfahren scheitert jedoch bei ethischen Konflikten zweiter Stufe, in denen sich nicht unmittelbar partikuläre Wertvorstellungen, sondern miteinander konfligierende subjektive Rechte gegenüberstehen. Während die Relativierung bei ethischen Konflikten erster Stufe unter Umständen die Modifikation oder Aufgabe von Wertvorstellungen verlangt, die bislang einen wichtigen Bestandteil der eigenen Lebensform gebildet haben, besteht die Relativierung bei ethischen Konflikten zweiter Stufe in einem Versagen oder einem Verzicht auf Teile der subjektiven Rechte, die nach liberaler Lesart eine „Schutzhülle“⁴⁸ für die Sphäre der individuellen ethischen Identität darstellen. Zwischen den Anhängerinnen und Anhängern des Liberalismus und seinen Kritikerinnen und Kritikern ist umstritten, ob der Verzicht oder Verlust von Wertvorstellungen bei der moralischen Reflexion von ethischen Konflikten erster Stufe im Sinne einer mangelnden Auswirkungsneutralität zu akzeptieren oder ob dieser zu beklagen ist. Nicht nur nach Auffassung des BVerfG ist es aber ohne Zweifel eine schwerwiegende Beeinträchtigung, wenn beispielsweise die Glaubensfreiheit (Art. 4 Abs. 1 und 2 GG) oder der gleichberechtigte Zugang zu öffentlichen Ämtern (Art. 33 Abs. 3 GG) eine Einschränkung erfahren. Eine Beschneidung von *prima facie* garantierten subjektiven Rechten bedeutet *per se* einen Verlust mit schwerwiegenden Folgen, den man nicht philosophisch wegerklären oder durch die Möglichkeit der diskursiven Beteiligung an Gesetzgebungsverfahren „performativ“ kompensieren kann.

(b) Zweitens bestätigt das Beispiel des Kopftuchstreits die Kritikpunkte an der Neutralitätsthese, die sich auf das Argument von der Unbestimmtheit der öffentlichen Vernunft sowie auf das Argument von der Unhintergebarkeit der ethischen Vorurteilsstruktur stützen. Wenn man einen kritischen Blick auf die verschiedenen Gerichtsentscheidungen sowie auf die einschlägige Fachliteratur wirft, so wird deutlich, dass die Abwägung der verschiedenen Grundrechtspositionen von der konkreten Deutung der Fallkonstellation abhängt. Das Ergebnis der Abwägung entspricht dem, was man zu Beginn an Prämissen, insbesondere in Bezug auf die symbolische Bedeutung des Kopftuchs und die potentielle oder reale Wirkung dieses Symbols auf die Schülerinnen und Schüler, hineingesteckt hat.⁴⁹ Mit Blick auf die drei vor dem BVerfG verhandelten Fälle und erst recht vor dem Hintergrund der Tatsache, dass es ja eigent-

⁴⁸ Forst, Kontexte der Gerechtigkeit. Politische Philosophie jenseits von Liberalismus und Kommunitarismus, 1996, 104 und 121.

⁴⁹ Das scheint mir die Diskussion durchgängig zu kennzeichnen. Die Stellungnahmen schwanken zwischen der (impliziten oder expliziten) Anerkennung des Symbolcharakters des Kopftuchs mitsamt der ihm immanenten Vieldeutigkeit und der Tendenz, das Kopftuch auf eine bestimmte Weise zu interpretieren und damit in seiner Bedeutungsvielfalt zu reduzieren. Vgl. beispielsweise die Beiträge von Böckenförde, Mahrenholz, Ekardt, Ladwig und Barskanmaz in: Berghahn/Rostock (Hrsg.), Der Stoff, aus dem Konflikte sind: Debatten um das Kopftuch in Deutschland, Österreich und der Schweiz, 2009, sowie Forst, Toleranz im Konflikt. Geschichte, Gehalt und Gegenwart eines umstrittenen Begriffs,

lich nicht nur um einzelne Fälle, sondern um eine ganze Klasse von Fällen geht, die eine einheitliche Regelung erfahren sollen, erscheint nun jedoch die Tatsache problematische Konsequenzen zu haben, dass die öffentliche Vernunft nicht nur eine einzige Deutung der Fallkonstellation und somit nur eine einzige Lösung zulässt. Jede dieser Lösungen bringt eine Umverteilung der Lasten mit sich, die Betroffene in Form einer Grundrechtseinschränkung zu tragen haben. Es kommt verschärfend hinzu, dass die Regelungen beziehungsweise Nicht-Regelungen der Kopftuchproblematik durch den demokratischen Gesetzgeber in den Bundesländern keine Lösungen hervorgebracht haben, die dem Neutralitätskriterium entsprechen. Offenbar fließen in den Gesetzgebungsprozess ethische Vorurteile mindestens ebenso sehr ein wie moralische Gründe. Die Kontingenz rechtsstaatlicher Verfahren und die partikularistische Verzerrung demokratischer Prozesse kann nicht vollständig durch moralische Perspektivwechsel neutralisiert werden. Demokratische Prozesse und rechtsstaatliche Verfahren sind keine weiße Magie, die die in ethischen Konflikten zweiter Stufe notwendige Einschränkung von Grundrechten durch die höchstrichterliche Jurisprudenz ungeschehen machen und ihre Folgen kompensieren kann.

(c) Drittens vollzieht sich im Kopftuchstreit eine Dekonstruktion der Gleichheit, die die Unterscheidung von Abgrenzung und Begrenzung unterläuft. Zwar geht es hier offensichtlich um ein Problem der Begrenzung, nicht der Abgrenzung. Das Problem ist nicht der Ausschluss kopftuchtragender Lehrerinnen aus dem politischen Subjekt, sondern die Zumutbarkeit von ethischen Anpassungsleistungen und Grundrechtseinschränkungen, die mit der Ausübung des Amtes einer Lehrerin verknüpft werden sollen. Da sich dieser Konflikt an der Interpretation eines Symbols festmacht, steckt hinter dem Konflikt allerdings die dekonstruktive Logik, die *Menke* in Bezug auf das Verhältnis von Idee und Bestimmung der Gleichheit anführt. Jede Interpretation des Kopftuchsymbols ist – das haben Symbole so an sich – notwendig partikular. Das Kopftuch ist ein „leerer Signifikant“⁵⁰, der in allen Lesarten nur eine unvollkommene und unvollständige, das heißt nicht hinreichend allgemeine Bestimmung zulässt. Welche Interpretation man auch zugrunde legt, jede kann der Vielfalt möglicher Bedeutungen und Wirkungen des Kopftuchs immer nur mehr oder weniger, aber niemals vollständig gerecht werden.⁵¹ Auch aus diesem Grunde kann es keine Lösung des Konflikts geben, die vollständig neutral ist, sodass sie für keine der Konfliktparteien zumindest potentiell mit einer im Modus der moralischen Reflexion nicht zu rechtfertigenden Einschränkung ihrer Rechte verbunden wäre. Die Auseinandersetzung um die Geltung und Reichweite von Grundrechten in ethischen Konflikten zweiter Stufe ist deshalb notwendig poli-

2003, 720–725, aber auch die differenzierte und eher vorsichtige Stellungnahme zur Debatte von *Zelentlin*, *Der philosophische Neutralitätsbegriff und die Kopftuchdebatte*, ARSP 100 (2014), 247 und *dies.*, *Liberal neutrality*, 2012, Kap. 7.3.

⁵⁰ Ich entlehne diesen Begriff von *Laclau*, Was haben leere Signifikanten mit Politik zu tun?, in: ders., *Emanzipation und Differenz*, 2002, 65; vgl. *Nonhoff*, *Politischer Diskurs und Hegemonie*. Das Projekt „Soziale Marktwirtschaft“, 2006, 125–129.

⁵¹ Vgl. aber die ausführliche Interpretation des Symbolbegriffs und seiner Rolle in der Dogmatik des Grundrechts auf Glaubens- und Gewissensfreiheit unter anderem im Kopftuchfall bei *Borowski*, *Die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Grundgesetzes*, 2006, 467–481: *Borowski* erkennt die grundsätzliche Vieldeutigkeit religiöser Symbole, meint jedoch den Spielraum der „rechtlich erheblichen Deutungen“ auf den „Rahmen des nach Konventionen Vertretbaren“ beschränken zu können (*ibid.*, 480 f.). Dies ist für die Rechtsprechung und Urteilskritik sicher hilfreich, ändert in der Sache aber nichts an dem von mir entwickelten Argument.

tisch, nicht moralisch – wobei das Wort „politisch“ hier abweichend von seinem Gebrauch bei *Rawls* keinen übergreifenden Konsens, sondern eine Form des öffentlichen Streits bezeichnet.

V. Fazit

Die Betrachtung der noch jungen Rechtsgeschichte der Auseinandersetzung mit der Kopftuchproblematik zeigt, dass sich hier tatsächlich eine Dekonstruktion des Neutralitätsanspruchs vollzieht. Da es sich um einen Streit über ein vielfältig interpretierbares und mit mannigfaltigen Bedeutungen aufgeladenes Symbol handelt, muss jede rechtliche und politische Interpretation dieses Symbols zu einer essentialisierenden Vereindeutigung führen, die den Anspruch auf eine „neutrale“ Berücksichtigung aller Ansprüche und Deutungsmöglichkeiten untergräbt, den sie um ihres Gerechtigkeitsanspruchs willen aufrechterhalten muss.⁵² Da diese Auseinandersetzung im Recht die Form eines Neutralitätskonflikts zweiter Stufe annimmt und eine Abwägung zwischen Neutralität garantierenden Rechten erzwingt, muss jede Konfliktlösung mit einer Einschränkung subjektiver Rechte verbunden sein, die ihre eigene Neutralität ebenso sehr beanspruchen muss, wie sie diesen Anspruch nicht einlösen kann.

Mir scheint, dass das BVerfG in seiner jüngsten Entscheidung einen maßvollen und klugen Umgang mit der dekonstruktiven Logik von Neutralitätskonflikten zweiter Stufe gefunden hat. Der entscheidende Punkt des neuen Urteils findet sich in der Weigerung des Gerichts, sich auf die problematische Konstruktion einer vom Kopftuchsymbol ausgehenden „abstrakten Gefahr“ für die negative Religionsfreiheit der Schülerinnen und Schüler und das Erziehungsrecht der Eltern, die hinsichtlich ihrer bloßen Möglichkeit für einen „objektiven Empfängerhorizont“ festgestellt wird, einzulassen. Stattdessen erachtet das Gericht im Unterschied zu seinem früheren Urteil es nun als maßgeblich, ob im Einzelfall eine konkrete Beeinträchtigung der Rechte von Schülerinnen und Schülern oder Eltern beziehungsweise eine „Störung des Schulfriedens“ vorliegt. Damit kehrt das Gericht die Tendenz der vorangehenden Rechtsprechung um, ausgehend von der bloßen Denkbarekeit eines ethischen Konflikts erster oder zweiter Stufe nach einer Lösung zu suchen, die diesen Konflikt (im Sinne von *Rawls*) „von der Tagesordnung nimmt“ oder ihn (im Sinne von *Habermas*) zur Bearbeitung an den Gesetzgeber weiterleitet. Stattdessen wird den Beteiligten zugemutet, den Konflikt zwischen ihren Wertvorstellungen im Angesicht ihrer symbolischen Manifestation durch die kopftuchtragende Lehrerin auszuhalten, so lange sich dadurch keine konkrete Gefährdung des Funktionierens der Institution Schule oder der Verwirklichung ihrer gesetzlich definierten Ziele ergibt. Aus Sicht des Gerichts ist es nicht verhältnismäßig und auch nicht zielführend, die Logik der juristischen Verarbeitung von Neutralitätskonflikten zweiter Stufe bereits vorher in Gang zu setzen. Diese Operation wirkt unscheinbar, ist aber im Lichte der Einsicht, dass eine neutrale Konfliktlösung in ethischen Konflikten zweiter Stufe nicht gefunden werden kann, folgerichtig. Man kann sie als Versuch interpretieren, es möglichst zu vermeiden, unnötig in die dekon-

⁵² Die Geschichte des Kopftuchstreits exemplifiziert die dekonstruktive Logik zwischen Recht und Gerechtigkeit, die *Derrida* in seinen Überlegungen zu ihrem Verhältnis herausgestellt hat. Vgl. *Derrida*, Gesetzeskraft. Der „mystische Grund der Autorität“, 1991 und dazu *Menke*, Spiegelungen der Gleichheit. Politische Philosophie nach Adorno und Derrida, 2004, Kap. 3.

truktive Logik der Neutralitätsansprüche erster und zweiter Stufe einzutreten.⁵³ Das Gericht widerspricht damit einer Praxis der Grundrechtsinterpretation, die bereits bei einer bloß möglichen Störung einen Konflikt wahrnimmt, der durch den Gesetzgeber beziehungsweise die Rechtsprechung zu regulieren sei und dabei die unter Umständen schwerwiegenden (in der Sprache des Grundgesetzes: unverhältnismäßigen) Kollateralschäden zu gering gewichtet, die mit einer gesetzlich legitimierten und höchststrichterlich legalisierten Grundrechtseinschränkung schon aufgrund ihres allgemeinverbindlichen Charakters unausweichlich verbunden sind. Aus empirischer Perspektive wird es spannend sein zu beobachten, als wie tragfähig sich diese Strategie der Vermeidung einer juristisch-politischen Überfokussierung von Neutralitätskonflikten erweist. Philosophisch bleibt die im Hintergrund lauernde Frage virulent, ob subjektive Rechte primär der Befriedung ethischer Konflikte oder als Voraussetzung für ihre politische Austragung dienen sollen.

Markus Wolf,
BTU Cottbus-Senftenberg, E-Mail: mwolf@b-tu.de

⁵³ Ich danke den Teilnehmerinnen und Teilnehmern des Workshops „Politik der subjektiven Rechte“ im November 2015 an der Universität Leipzig und unter ihnen besonders Christian Schmidt für eine anregende Diskussion, die mir in diesem Punkt (hoffentlich) zu mehr Klarheit verholfen hat.

Herausgeber

PD Dr. Alexander Aichele, Halle
Prof. Dr. Martin Borowski, Heidelberg
Prof. Dr. Joachim Renzikowski, Halle
Prof. Dr. Simone Zurbuchen, Lausanne

unter Mitarbeit von

Prof. Dr. Wolfgang Ertl, Keio University Tokyo
Univ.Prof. Dr. Elisabeth Holzleithner, Universität Wien
Prof. Dr. Jean François Kervégan, Université Panthéon-Sorbonne (Paris 1)
Prof. Dr. Christian Krijnen, Vrije Universiteit Amsterdam
Prof. Dr. Joachim Lege, Universität Greifswald
Prof. Dr. Georg Mohr, Universität Bremen
Prof. Dr. Stanley L. Paulson, Universität Kiel
Prof. Dr. Beate Rössler, Universiteit van Amsterdam
Prof. Dr. Kurt Seelmann, Universität Basel

Schriftleitung

Prof. Dr. Joachim Renzikowski,
Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg
Lehrstuhl für Strafrecht, Rechtsphilosophie/Rechtstheorie
Universitätsplatz 6, D-06108 Halle (Saale),
Tel. 0345/5523130
E-Mail: Joachim.Renzikowski@jura.uni-halle.de
Verantwortlich für den Textteil: Prof. Dr. Joachim Renzikowski
ISSN 2364-1355

RphZ Zeitschrift für Grundlagen des Rechts

Manuskripte: Manuskripte werden – möglichst in elektronischer Form – an die Schriftleitung erbeten. Die Annahme zur Veröffentlichung muss schriftlich erfolgen, wobei auf das Erfordernis der elektronischen Signatur verzichtet wird. Mit der Annahme zur Veröffentlichung überträgt der Autor dem Verlag das ausschließliche Verlagsrecht für die Zeit bis zum Ablauf des Urheberrechts. Eingeschlossen ist insbesondere auch die Befugnis zur Einspeicherung in eine Datenbank sowie das Recht der weiteren Vervielfältigung zu gewerblichen Zwecken im Wege eines photomechanischen oder eines anderen Verfahrens. Dem Autor verbleibt die Befugnis, nach Ablauf eines Jahres anderen Verlagen eine einfache Abdruckgenehmigung zu erteilen; ein Honorar hieraus steht dem Autor zu.

Urheber- und Verlagsrechte: Alle in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Das gilt auch für die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und ihre Leitsätze, denn diese sind geschützt, soweit sie vom Einsender oder von der Schriftleitung erarbeitet oder redigiert worden sind. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken und ähnlichen Einrichtungen. Kein Teil dieser Zeitschrift darf außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ohne schriftliche Genehmigung des Verlags in irgendeiner Form – durch Fotokopie, Mikrofilm oder andere Verfahren – reproduziert oder in eine von Maschinen, insbesondere von Datenverarbeitungsanlagen verwendbare Sprache, übertragen werden.
Verlag: C.H.Beck oHG, Wilhelmstr. 9, D-80801 München, Postanschrift: Postfach 400340, 80703 München, Tel.: 089/38189-0, Telefax: 089/38189398, Postbank München IBAN: DE82 7001 0080 0006 2298 02, BIC: PBNKDEFFXXX.

Der Verlag ist oHG. Gesellschafter sind Dr. Hans Dieter Beck und Dr. Jonathan Beck, beide Verleger in München.

Erscheinungsweise: Vier Hefte jährlich.

Bezugspreis 2017: Normalpreis jährlich € 139,00 (inkl. MwSt.), **Einzelheft:** € 39,00 (inkl. MwSt.). Jeweils zuzüglich Versandkosten.

Bestellungen über jede Buchhandlung und beim Verlag.

Abo-Service: Tel.: 089/38189-750, Fax 089/38189-358, E-Mail: kundenservice@beck.de.

Abbestellungen müssen 6 Wochen vor Jahrgangsende erfolgen.

Adressänderungen: Bei Adressänderungen muss neben dem Titel der Zeitschrift die neue und alte Adresse angegeben werden.