

LAG Frankfurt: Ordentliche Kündigung einer Verkäuferin - Tragen eines Kopftuches aus religiösen Gründen

LArbG Frankfurt 3. Kammer

Urteil vom 21. Juni 2001

Az: 3 Sa 1448/00

Ordentliche Kündigung einer Verkäuferin - Tragen eines Kopftuches aus religiösen Gründen  
Orientierungssatz

Das Gericht hat die Frage verneint, ob der Träger eines Kaufhauses, in dem in sehr ländlicher Umgebung Modeartikel, Schmuck, Kosmetika, sog Accessoires und Spielsachen angeboten werden, als Arbeitgeber verpflichtet ist, eine Verkäuferin zu beschäftigen, die darauf besteht, bei ihrer Tätigkeit aus religiösen Gründen ein Kopftuch zu tragen, obwohl sie mehrere Jahre zuvor ihrer Tätigkeit in westlicher Kleidung nachgegangen ist und daher die von ihrem Arbeitgeber an das äußere Erscheinungsbild des Verkaufspersonals gestellten Anforderungen erfüllt hat. (Revision eingelegt unter dem Aktenzeichen 2 AZR 472/01)  
Tenor

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Hanau vom 13. April 2000 AZ.: -- 3 Ca 293/99 -  
- wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten der Berufung.

Die Revision wird zugelassen.  
Tatbestand

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit der ordentlichen Kündigung vom 30.08.1999, die die Beklagte der Klägerin personenbedingt mit Wirkung zum 31.10.1999 (siehe Bl. 49 d.A.) schriftlich ausgesprochen hat (siehe Bl. 13 d.A.). Die davor erklärte außerordentliche Kündigung vom 25.05.1999 (siehe Bl. 5 d.A.) ist nicht mehr im Streit, da die Beklagte sie mit Zustimmung der Klägerin in der mündlichen Verhandlung vom 13.04.2000 zurückgenommen hat (siehe Bl. 49 d.A.).

Die am 29.11.1970 geborene Klägerin ist Türkin und Muslima. Sie trat am 01.08.1989 als Auszubildende der Fachrichtung Einzelhandelskauffrau in das Unternehmen der Beklagten ein und wurde dort nach Abschluss der Ausbildung ausschließlich als Verkäuferin beschäftigt. Ob sich die Tätigkeit der Klägerin als Verkäuferin auf die Parfümerieabteilung des Kaufhauses der Beklagten beschränkte (siehe Bl. 19 d.A.) oder zeitweilig auch auf andere Abteilungen erstreckte (siehe Bl. 122 d.A.), ist streitig geblieben.

Die Beklagte betreibt in S das dort einzig vorhandene Kaufhaus. Dieses hat eine Verkaufsfläche von etwa 9.000 m<sup>2</sup>. Im Verkauf beschäftigt die Beklagte etwa 85 Arbeitnehmer, im Verwaltungsbereich 8, in der Warenannahme 2 und mit Hausmeisteraufgaben 3 Mitarbeiter. Zur Zeit des Zugangs der Kündigung vom 30.08.1999 waren sämtliche Arbeitsplätze besetzt.

Das Warensortiment der Beklagten besteht aus Modeartikeln, sog. Accessoires, Spielsachen, Schmuck und Kosmetika. Lebensmittel werden nicht angeboten. Die Kunden der Beklagten kommen aus der sehr ländlich geprägten (siehe Bl. 39 d.A.) Stadt S und aus den umliegenden, ebenfalls ländlichen Gemeinden. In der Stadt S ist der Ausländeranteil der Wohnbevölkerung gering, im Umland nahezu nicht vorhanden. Das Verkaufspersonal der Beklagten ist dazu angehalten, sich bei der Ausübung der Verkaufstätigkeit gepflegt und unauffällig zu kleiden, da das Kaufhaus bestrebt ist, seinen Kunden einen noblen und exklusiven Eindruck zu vermitteln.

Die Klägerin ist seit April 1991 verheiratet. Anlässlich der Geburt und der Erziehung zweier Kinder befand sie sich vom 01.02.1992 bis zum 05.09.1993 und vom 15.04.1996 bis zum 26.05.1999 in Erziehungsurlaub. Bis zum Beginn des zweiten Erziehungsurlaubs ging die Klägerin ihrer Verkaufstätigkeit in westlicher Kleidung nach, die den vorstehend dargestellten Anforderungen der Beklagten entsprach. Anfang Mai 1999 teilte sie der Personalleiterin der Beklagten, der Zeugin M, mit, dass sie sich ihre Tätigkeit als Verkäuferin künftig nur noch mit Kopftuch vorstellen könne. Ihre religiösen Vorstellungen hätten sich gewandelt. Der Islam verbiete es ihr, sich in der Öffentlichkeit ohne Kopftuch zu zeigen. Die Zeugin M, ihre Gesprächspartnerin, schloss einen Einsatz der Klägerin im Verkauf mit Kopftuch aus und räumte der Klägerin Bedenkzeit ein. Die Klägerin

beharrte jedoch in einem weiteren Gespräch endgültig auf ihrer religiös begründeten Bedingung, obwohl ihr mitgeteilt wurde, dass dann eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses unausweichlich sei, da es aus der Sicht der Beklagten keine Möglichkeit gebe, die Klägerin als Kopftuchträgerin im Verkauf zu beschäftigen. Das von der Klägerin getragene Kopftuch lässt lediglich das Oval ihres Gesichtes sichtbar.

Hinsichtlich weiterer Einzelheiten der zwischen der Klägerin und der Zeugin M geführten Telefongespräche wird ergänzend auf Bl. 19, 20 d.A. verwiesen.

Vor der Erklärung der Kündigung vom 30.08.1999 hörte die Beklagte -- wie aus Bl. 25 d.A. ersichtlich -- den bei ihr gebildeten Betriebsrat mit Schreiben vom 19.08.1999 an. Der Betriebsrat teilte unter dem 26.08.1999 mit, dass er ordnungsgemäß angehört worden sei und der Kündigung "einstimmig" zustimme (siehe Bl. 26 d.A.).

Gegen die Kündigung vom 30.08.1999 hat sich die Klägerin, die bereits gegen die ursprüngliche Kündigung vom 25.05.1999 geklagt hatte, sodann durch die seit dem 20.09.1999 anhängige (siehe Bl. 11 d.A.) und seit dem 28.09.1999 rechtshängige (siehe Bl. 16 d.A.) Klageerweiterung zur Wehr gesetzt. Sie hat die ursprünglich von der Beklagten für zutreffend gehaltene Kündigungsfrist für zu kurz gehalten, die Ordnungsmäßigkeit der Anhörung des Betriebsrats bezweifelt und das Vorliegen von Kündigungsgründen im Sinne des § 1 Abs. 2 KSchG in Abrede gestellt (siehe Bl. 12 d.A.). Ein Kündigungsgrund liege deshalb nicht vor, weil die Beklagte nicht dargetan habe, dass eine künftige betriebliche oder wirtschaftliche Beeinträchtigung ihrer Interessen eintreten werde (siehe Bl. 38, 39 d.A.). Die Argumentation der Beklagten gründe nicht auf Tatsachen, sondern lediglich auf falschen Vermutungen, Unterstellungen und Schlussfolgerungen. Es werde bestritten, dass die Kunden der Beklagten eine Kopftuch tragende Verkäuferin nicht akzeptieren würden. Der Beklagten sei zuzumuten, abzuwarten, welche konkreten Konsequenzen sich im Einzelnen aus dem mit der geänderten religiösen Einstellung der Klägerin einhergehenden Tragen des Kopftuches für das Arbeitsverhältnis und für die betriebliche und wirtschaftliche Situation ergeben hätten (siehe Bl. 39, 40 d.A.). Die Kündigung sei auch deshalb unwirksam, weil sie nur wegen der Erklärung der Klägerin ausgesprochen worden sei, diese wolle künftig bei der Arbeit das Kopftuch tragen. Die Kündigung verfolge daher erklärtermaßen das Ziel, die Klägerin in der Freiheit ihrer Religionsausübung einzuschränken (siehe Bl. 40 d.A.). Wegen weiterer Einzelheiten der Klagebegründung wird zur Ergänzung des Tatbestandes auf den Schriftsatz der Klägerin vom 18.02.2000 (siehe Bl. 37 -- 41 d.A.) Bezug genommen.

Die Klägerin hat beantragt,

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die ordentliche Kündigung der Beklagten vom 30. August 1999 nicht aufgelöst worden ist.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat die Auffassung vertreten, eine probeweise Beschäftigung der Klägerin mit Kopftuch könne ihr nicht zugemutet werden (siehe Bl. 47 d.A.). Der Vorwurf der Klägerin, die Beklagte strebe eine Einschränkung ihrer Religionsausübung an, sei unbegründet. Es gehe der Beklagten allein darum, dass die Klägerin unter der von ihr gestellten Bedingung nicht in der Lage sei, den bisher ausgeübten Arbeitsplatz als Verkäuferin weiter einzunehmen (siehe Bl. 47 d.A.). Die betriebliche Beeinträchtigung liege bereits darin, dass sich die Klägerin in das vorgegebene einheitliche Erscheinungsbild des Verkaufspersonals der Beklagten nicht mehr einfügen wolle (siehe Bl. 47, 48 d.A.).

Hinsichtlich weiterer Einzelheiten der Klageerweiterung wird ergänzend auf die Schriftsätze der Beklagten vom 02.11.1999 (siehe Bl. 18 -- 23 d.A.) und vom 15.03.2000 (siehe Bl. 45 -- 48 d.A.) verwiesen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage durch Urteil vom 13.04.2000, dessen Inhalt sich aus Bl. 51 -- 60 d.A. ergibt und hiermit zur Ergänzung des Tatbestandes in Bezug genommen wird, abgewiesen. Gegen das der Klägerin am 09.08.2000 zugestellte Urteil wendet sich diese mit dem am Montag, dem 11.09.2000, eingelegten und innerhalb verlängerter Berufungsbegründungsfrist (siehe Bl. 74 d.A.) am Montag, dem 13.11.2000, begründeten Rechtsmittel der Berufung.

Sie rügt, die Beklagte habe den Betriebsrat nicht ordnungsgemäß angehört. Das Anhörungsschreiben beinhalte nämlich keine Angaben über die bisherigen Mutterschutz- und Erziehungsurlaubszeiten der Klägerin. Sie habe dem Betriebsrat auch nicht den ihr bekannten Kündigungssachverhalt hinreichend konkret übermittelt. Ihre insoweit gemachten Angaben seien pauschal und deshalb nicht ausreichend (siehe Bl. 76, 77 d.A.). Das Arbeitsgericht habe sich fehlerhaft auf einen Kündigungsgrund gestützt, zu dem der Betriebsrat nicht angehört

worden sei (siehe Bl. 77 d.A.). Die Beklagte habe auch nicht vorgetragen, weshalb sich das Tragen des Kopftuches nicht mit der allgemeinen Anordnung vereinbaren lasse, keine auf fällige Kleidung zu tragen. Es bleibe auch dabei, dass eine konkrete Beeinträchtigung betrieblicher oder wirtschaftlicher Interessen der Beklagten nicht erkennbar (siehe Bl. 78 d.A.) und der Beklagten eine die Reaktion der Kundschaft abwartende probeweise Beschäftigung der Klägerin zuzumuten sei (siehe Bl. 79 d.A.). Wegen weiterer Einzelheiten des Berufungsvorbringens der Klägerin wird auf ihre Schriftsätze vom 11.11.2000 (siehe Bl. 80 -- 84 d.A.), vom 15.04.2001 (siehe Bl. 111, 112 d.A.) und vom 15.04.2001 (siehe Bl. 113, 114 d.A.) verwiesen, mit welchem Letzterem sie die Gehälter für die Zeit vom 01.06.1999 bis zum 30.04.2001 unter Berücksichtigung der ihr gewährten Leistungen des Arbeitsamtes geltend gemacht hat.

Die Klägerin beantragt,

das angefochtene Urteil abzuändern, festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die ordentliche Kündigung der Beklagten vom 13. August 1999 nicht aufgelöst worden ist und die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin DM 73.600,00 brutto nebst jeweils 4 % Zinsen aus jeweils DM 3.200,00 seit dem 01.07.1999, seit dem 01.08.1999, seit dem

01.09.1999, seit dem 01.10.1999, seit dem  
01.11.1999, seit dem 01.12.1999, seit dem  
01.01.2000, seit dem 01.02.2000, seit dem  
01.03.2000, seit dem 01.04.2000, seit dem

01.05.2000, seit dem 01.06.2000, seit dem  
01.07.2000, seit dem 01.08.2000, seit dem  
01.09.2000, seit dem 01.10.2000, seit dem  
01.11.2000, seit dem 01.12.2000, seit dem  
01.01.2001, seit dem 01.02.2001, seit dem  
01.03.2001, seit dem 01.04.2001, sowie seit dem

01.05.2001 abzüglich DM 22.058,63 in dem gesamten Zeitraum erhaltenes Arbeitslosengeld bzw. -hilfe zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

Sie verteidigt das angefochtene Urteil (siehe Bl. 99, 100 d.A.) und erwidert, die mit der Berufungsbegründung erhobenen Rügen seien nicht geeignet, eine Abänderung des Urteils zu rechtfertigen. Der Betriebsrat sei über die Sozialdaten der Klägerin durch das dem Anhörungsschreiben beigefügte Datenblatt (siehe Bl. 105 d.A.) informiert worden. Auf deren Mitteilung sei es überdies für eine ordnungsgemäße Anhörung des Betriebsrats im vorliegenden Fall gar nicht angekommen, da sie bei ihrem Kündigungsschluss nicht zur Entscheidungsgrundlage gehört hätten (siehe Bl. 100, 101 d.A.). Auch der Kündigungssachverhalt sei dem Betriebsrat hinreichend konkret und vollständig dargestellt worden. Dies gelte sowohl im Hinblick auf die Weigerung der Klägerin, nicht mehr ohne Kopftuch ihrer Tätigkeit nachgehen zu wollen als auch hinsichtlich der Tatsache, dass es nicht dem Stil des Kaufhauses der Beklagten entspreche, Kopftuch tragendes weibliches Verkaufspersonal zu beschäftigen. Dass es bei der Klägerin nur um eine Verkaufstätigkeit gehe, sei ebenso bekannt gewesen (siehe Bl. 102 d.A.) wie die Tatsache, dass die Beklagte bei ihrem Verkaufspersonal weder eine außergewöhnliche Kleidung noch ein ungepflegtes Aussehen dulde (siehe Bl. 103, 104 d.A.). Über einen Übertritt der Klägerin zum Islam habe die Beklagte nicht berichten können, da ihr dieser Umstand erstmals aus dem Schriftsatz der Klägerin vom 11.11.2000 bekannt geworden sei (siehe Bl. 102 d.A.). Entgegen der Ansicht der Klägerin liege auch eine Beeinträchtigung der betrieblichen Interessen der Beklagten vor, wenn sie eine Kopftuch tragende Verkäuferin dulden solle. Dadurch werde nämlich einer einzelnen Mitarbeiterin gestattet, aus der ungeschriebenen und allseits akzeptierten Kleiderordnung der Beklagten "auszubrechen", was "faktisch eine Schleuse" öffne und die Beklagte damit konfrontiere, auch anderen Mitarbeitern vergleichbare Wünsche zu erfüllen (siehe Bl. 104 d.A.). Das Ansinnen der Klägerin schließlich, es könne der Beklagten eine abwartende Erprobung des Arbeitseinsatzes der Klägerin zugemutet werden, sei abzulehnen, da ihr berechtigtes wirtschaftliches Interesse im Gegenteil der Vermeidung von Schäden diene und mit einer solchen Erprobung nicht vereinbar sei (siehe Bl. 104 d.A.). Der von der Klägerin verfolgte Zahlungsanspruch sei dem Grunde und der Höhe nach nicht schlüssig (siehe Bl. 118 -- 120 d.A.).

Im Übrigen wird bezüglich der Einzelheiten der Berufungserwidерung der Beklagten auf den Inhalt ihrer Schriftsätze vom 26.03.2001 (siehe Bl. 99 -- 105 d.A.), vom 02.05.2001 (siehe Bl. 116, 117 d.A.) und vom 04.05.2001 (siehe Bl. 118 -- 120 d.A.) verwiesen.

Beide Parteien haben sich in der mündlichen Verhandlung vom 10.05.2001 zu Fragen des Gerichts -- wie aus Bl. 122, 123 d.A. zu ersehen -- geäußert. Es ist durch Vernehmung des Zeugen U darüber Beweis erhoben worden, ob und wodurch der Betriebsrat bei seiner Anhörung über die persönlichen Daten der Klägerin informiert war. Das Beweisergebnis ist aus Bl. 123 -- 125 d.A. ersichtlich.  
Entscheidungsgründe

Die Berufung der Klägerin ist zulässig, da die in den §§ 64 Abs. 2 c, 66 ArbGG i.V.m. den §§ 516, 518 und 519 ZPO geregelten Zulässigkeitsvoraussetzungen offensichtlich erfüllt sind.

In der Sache selbst bleibt das Rechtsmittel aber ohne Erfolg. Zu diesem Ergebnis ist das Berufungsgericht auf der Grundlage folgender Erwägungen gelangt (§ 313 Abs. 3 ZPO):

1.

Vor der Erklärung der ordentlichen Kündigung vom 30.08.1999 ist der bei der Beklagten gewählte Betriebsrat ordnungsgemäß angehört worden. Die Kündigung ist daher nicht bereits wegen eines Verstoßes gegen das Anhörungsrecht des Betriebsrats gem. § 102 Abs. 1 Satz 3 BetrVG unwirksam. Die diesbezüglich von der Klägerin erhobenen Rügen halten einer rechtlichen Überprüfung aus mehreren Gründen nicht Stand.

a.) Zutreffend ist, dass der Betriebsrat über Dauer und zeitliche Lage des Erziehungsurlaubs der Klägerin ungenau und lückenhaft informiert worden ist. Der Arbeitgeber hat den Betriebsrat aber nur über das zu informieren, was aus seiner Sicht kündigungsrelevant ist. Insoweit muss der Arbeitgeber die Kündigungsgründe so konkret und umfassend darlegen, dass der Betriebsrat ohne zusätzliche eigene Nachforschungen in der Lage ist, die Stichhaltigkeit der Kündigungsgründe zu überprüfen und sich über seine Stellungnahme und Reaktion einig zu werden. Zu diesen Aspekten zählen im vorliegenden Fall nicht die von der Klägerin in Anspruch genommenen Mutterschutz- und Erziehungsurlaubszeiten. Denn die Klägerin sollte nach den für den Betriebsrat erkennbaren Vorstellungen der Beklagten lediglich deshalb entlassen werden, weil sie bei der Ausübung ihrer nach Beendigung des Erziehungsurlaubs fortzusetzenden Tätigkeit als Verkäuferin aus religiösen Gründen das Tragen eines Kopftuchs für zwingend erforderlich hielt, dies aber aus der Sicht der Beklagten mit dem "Stil" ihres Kaufhauses und den Wünschen ihrer Kunden nicht vereinbar und eine anderweitige Einsatzmöglichkeit nicht vorhanden sei. Für die Beurteilung dieses Kündigungsgrundes bedurfte der Betriebsrat nicht der von der Klägerin vermissten Informationen. Unter diesen Umständen ist es nicht entscheidungserheblich, dass die Beklagte die Beifügung des Datenblattes (siehe Bl. 98/105 d.A.) zum Anhörungsschreiben (siehe Bl. 25 d.A.) durch die insoweit unergiebigsten Bekundungen des Zeugen U nicht bewiesen hat (vgl. dazu KR-Etzel, § 102 BetrVG RdNr. 58 m.w.N.). Abgesehen davon hat der Zeuge aber bekundet, dass dem Betriebsrat die persönlichen und sozialen Umstände der Klägerin, die Dauer ihrer Betriebszugehörigkeit und die Art und Weise ihrer Beschäftigung ohnehin bekannt gewesen seien. Dies ist bei einem Betrieb von der Größe des Kaufhauses der Beklagten glaubhaft, zumal das Arbeitsverhältnis der Parteien unter Einschluss der Lehrzeit der Klägerin zur Zeit der Anhörung des Betriebsrats bereits für die Dauer von 10 Jahren bestanden hatte, also keinen "Neuigkeitswert" mehr besaß und der Betriebsrat Einblick in die Personalakten hatte. Ob Letzteres trotz der Schweigepflicht des Betriebsrats (§ 83 Abs. 1 Satz 3 BetrVG) ohne Zustimmung der Arbeitnehmer (§ 83 Abs. 1 Satz 1 BetrVG) rechtlich bedenklich ist, kann im vorliegenden Zusammenhang offen bleiben. Entscheidend ist hier allein, dass der Betriebsrat die persönlichen und sozialen Daten der Klägerin bei seiner Anhörung kannte, so dass es auf eine diesbezüglich eingehende Information durch die Beklagte nicht mehr ankam (vgl. BAG, DB 86, S. 332; DB 95, S. 979; NZA 98, S. 536).

b.) Die weitere Beanstandung der Klägerin, der Betriebsrat sei nicht über ihre Staatsangehörigkeit und ihren Übertritt zum muslimischen Glauben informiert worden, ist gleichfalls unbegründet. Auf die Staatsangehörigkeit der Klägerin im staatsrechtlichen Sinne konnte es für die Beurteilung der Kündigungsabsicht der Beklagten offensichtlich nicht ankommen. Es fehlt auch jeder Anhaltspunkt dafür, dass die Beklagte zur Zeit der Anhörung des Betriebsrats über einschlägige Kenntnisse verfügte. Soweit die Klägerin mit dem Begriff "Staatsangehörigkeit" aber ihre Volkszugehörigkeit umschreiben will, konnte der Betriebsrat ausreichende Schlüsse bereits aus ihrem Namen und aus dem Umstand ziehen, dass sie sich aus religiösen Gründen dazu entschlossen hatte, in der Öffentlichkeit und bei der Arbeit ein Kopftuch zu tragen. Dass die Klägerin zum muslimischen Glauben "übergetreten" ist, hat sie in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht nicht bestätigt. Es kann zudem nicht darauf ankommen, ob ihre Entscheidung, die Arbeit nur noch Kopftuch tragend zu verrichten, auf einem Übertritt zum Islam oder allein auf gewandelten religiösen Vorstellungen beruhte. Erheblich ist allein, dass sie hierfür eine religiös fundierte Begründung gegeben hat und dass diese dem Betriebsrat durch die Beklagte übermittelt worden ist. Dabei kann nicht beanstandet werden, dass dem Betriebsrat "die der Gewissensentscheidung der Klägerin zugrunde liegenden weiteren näheren Umstände (z.B.

Art des religiösen Bekenntnisses, Grad der Gewissensnot etc.)" vorenthalten worden seien. Es ist nämlich nichts dafür ersichtlich, dass die Klägerin der Beklagten in der Person der Zeugin M eine Information gegeben hätte, die solche Details enthielt. Insoweit ist der Vortrag der Klägerin, dass der Beklagten "diese Umstände im Detail bekannt" gewesen seien, nicht ausreichend substantiiert. Eine Vernehmung der Zeugin M (siehe Bl. 112 d.A.) kam daher nicht in Betracht. Abgesehen davon ist diese Behauptung der Klägerin auch gar nicht glaubhaft. Denn die Klägerin konnte ihre neu gewonnene religiöse Überzeugung in der mündlichen Verhandlung vom 10.05.2001 nicht näher begründen, hat sich vielmehr allgemein auf eine Fortbildung durch Lesen berufen und konnte keinen konkreten Beleg für das dem Kopftuchtragen zugrunde liegende religiöse Gebot anführen. Ihr allgemeiner Hinweis auf den "Koran" überzeugt nicht, da der Koran aus 114 Suren besteht und als Quelle für das von der Klägerin angenommene religiöse Gebot (vgl. Sure 24 (32); Sure 33 (33, 34, 53 -- 60) in der konkreten Ausprägung des Tragens eines Kopftuches umstritten und Zweifeln ausgesetzt ist (vgl. z.B. Eshkevari, Die Zeit vom 04.05.2000, S. 56; Djebar, FAZ vom 23.10.2000, S. 14; Duran, FAZ vom 13.01.1997, S. 9), so dass das Kopftuchtragen von Muslimen selbst sogar nur als "ein Instrument der zivilisatorischen Abgrenzung" (Bassam Tibi) verstanden wird. Konnte die Klägerin ihre religiöse Überzeugung nach alledem selbst nicht detailliert und konkret darlegen, so kann die Mitteilung der Beklagten an den Betriebsrat, dass sie "aus religiösen Gründen" auf dem Tragen des Kopftuches bestehe, keinen Anhörungsmangel begründen. Die Beklagte kann nicht gehalten sein, Kenntnisse weiterzugeben, die ihr fehlen, weil sie ihr vorenthalten worden sind. Andererseits konnte es für den Betriebsrat nicht zweifelhaft sein, dass die Klägerin, deren Volkszugehörigkeit dem Betriebsrat bekannt war, sich allein auf ein Gebot des Islam berufen haben konnte. Der Rechtfertigungsgrund der Klägerin war für den Betriebsrat daher hinreichend erkennbar. Eine "Interessenabwägung zwischen der durch den Ausspruch der Kündigung tangierten Grundrechtsbeeinträchtigung der Klägerin ... und ... der Beklagten" oblag dem Betriebsrat entgegen der Ansicht der Klägerin nicht. Einschlägige rechtliche Erwägungen konnten weder von der Beklagten noch vom Betriebsrat erwartet werden. Ihr Fehlen bedeutet daher keinen Anhörungsmangel.

2.

Die Kündigung vom 30.08.1999 ist gem. § 1 Abs. 2 KSchG als personenbedingte Kündigung sozial gerechtfertigt:

a.) Nach Beendigung ihres zweiten Erziehungsurlaubs war die Klägerin verpflichtet, ihre Arbeit als Verkäuferin im Kaufhaus der Beklagten aufgrund des Arbeitsvertrages der Parteien und nach dessen Inhalt fortzusetzen. Zu den vertraglichen Nebenpflichten der Klägerin gehörte es, sich hinsichtlich ihrer äußeren persönlichen Erscheinung in den Rahmen einzuordnen, der im Kaufhaus der Beklagten als betriebliche Übung allseits akzeptiert und praktiziert wurde und wird. Die dazu von der Beklagten vorgetragenen Einzelheiten sind unstreitig. Danach kleidet sich das Verkaufspersonal ohne auffällige, provozierende, ungewöhnliche oder fremdartige Akzente und entspricht damit einer "ungeschriebenen", von der Beklagten aber erkennbar erwarteten "Kleiderordnung". Diese ist auch ohne "eine spezifische Klausel im Arbeitsvertrag" dessen inhaltlicher Bestandteil und trägt berechtigten Interessen der Beklagten Rechnung (vgl. LAG Hamm, LAG-E § 611 BGB Nr. 14 Direktionsrecht). Der Arbeitnehmer ist überdies nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte verpflichtet, "sein Äußeres den Gegebenheiten des Arbeitsverhältnisses anzupassen. Aufgrund des Arbeitsvertrages ist der Arbeitnehmer zur Einordnung, d.h. zur Übernahme einer durch den Arbeitsvertrag festgelegten Funktion innerhalb eines fremden Arbeits- oder Lebensbereichs verpflichtet; er schuldet daher ein Gesamtverhalten, das darauf gerichtet ist, nach Maßgabe der von ihm übernommenen Funktion die berechtigten Interessen des Arbeitgebers nicht zu schädigen und im Rahmen des Zumutbaren wahrzunehmen" (vgl. ArbG Mannheim, BB 1989, S. 1201). Dies gilt besonders dann, wenn der Arbeitgeber -- wie im vorliegenden Fall -- auf Kunden und deren Vorstellungen Rücksicht zu nehmen hat (vgl. LAG Hamm, BB 1992, S. 430, 431) und unter anderem durch die äußere Erscheinung seines Personals "eine Aussage über Image, Stil und Trend des Unternehmens" treffen will (vgl. BAG AP Nr. 15 zu § 87 BetrVG 1972, S. 978). Zur Verfolgung solcher Ziele darf der Arbeitgeber sogar -- unter Beachtung des Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats bei der Ausgestaltung -- eine besondere Dienstkleidung vorschreiben (vgl. BAG AP Nr. 3 zu § 56 BetrVG Ordnung des Betriebes; BAG AP Nr. 15 zu § 87 BetrVG 1972 Ordnung des Betriebes). Auch im Beamtenrecht ist es anerkannt, dass der Dienstherr mit der Funktion des Beamten nicht vereinbare Akzente seiner äußeren Erscheinung untersagen darf (vgl. z.B. BVerwG, NJW 1990, S. 2266; BVerfG, NJW 1991, S. 1477). Es kann daher keinem Zweifel unterliegen, dass die Beklagte mit ihrer ungeschriebenen Kleiderordnung mit Rücksicht auf den Charakter ihres Kaufhauses, dessen örtlicher Einordnung und die Vorstellungen des ländlich-konservativ geprägten Kundenkreises berechnete und arbeitsrechtlich nicht beanstandbare Interessen verfolgt, denen sich die Klägerin als Arbeitnehmerin zu fügen hat.

b.) Die Klägerin beruft sich bei ihrer Weigerung, die vorstehend beschriebene Rechtsstellung der Beklagten zu beachten, auf die von Art. 4 Abs. 1 GG für alle Menschen als unverletzlich anerkannte Freiheit des Glaubens, des Gewissens und des religiösen Bekenntnisses. Dabei handelt es sich um einen Rechtfertigungsgrund, der eine verhaltensbedingte Kündigung ausschließt. Kommt er zum Tragen, so ist die Klägerin im Sinne des § 297 BGB

jedoch dauernd außer Stande, ihre dem Anspruch der Beklagten entsprechende, mit ihrer Grundrechtsstellung aber kollidierende vertragliche Pflicht zu erfüllen (BAG, NJW 1990, S. 203), so dass ein an ihre Person gebundenes dauerndes Beschäftigungshindernis besteht. Kann dieses im Betrieb der Beklagten im Rahmen der dort gegebenen betrieblichen Möglichkeiten nicht ausgeräumt werden, so ist die Kündigung vom 30.08.1999 als personenbedingte Kündigung gem. § 1 Abs. 2 KSchG sozial gerechtfertigt. Es gelten dann die für die Fälle dauernder krankheitsbedingter Leistungsunfähigkeit entwickelten Grundsätze entsprechend, so dass es entgegen der Ansicht der Klägerin einer weiteren konkreten betrieblichen Beeinträchtigung nicht bedarf (vgl. KR-Etzel, § 1 KSchG RdNr. 398 -- 400 m.w.N.).

Inhaltlich umfasst die Glaubens-, Gewissens- und Bekenntnisfreiheit nach Art. 4 Abs. 1 GG auch die Freiheit, das Verhalten nach den Geboten des Glaubens auszurichten (vgl. BVerfG Band 32, S. 98, 107). Geschützt ist danach jedes Verhalten, das sich als ein Bekenntnisakt darstellt, unabhängig davon, ob es generell als Erfüllung einer religiösen Pflicht erscheint oder lediglich einer religiösen Tradition oder einem religiösen Brauch Ausdruck verleiht (vgl. Böckenförde, NJW 2001, S. 723, 724). Das Berufungsgericht hat die vorstehend unter 1. b.) angedeutete, im Islam entstandene theologische Diskussion daher weder zu überprüfen noch zu bewerten, die Ernsthaftigkeit der religiösen Motivation der Klägerin vielmehr als glaubhaft (§ 294 ZPO) hinzunehmen (vgl. Grabau, BB 1991, S. 1257, 1261 m.w.N.).

Der der Klägerin nach Art. 4 Abs. 1 GG somit zur Seite stehende Grundrechtsschutz ist wegen der mittelbaren "Dritt- oder Ausstrahlungswirkung" der Grundrechte (vgl. Dieterich im Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 2. Aufl., Einleitung Grundgesetz RdNr. 3, 17 m.w.N.) von der Beklagten bei der Ausübung ihres Direktionsrechts, das nach § 315 Abs. 1 ZPO billigem Ermessen zu folgen hat, zu beachten (vgl. BAG, AP Nr. 27 zu § 611 BGB Direktionsrecht). Andererseits kann sich die Beklagte, die als Kommanditgesellschaft ebenfalls Grundrechtsträgerin ist (vgl. Dieterich, a.a.O., Einleitung RdNr. 7; Leibholz/Rinck, Kommentar zum Grundgesetz, 3. Aufl., dort Art. 2 RdNr. 10) ihrerseits auf Grundrechte berufen, die mit dem der Klägerin notwendig in einem Spannungsverhältnis stehen. Ihre Erwerbstätigkeit wird nämlich von Art. 2 Abs. 1, 12 GG, das "Erworbene" in Gestalt ihres Eigentums durch Art. 14 GG geschützt (vgl. Maunz-Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, dort Art. 2 Abs. 1 RdNr. 53; Dieterich, a.a.O., dort Art. 12 RdNr. 16 m.w.N.). Deshalb kann von der Beklagten entgegen der Ansicht der Klägerin nicht verlangt werden, dass die Klägerin probeweise Kopftuch tragend beschäftigt wird, um die Reaktion der anderen Mitarbeiter und diejenigen der Kunden der Beklagten herauszufinden. Dadurch würde sowohl die geschützte Erwerbstätigkeit der Beklagten als auch ihr Eigentum beeinträchtigt. Denn es würde der Beklagten zugemutet, eine einseitige Vertragsänderung zugunsten der Klägerin hinzunehmen, die sich innerbetrieblich, d.h. im Eigentumsbereich, durch personelle Konflikte und Störungen des Betriebsablaufs und wirtschaftlich durch eine schädliche Entfremdung des Kundenkreises, d.h. im Erwerbsbereich, negativ auswirken kann. Die von der Beklagten insoweit vorgetragenen Befürchtungen lassen sich nicht kurzerhand als falsche Vermutungen, Unterstellungen oder Schlussfolgerungen und deshalb als unbegründet abtun. Sie beruhen vielmehr auf unstreitigen Tatsachen und sind nach der Lebenserfahrung naheliegend und gut nachvollziehbar. Ob einem staatlichen Schulträger bis "jede Toleranzgrenze eindeutig" überschritten und "der Schulfrieden nachhaltig gestört wird" ein solches Experiment zugemutet werden darf (VerwG Lüneburg, NJW 2001, S. 767, 770, 771), muss im vorliegenden Zusammenhang dahingestellt bleiben. Eine Parallele für die Entscheidung des hier anstehenden Streitfalls kann daraus jedenfalls schon deshalb nicht abgeleitet werden, weil die Beklagte -- im Gegensatz zum staatlichen Schulträger -- ebenso wie die Klägerin Grundrechtsträgerin ist und ihre wirtschaftliche Existenz von einer kontinuierlichen erfolgreichen Geschäftstätigkeit abhängt. Zu der gem. Art. 2 Abs. 1, 14 GG grundrechtlich geschützten Stellung der Beklagten gehört zudem die Vertragsfreiheit. Auf deren Grundlage hat die Beklagte gegen die Klägerin einen gleichfalls grundrechtlich geschützten Anspruch auf volle Vertragserfüllung, der nicht ohne weiteres durch den Hinweis der Klägerin auf Art. 4 Abs. 1 GG unterlaufen werden kann (vgl. Maunz-Dürig, a.a.O., Art. 2 Abs. 1 GG RdNr. 59; Rübner, RdA 1992, S. 1 ff., 4 m.w.N.). Die Grundrechtspositionen der Parteien stehen sich somit gleichrangig gegenüber (vgl. Böckenförde, a.a.O., S. 723). Ihr Ausgleich muss nach Möglichkeit aufgrund des Prinzips der Toleranz und der praktischen Konkordanz gesucht werden (vgl. Dieterich, a.a.O., Einleitung RdNr. 71 m.w.N.; Rübner, a.a.O., S. 2; Böckenförde, a.a.O., S. 726 -- 728).

Die Glaubens-, Gewissens- und Bekenntnisfreiheit wird durch Art. 4 Abs. 1 GG "nicht schrankenlos gewährleistet" (BVerfG Band 32, S. 98, 107; Rübner, a.a.O., S. 1). Die Klägerin kann ihre Rechtsposition mit einem harten "Entweder-Oder" (Rübner, a.a.O., S. 3) deshalb nur dann voll durchsetzen, wenn ihr durch die Beklagte eine Arbeit zugewiesen werden könnte, bei der die Bekenntnishandlung der Klägerin sich nicht negativ auf die gleichrangigen Rechte der Beklagten auswirken würde. Eine solche Einsatzmöglichkeit war für die Klägerin zur Zeit der Kündigung indessen unstreitig nicht vorhanden. Die Klägerin hat nicht behauptet, außerhalb des Verkaufs sinnvoll eingesetzt werden zu können, die Beklagte hat dies mit Rücksicht auf die Ausbildung der Klägerin ausdrücklich verneint. Überdies waren zur Zeit der Kündigung sämtliche Arbeitsplätze bei der Beklagten besetzt. Auch eine innerbetriebliche Umsetzung kam nicht in Betracht, da die Klägerin dabei stets im Verkauf geblieben wäre. Es kann deshalb offen bleiben, ob die Klägerin schon früher in den von ihr

benannten Abteilungen (siehe Bl. 122 d.A.) gearbeitet hatte und dort praktische Erfahrungen sammeln konnte. Unter diesen Umständen scheidet eine Weiterbeschäftigung der Klägerin mit einer ihr Grundrecht respektierenden Vertragsanpassung aus. Andererseits kann der Klägerin nicht zugemutet werden, auf das religiös indizierte Tragen des Kopftuches zu verzichten, sobald und solange sie bei der Beklagten als Verkäuferin tätig ist und ihren Arbeitsvertrag erfüllt (vgl. Dieterich, a.a.O., Art. 4 GG RdNr. 15; Böckenförde, a.a.O., S. 726). Die Achtung ihrer Bekenntnishandlung kann daher allein durch eine fristgerechte Auflösung des Arbeitsverhältnisses zum 31.10.1999 erreicht werden, da ein Ausgleich innerhalb des Arbeitsverhältnisses selbst dauerhaft nicht möglich ist (vgl. BAG AP Nr. 1, § 611 BGB Gewissensfreiheit; Rüfner, a.a.O., S. 4; Grabau, a.a.O., S. 1261; Dieterich, a.a.O., Art. 4 GG RdNr. 25). Bei alledem muss ergänzend zugunsten der Beklagten berücksichtigt werden, dass sie den Konfliktfall nicht vorhersehen und sich deshalb hierauf auch nicht einstellen konnte. Die Klägerin muss sich andererseits entgegenhalten lassen, dass sie für die Dauer von 10 Jahren gearbeitet hat, ohne dabei das religiös motivierte Kopftuch als Bekenntnishandlung zu tragen. Sie kann deshalb nur erwarten, dass diese Handlungsweise durch eine Auflösung der damit nicht vereinbarten vertraglichen Pflichten geachtet wird, muss die damit verbundenen Nachteile aber tragen (vgl. Rüfner, a.a.O., S. 3, 4 m.w.N.), soweit sie -- wie hier -- nach den betrieblichen Erfordernissen unvermeidbar sind (vgl. BAG, AP Nr. 27 zu § 611 BGB Direktionsrecht; Dieterich, a.a.O., dort Art. 4 GG RdNr. 70).

Auch der von der Klägerin verfolgte Zahlungsanspruch besteht insgesamt nicht, obwohl das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 30.08.1999 erst zum 31.10.1999 aufgelöst worden ist. Wie oben bereits ausgeführt (2. b.) ist die Klägerin im Sinne des § 297 BGB nicht leistungsfähig, so dass die §§ 611, 615 BGB als Anspruchsgrundlage versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Das Rechtsmittel der Revision ist gem. § 72 Abs. 2 Nr. 2 ArbGG zugelassen worden.