

Islamisches Recht, staatliche Rechtsetzung und verfassungsgerichtliche Kontrolle

Der ägyptische Verfassungsgerichtshof und der Schleier in staatlichen Schulen (Urt. 8/17 vom 18.5.1996)

*Kilian Bälz**

Im Jahr 1994 wurde in Ägypten durch die Verordnung des Erziehungsministers Nr. 113/1994 die Schuluniform neu geregelt. Für Schülerinnen der staatlichen Oberschulen wurde dabei eine Schuluniform bestehend aus einer Bluse und einem Rock, im Winter ergänzt durch einen Pullover oder eine Jacke, vorgeschrieben. Hinsichtlich des Schleiers enthielt die Verordnung die folgende Regelung: "Auf schriftlichen Antrag des Erziehungsberechtigten kann die Schülerin eine Bedeckung der Haare tragen, die nicht das Gesicht bedeckt" Der das gesamte Gesicht bedeckende Schleier (arab. *niqâb*) wurde damit in staatlichen Schulen untersagt. Einzig ein Kopftuch (arab. *hijâb*) zu tragen war Schülerinnen weiterhin gestattet. Der Erziehungsminister reagierte mit dieser Verordnung auf den wachsenden Druck, den islamistische Gruppen auf Schülerinnen und Studentinnen ausübten, sich "islamisch" zu kleiden. Durch die Regelung sollte sichergestellt werden, so die erläuternde Verordnung Nr. 208/1994, daß das Bedecken der Haare "auf dem Willen (der Schülerin) beruht und nicht auf dem Druck oder dem Zwang einer Person oder Stelle, abgesehen von dem Erziehungsberechtigten."

Mit der Verfassungsmäßigkeit des Verbots des Gesichtsschleiers (*niqâb*) in staatlichen Schulen hatte sich der ägyptische Verfassungsgerichtshof

* LL.M. (London), Diploma in Middle East Studies (The American University in Cairo), Referendar in Berlin. Die Übersetzungen in diesem Beitrag sind – soweit nicht anderweitig gekennzeichnet – die des Verfassers.

(*al-Mahkama al-Dustûriyya al-'Ulyâ*) in einer Entscheidung vom 18. Mai 1996¹ zu befassen, der ein Normenkontrollantrag des Verwaltungsgerichts Alexandria (*Mahkamat al-Qadâ' al-Idâri bil-Iskandariyya*) zugrunde lag. Kläger im Ausgangsverfahren war ein Vater zweier Töchter. Den Töchtern war aufgrund der Schuluniformverordnung der Zutritt zur Oberschule verwehrt worden, da sie mit einem *niqâb* bekleidet waren. Hiergegen hatte er Klage vor dem Verwaltungsgericht erhoben, mit der er geltend machte, seinen Töchtern sei der Zutritt zur Schule zu Unrecht verwehrt worden, da die Schuluniformverordnung verfassungswidrig sei. Zur Begründung hatte er angeführt: Die Verordnung verstoße gegen Art. 2 der ägyptischen Verfassung, der die "Grundsätze des islamischen Rechts" zur "Hauptquelle der Gesetzgebung" erhebt. Darüber hinaus verletze die Verordnung die durch Art. 46 der ägyptischen Verfassung gewährleistete Religionsfreiheit. Das Verwaltungsgericht hat das Verfahren ausgesetzt und die entscheidungserheblichen Bestimmungen der Verordnung nach Art. 29 Abs.1 Verfassungsgerichtshofgesetz² dem Verfassungsgerichtshof vorgelegt. Der Verfassungsgerichtshof hat den Normenkontrollantrag zurückgewiesen und festgestellt, daß die Schuluniformverordnung verfassungsmäßig ist.

I. Der Islam als Verfassungsprinzip

Der Entscheidung des ägyptischen Verfassungsgerichtshofs liegt ein Sachverhalt zugrunde, der – in abgewandelter Form – auch schon französische³, deutsche⁴ und türkische⁵ Gerichte beschäftigt hat. In der vorliegenden Entscheidung hat jetzt auch der ägyptische Verfassungsgerichtshof zur Frage der Begrenzung der Religionsausübung in staatlichen Schulen Stellung genommen. Im übrigen ist der Schwerpunkt der ägyptischen Entscheidung jedoch auf einem anderen Gebiet angesiedelt: Während ins-

¹ Urt. 8/17 vom 18.5.1996, *Al-jarîda al-rasmiyya* (Gesetzesblatt), Nr. 21 vom 30.5.1996, 1026–1041.

² *Qânûn al-Mahkama al-Dustûriyya al-'Ulyâ*, G.48/1979.

³ Hierzu: Rädler, Religionsfreiheit und staatliche Neutralität an französischen Schulen, *ZaöRV* 56 (1996), 353–388; Spies, Verschleierte Schülerinnen in Frankreich und Deutschland, *NVwZ* 1993, 637–640; ders., Nochmals: "Verschleierte Schülerinnen", *NVwZ* 1994, 1193–1194 (je m.N. der französischen Rspr.).

⁴ BVerwG, Urt. vom 25.8.1993 (*Mädchensportunterricht*), *NVwZ* 1994, 578–581. Vgl. a. Spies, *NVwZ* 1993, 637, 638–640; Füssel, Kulturkonflikte im Schulrecht, in: Bryde (Hrsg.), *Das Recht und die Fremden*, Baden Baden 1994, 67–81 (je m.w.N. der Rspr.).

⁵ Türkisches Verfassungsgericht (*Anayasa Mahkemesi*), Ankara, Urt. vom 7.3.1989, *EuGRZ* 1990, 146–155 (Übers. Rumpf).

besondere in der französischen und der türkischen Rechtsprechung die Frage im Vordergrund gestanden hat, inwieweit das Tragen religiöser Zeichen in staatlichen Bildungseinrichtungen mit dem Prinzip des *Laïcisme* vereinbar ist, ist Kern der ägyptischen Entscheidung, in welchem Umfang Akte staatlicher Rechtsetzung am Maßstab der "Grundsätze des islamischen Rechts" gemessen werden können, die Art. 2 der ägyptischen Verfassung⁶ zur "Hauptquelle der Gesetzgebung" erklärt. Die Entscheidung berührt damit eine der grundlegenden Fragen des ägyptischen Rechts, nämlich das Verhältnis zwischen staatlicher Rechtsetzung (*tashrī'*) und islamischem Recht (*shari'a*): Welche Bindungen des "weltlichen" Gesetzgebers bestehen in einem Staat, dessen Staatsreligion der Islam ist und der sich selbst nicht als laizistisch oder säkularistisch, sondern als muslimisch versteht?⁷ Wie überprüft ein "weltlicher" Verfassungsgerichtshof legislative Akte anhand der überpositiven "Grundsätze des islamischen Rechts"?

II. Die "Grundsätze des islamischen Rechts" als "Hauptquelle der Gesetzgebung"

Art. 2 der ägyptischen Verfassung von 1971 in der Fassung von 1980 bestimmt: "Der Islam ist Staatsreligion ... und die Grundsätze des islamischen Rechts sind die Hauptquelle der Gesetzgebung."⁸ Eine vergleichbare Bestimmung findet sich in zahlreichen arabischen Verfassungen.⁹ In Ägypten wurde eine derartige Regelung erstmals 1971 in die Verfassung

⁶ *Dustūr Jumhūriyyat Misr al-ʿArabiyya* vom 11.9.1971 in der Fassung vom 22.5.1980. Eine deutsche Übersetzung des Verfassungstextes mit kurzer Einführung findet sich bei Baumann/Ebert, Die Verfassungen der Mitgliedsländer der Liga der Arabischen Staaten, Berlin 1995, 41–89.

⁷ So z. B. Appellationsgericht Kairo, Urt. 287/111 vom 14.6.1995 (vgl. Bälz, Eheauflösung aufgrund von Apostasie durch Popularklage: der Fall Abū Zayd, IPRax 1996, 353, 355). Der Begriff "muslimischer Staat" (*dawla muslima*) dient zur Abgrenzung von dem von der radikalen islamischen Opposition verwendeten Kampfbegriff des "islamischen Staats" (*dawla islāmiyya*).

⁸ "Al-islām dīn al-dawla ... wa mabādi' al-sharī'a al-islāmiyya al-masdar al-ra'īsī lil-tashrī'."

⁹ Art. 2 der Verfassung von Bahrain vom 16.12.1973; Art. 3 der Verfassung des Yemen vom 16.5.1991 i.d.F. vom 28.9.1994; Art. 2 der Verfassung von Kuwait vom 11.11.1962 i.d.F. vom 28.8.1980; Art. 1 der Verfassung von Qatar vom 2.4.1970 i.d.F. von 1975; Art. 1 des Verfassungserlasses Nr. 3/1993 des Sudan; Art. 3 Abs. 2 der Verfassung von Syrien vom 13.3.1973; Art. 7 der Verfassung der Vereinigten Arabischen Emirate vom 2.12.1971. Für eine deutsche Übersetzung der Verfassungstexte s. Baumann/Ebert (Anm. 6).

aufgenommen.¹⁰ Art. 2 der Verfassung hatte dabei zunächst nur von den Grundsätzen des islamischen Rechts als einer Hauptquelle der Gesetzgebung gesprochen. Durch eine Verfassungsänderung im Jahr 1980 erhielt die Bestimmung dann ihren heutigen Wortlaut. Die Bezugnahme auf das islamische Recht als Quelle staatlicher Rechtsetzung war Ausdruck der Politik des damaligen Präsidenten Anwar al-Sadat, der versuchte, seine Macht durch die Berufung auf "traditionelle Werte" wie den Islam zu legitimieren.¹¹

Wie Art. 2 der ägyptischen Verfassung zu verstehen ist, war in den unmittelbar auf die Verfassungsänderung folgenden Jahren unklar und umstritten.¹² Denn in Ägypten ist das islamische Recht im Laufe des 19. Jahrhunderts weitgehend durch Kodifikationen nach europäischem Vorbild ersetzt worden. Einzig das Familien- und Erbrecht blieb weiterhin dem islamischen Recht unterworfen.¹³ Durch die in Art. 2 der Verfassung getroffene Regelung wurde der Fortbestand dieser Entwicklung ernsthaft in Frage gestellt. Mittlerweile hat jedoch der seit 1979 bestehende ägyptische Verfassungsgerichtshof¹⁴ hierzu mehrere Grundsätze entwickelt, an die er

¹⁰ Zur Entstehungsgeschichte s. O'Kane, *Islam in the New Egyptian Constitution*, *Middle East Journal* 26 (1972), 137–148.

¹¹ Hierzu z. B. Büttner, *Political Stability Without Stable Institutions. The Retrationalization of Egypt's Polity*, *Orient* 20 (1979), 53–67.

¹² Hierzu: Botiveau, *Loi islamique et droit dans les sociétés arabes*, Paris/Aix-en-Provence 1993, 281–283; Hill, *Law and Courts in Egypt: Recent Issues and Events Concerning Islamic Law*, in: Oweiss (Hrsg.), *The Political Economy of Contemporary Egypt*, Washington 1990, 240, 246–250; Muranyi, *Ägypten*, in: Ende/Steinbach (Hrsg.), *Der Islam in der Gegenwart*, 3. Aufl., München 1991, 345–358; Najjar, *The Application of Sharia Laws in Egypt*, *Middle East Policy* 1 (1992), 62, 64–66; Peters, *Divine Law or Man-Made Law?*, *Arab Law Quarterly* 3 (1988), 231, 240–248.

¹³ Allgemein zur ägyptischen Rechtsgeschichte z. B.: Anderson, *Law Reform in Egypt 1850–1950*, in: Vatikiotis (Hrsg.), *Revolution in the Middle East and Other Case Studies*, London 1972, 146–173; Chehata, *Le droit moderne de l'Égypte*, in: *Handbuch der Orientalistik, Ergänzungsbd. 3 (Orientalisches Recht)*, Leiden/Köln 1964, 360–386; Ziaeh, *Lawyers, the Rule of Law, and Liberalism in Modern Egypt*, Stanford 1968, insbes. Kap. 1, 2 u. 6.

¹⁴ Der ägyptische Verfassungsgerichtshof trat 1979 an die Stelle des seit 1969 bestehenden Hohen Gerichtshofs (*al-Mahkama al-'Ulyâ*), durch den in Ägypten erstmals eine eigenständige Verfassungsgerichtsbarkeit geschaffen worden war (allg. zur ägyptischen Verfassungsgerichtsbarkeit: Elwan, *Überblick über die Entwicklung des ägyptischen Staatsrechts seit den 70er Jahren*, VRÜ 23 [1990], 297, 312–314; Jacquemond, *Dix ans de justice constitutionnelle en Égypte [1979–1990]*, in: *Politiques législatives, Dossiers du Cedej*, Kairo 1994, 79–96; Mallat, *Constitutional Law in the Middle East: the Emergence of Judicial Power*, in: Cotran/Mallat [Hrsg.], *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law*, Bd. 1 [1994], 85, 100–106; el-Morr, *The Supreme Constitutional Court of Egypt and the Protection of Human Rights*, in: Mallat [Hrsg.], *Islam and Public Law*, London/Dordrecht/Boston 1993, 229–260; al-Sharif, *Al-qadâ' al-dustûrî al-misrî*, Kairo 1990, 6–39).

in der vorliegenden Entscheidung anknüpft. Diese betreffen zum einen den temporalen Anwendungsbereich von Art. 2 der Verfassung und zum anderen den von diesem festgelegten verfassungsrechtlichen Prüfungsmaßstab.

Zunächst hat der Verfassungsgerichtshof in einer Grundsatzentscheidung aus dem Jahr 1985 unter Berufung auf die Entstehungsgeschichte der Norm festgestellt, daß Art. 2 der Verfassung ausschließlich auf nach der Verfassungsänderung im Jahr 1980 erlassene Gesetze Anwendung findet:

“(Erst) vom Tag des Inkrafttretens der Verfassungsänderung ... an, ist die gesetzgebende Gewalt bei dem Erlaß neuer Gesetze oder der Änderung der zu diesem Zeitpunkt bestehenden Gesetze dahin gehend gebunden, daß diese Gesetze in Übereinstimmung mit den gesetzlichen Bestimmungen des islamischen Rechts stehen müssen.”¹⁵

Da es sich bei dem Großteil der ägyptischen Gesetze um “vorkonstitutionelle” Gesetze handelt, wurde hierdurch der Anwendungsbereich von Art. 2 der Verfassung zunächst erheblich eingeschränkt. Denn hinsichtlich der vorkonstitutionellen Gesetze, so der Verfassungsgerichtshof, obliege dem Gesetzgeber lediglich “die politische Verantwortung, sich darum zu bemühen, die Bestimmungen dieser Gesetze von Verstößen gegen die vorgenannten Grundsätze (des islamischen Rechts) zu reinigen.”¹⁶

Diese Entscheidung liegt jedoch inzwischen mehr als 10 Jahre zurück. Mittlerweile hat die Zahl der nachkonstitutionellen Gesetze stark zugenommen. Gerade seit Anfang der 90er Jahre mehren sich daher die Entscheidungen, in denen der Verfassungsgerichtshof Akte der Legislative an

¹⁵ Verfassungsgerichtshof, Urt. 20/1 vom 4.5.1985, Al-*jarida al-rasmiyya*, Nr. 20 vom 16.5.1985, 992, 997 (= Arab Law Quarterly 1 [1985–1986], 101–107, Übers. Habachy); Hervorhebung des Verfassers. Die Entscheidung (*Azhar-Fall*) betraf die Vereinbarkeit der Verzugszinsregelung in Art. 226 des ägyptischen ZGB (1948) mit dem islamischen Verbot des *ribâ* (“Wucher”). Da es sich bei dem ägyptischen ZGB um ein “vorkonstitutionelles” Gesetz handelte, mußte sich der Verfassungsgerichtshof nicht mit der unter islamischen Juristen äußerst umstrittenen Frage auseinandersetzen, inwieweit auch “mäßige”, nicht wucherisch überhöhte Zinsen unter das Verbot des *ribâ* fallen (zur Auseinandersetzung um Zinsen und *ribâ* allgemein: Amereller, Hintergründe des “Islamic Banking”, Berlin 1995, insbes. 72–96 u. 133–174; Elwan, Der Scheck im ägyptischen Recht, in: FS Serick, Heidelberg 1992, 57, 78–84; Krüger, Überblick über das Privatrecht der Staaten des ägyptischen Rechtskreises, Recht van de Islam 5 [1987], 98, 116–124; Lohker, Schari’a und Moderne, Stuttgart 1996, 107–141; Mallat, The Debate on *Riba* and Interest in Twentieth Century Jurisprudence, in: ders. [Hrsg.], Islamic Law and Finance, London/Dordrecht/Boston 1988, 69–88; Obeid, Charging Interest in the Arabian Peninsula, Middle East Commercial Law Review 1 [1995], 87–96).

¹⁶ Verfassungsgerichtshof, Urt. 20/1 vom 4.5.1985 (Anm. 15), 999–1000; Hervorhebung des Verfassers.

den “Grundsätzen des islamischen Rechts” gemessen hat. Diese Entscheidungen betrafen in erster Linie die Regelung von Ehescheidung und Sorgerecht im Familienrechtsänderungsgesetz von 1985.¹⁷ In diesem Zusammenhang hat der Verfassungsgerichtshof für sich die Kompetenz in Anspruch genommen, Akte der Legislative auf ihre Vereinbarkeit mit den “Grundsätzen des islamischen Rechts” hin zu überprüfen.

Welche Grenzen dem “weltlichen” Gesetzgeber dabei aufgrund der Bindung an die überpositiven “Grundsätze des islamischen Rechts” im einzelnen gesetzt sind, resümiert der Verfassungsgerichtshof in der vorliegenden Entscheidung wie folgt:

“Keine vom Gesetzgeber erlassene Vorschrift darf gegen Bestimmungen des islamischen Rechts verstoßen, welche in ihrer Unveränderlichkeit und ihrer Herleitung ‘absolut’ sind (*al-qat’iyya fi thubûtihâ wa dalâlatihâ*). Denn diese Bestimmungen sind die einzigen, bezüglich derer der *ijtihâd* unzulässig ist.”¹⁸

Mit *ijtihâd*¹⁹ wird im islamischen Recht die selbständige Entscheidung einer Rechtsfrage unter Rückgriff auf die normativen Bestimmungen des

¹⁷ Z. B. Verfassungsgerichtshof, Urt. vom 15.5.1993, Al-Mahkama al-Dustûriyya al-’Ulyâ (amtl. Sammlung), Bd. 5/2, 260 – 290; Urt. 35/9 vom 14.8.1994, Al-jarîda al-rasmiyya, Nr. 35 vom 1.9.1994, 2260 – 2271; Urt. 37/16 vom 5.8.1995, Al-jarîda al-rasmiyya, Nr. 35 vom 31.8.1995, 2127 – 2129; Urt. 17/17 vom 4.5.1996, Al-jarîda al-rasmiyya, Nr. 19 vom 16.5.1996, 891 – 895; Urt. 5/8 vom 6.6.1996, Al-jarîda al-rasmiyya, Nr. 3 vom 18.6.1996, 58 – 79. Hierzu vgl. a. Dupret, *La shari’a comme référent législatif*, Egypte/Monde arabe, Nr. 25, 1996, 121–173. Das Familienrechtsänderungsgesetz G.100/1985 ist an die Stelle des G.44/1979 (“Jihans-Gesetz”) getreten, nachdem dieses mit Urteil vom 4.5.1985 vom Verfassungsgerichtshof aus formellen Gründen für verfassungswidrig erklärt worden war (Bulletin du CEDEJ Nr. 17 [1985], 101–108; Übers. Botiveau, mit Anm. dess., *ibid.*, 93–100).

¹⁸ Verfassungsgerichtshof, Urt. 8/17 vom 18.5.1996 (Anm. 1), 1031–1032.

¹⁹ Zum Begriff: Schacht, *Idjtihâd*, in: *The Encyclopaedia of Islam*, New Edition, Leiden/London, 1960 ff., Bd. 3, 1026. Die Rolle des *ijtihâd* in der Geschichte des islamischen Rechts ist unterschiedlich bewertet worden: Insbesondere die älteren Standardwerke zum islamischen Recht gehen davon aus, mit dem frühen 10. Jahrhundert sei das “Tor des *ijtihâd*” geschlossen worden. Von da an sei den islamischen Juristen eine eigenständige Interpretation von Koran und Sunna verwehrt gewesen, diese hätten sich auf “Nachahmung” (*taqlid*) beschränkt, d. h. die nachfolgenden Juristen seien an die Auslegung früherer Generationen gebunden gewesen. Erst unter europäischem Einfluß im ausgehenden 19. Jahrhundert hätte sich das islamische Recht aus dieser “Erstarrung” gelöst (vgl. insbes. Schacht, *An Introduction to Islamic Law*, Oxford/New York/Toronto 1964, Kap. 10; Coulson, *A History of Islamic Law*, Edinburgh 1964, Kap. 6). Diese Ansicht kann heute jedoch wohl nicht mehr aufrechterhalten werden: Zum einen hat sich das islamische Recht auch nach dem 10. Jahrhundert zumindest auf manchen Gebieten tiefgreifend verändert (vgl. insbes. Johansen, *The Islamic Law on Land Tax and Rent*, London/New York/Sydney, 1988). Zum anderen haben auch islamische Juristen nach dem 10. Jahrhundert für sich das Recht des *ijtihâd* in Anspruch genommen (vgl. Peters, *Ijtihâd and taqlid in 18th and 19th Century Islam*, *Welt des Islam* 20 [1980], 131–145; Hallaq, *Was the Gate of ijtihâd Closed?*, *International Journal of Middle East Studies* 16 [1984], 3 – 41).

Koran und der Sunna²⁰ bezeichnet: *ijtihad*, wörtlich "Anstrengung" oder "Bemühung", ist die "weltliche" Konkretisierung "göttlicher" Vorschriften. Das Verhältnis zwischen den unwandelbaren, religiösen Quellen des islamischen Rechts einerseits und menschlicher Interpretationsmacht andererseits bestimmt der Verfassungsgerichtshof folgendermaßen: Hinsichtlich derjenigen Bestimmungen, die den unveränderlichen Kern des islamischen Rechts ausmachen, ist der *ijtihad* unzulässig, denn:

"Sie stellen die allgemeinen Prinzipien (*mabâdi' kulliyya*) des islamischen Rechts dar, sowie dessen unveränderliche Quellen, die einer Auslegung oder Abänderung nicht zugänglich sind. Folglich ist nicht vorstellbar, daß sich ihr Verständnis gemäß der Veränderung von Zeit und Ort verändert. Sie sind somit einer Änderung nicht zugänglich. Von ihnen abzuweichen oder ihre Bedeutung zu verändern ist nicht zulässig. Der Verfassungsgerichtshof ist kraft seines Amtes dazu berufen, über ihre Beachtung zu wachen und alle gesetzlichen Regelungen, die ihnen widersprechen, für nichtig zu erklären."²¹

Hieraus folgt jedoch nicht, daß der Gesetzgeber zugleich an eine bestimmte, von den islamischen Juristen entwickelte Interpretation der normativen Bestimmungen von Koran und Sunna gebunden ist. Denn:

"Im Gegensatz (zu den unveränderlichen Bestimmungen des islamischen Rechts) stehen die auf Auslegung beruhenden Bestimmungen (*abkâm zanniyya*), die in ihrer Unveränderlichkeit oder ihrer Herleitung oder in beider Hinsicht nicht absolut feststehen. Hier ist eine eigenständige Interpretation (*ijtihad*) zulässig. ... Sie sind aufgrund ihrer veränderlichen Natur der Veränderung von Zeit und Ort unterworfen. ... Erforderlich ist allein, daß sich der *ijtihad* im Rahmen der allgemeinen Prinzipien (des islamischen Rechts) bewegt und diesen nicht überschreitet."²²

Zur Differenzierung zwischen den unwandelbaren Bestimmungen des islamischen Rechts, an die der Gesetzgeber zwingend gebunden ist, und den der Auslegung zugänglichen Bestimmungen führt der Verfassungsgerichtshof aus:

"Die auf einer eigenständigen Interpretation (*ijtihad*) beruhende Ansicht (eines Juristen) bezüglich einer umstrittenen Frage besitzt für sich genommen keine Bindungswirkung für diejenigen (Juristen), die diese Ansicht nicht vertreten. Folglich handelt es sich hierbei nicht um unveränderliche, feststehende Rechtsgrundsätze, von denen nicht abgewichen werden darf. Ansonsten wür-

²⁰ Mit Sunna werden die zu gesetzlich verbindlichen Präzedenzfällen erhobenen Aussagen und Handlungen Muhammads bezeichnet.

²¹ Verfassungsgerichtshof, Urt. 8/17 vom 18.5.1996 (Anm. 1), 1031–1032.

²² Ibid., 1032.

den (menschliche) Erwägungen und Überlegungen hinsichtlich der Religion Allahs untersagt und in Abrede gestellt, daß bei jedem *ijtihâd* die Möglichkeit eines Irrtums besteht. ... Zutreffend ist (vielmehr), daß der *ijtihâd* eines islamischen Juristen nicht dazu verpflichtet, sich dem *ijtihâd* eines anderen zu unterwerfen. Gibt es unterschiedliche Auffassungen, ist der *ijtihâd* nicht beschränkt, soweit keine ausdrückliche Bestimmung (*nass*) besteht, abgesehen von den Beschränkungen aufgrund der allgemeinen Prinzipien (des islamischen Rechts).²³

Hieraus folgt: Wird eine Frage von den islamischen Juristen (*fuqahâ'*) nicht einheitlich beantwortet, handelt es sich um eine Frage, die dem *ijtihâd* zugänglich ist. In diesem Fall steht es im Ermessen des Gesetzgebers, sich für eine bestimmte, "zeitgemäße" Interpretation zu entscheiden und diese gesetzlich festzuschreiben. Hierbei wird dem Gesetzgeber ein weiter Ermessensspielraum zugebilligt. Seine Interpretation muß sich lediglich im Rahmen der allgemeinen Prinzipien des islamischen Rechts bewegen.

III. Der Schleier und die Grenzen des gesetzgeberischen *ijtihâd*

Im Anschluß an die Präzisierung des verfassungsrechtlichen Prüfungsmaßstabes wendet sich der Verfassungsgerichtshof der Frage des Schleiers zu. Ist der Gesetzgeber dazu berechtigt, das Tragen des Gesichtsschleiers (*niqâb*) in staatlichen Schulen zu untersagen? Am Anfang stehen grundsätzliche Erwägungen zur Stellung des Frau im Islam:

"Der Islam erhöht die Stellung der Frau, indem er sie zu Wahrung der Züchtigkeit anhält und von ihr verlangt, ihren Körper (zum Schutz) vor Erniedrigung und Herabwürdigung zu bedecken, um so die Frau selbst darüber zu erheben, was ihren Ruf schädigt oder ihre Scham verletzt, sowie sich dessen zu enthalten, ihre Reize zu zeigen. ... Ihr steht (daher) nicht das Recht zu, sich gemäß ihrem freien Willen zu kleiden."²⁴

Hinsichtlich der Ausgestaltung der der Frau obliegenden "züchtigen" Kleidung, so der Verfassungsgerichtshof, fehle es jedoch an einer "absoluten" Bestimmung des islamischen Rechts. Dies sei eine unter den islamischen Juristen umstrittene Frage, bei der der *ijtihâd* zulässig ist. Grenzen seien der eigenständigen Interpretation allein durch die koranischen Bestimmungen gesetzt. Der Verfassungsgerichtshof führt hier die folgenden Passagen aus den Suren 24 Vers 31 und 33 Vers 59 an:

²³ Ibid., 1033.

²⁴ Ibid., 1035.

“Sag den gläubigen Frauen, sie sollen ... ihren Schal über den (...) Schlitz (des Kleides) ziehen, ... und den Schmuck, den sie (am Körper) tragen, nicht offen zeigen, soweit er nicht (normalerweise) sichtbar ist, ... (wenn sie austreten) sich etwas von ihrem Gewand (über den Kopf) herunterziehen ... und den Schmuck, den sie (am Körper) tragen, niemandem (...) offen zeigen, außer ihrem Mann”²⁵

Diese Vorschriften, so der Verfassungsgerichtshof, zählen zu den Bestimmungen, die sich mit dem Verhältnis des Menschen zu Gott beschäftigen und daher einer Änderung nicht zugänglich sind. Im Ermessen des Gesetzgebers stehe hingegen, diese Vorschriften in einer praktischen Weise zu konkretisieren. Denn die islamischen Juristen würden die vorgeannten koranischen Suren nicht einheitlich auslegen. Die Ansicht, die Frau müsse nicht nur Haare, sondern das gesamte Gesicht bedecken, würde nur von einer Minderheit der islamischen Juristen vertreten. Es handele sich folglich um eine der Auslegung zugängliche Frage. Der “weltliche” Gesetzgeber ist daher gehalten, die Vorschriften betreffend die Kleidung der Frau zu regeln, und zwar “im Lichte dessen, was gesellschaftlich üblich ist und was an Übungen und Gewohnheiten für richtig befunden wird.”²⁶ Voraussetzung sei allein, dies widerspreche nicht einer “absoluten” Bestimmung des islamischen Rechts und stehe in Übereinstimmung mit dessen allgemeinen Prinzipien. Denn die Vorschriften betreffend die Bekleidung sind “je nach Zeit und Ort der Veränderung unterworfen.”²⁷ Die Verordnung des Erziehungsministers bewege sich im Rahmen des Ermessensspielraums, welcher dem Gesetzgeber bei der Konkretisierung der Bestimmungen des islamischen Rechts zusteht.

IV. Religionsfreiheit in staatlichen Schulen

Der Kläger hatte des weiteren eine Verletzung der Religionsfreiheit gerügt. Art. 46 der ägyptischen Verfassung (1971) bestimmt: “Der Staat gewährleistet die Freiheit des Glaubens (*huriyyat al-'aqîda*) und die Freiheit der Religionsausübung (*huriyyat mumârasa al-sha'â'ir al-dîniyya*).”

Auch eine Verletzung der Religionsfreiheit konnte der Verfassungsgerichtshof in der angegriffenen Verordnung jedoch nicht erkennen. Der Verfassungsgerichtshof nimmt hier zunächst zur Dogmatik des Art. 46

²⁵ Ibid. Der Koran wurde zitiert nach der Übersetzung von Paret, Der Koran, 6. Aufl., Stuttgart/Berlin/Köln.

²⁶ Verfassungsgerichtshof, Urt. 8/17 vom 18.5.1996 (Anm. 1), 1035.

²⁷ Ibid.

der Verfassung Stellung. Die Glaubensfreiheit, so der Verfassungsgerichtshof, schütze in erster Linie den einzelnen davor, "dazu gezwungen zu werden, einen Glauben anzunehmen, an den er nicht glaubt, sowie einen Glauben aufzugeben, den er angenommen hat, oder diesen zu offenbaren."²⁸ Neben der Glaubensfreiheit genieße jedoch auch die Religionsausübung verfassungsrechtlichen Schutz, denn:

"Die Glaubensfreiheit ist mit der Freiheit der Religionsausübung untrennbar verbunden. Von daher sind sie in der Verfassung in Art. 46 in einem Satz geregelt. ... Die an zweiter Stelle genannte (Freiheit) stellt die Kundgabe der an erster Stelle genannten dar, indem sie ermöglicht, den Glauben von einem bloßen (inneren) Glauben (*imân*) und einer gefühlsmäßigen Regung in eine tatsächliche Kundgabe seines Inhalts umzusetzen, welche sich in der Lebensführung materialisiert."²⁹

Die Glaubensfreiheit und die Freiheit der Religionsausübung unterscheiden sich allerdings hinsichtlich der ihnen gesetzten Schranken:

"(Die Glaubensfreiheit) ist ... keinen Schranken unterworfen. Die an zweiter Stelle genannte (Freiheit der Religionsausübung) kann jedoch durch sie betreffende Regelungen beschränkt werden, um höherwertige Interessen zu schützen, die mit ihr verbunden sind, insbesondere im Hinblick auf den *ordre public* und die guten Sitten, sowie zum Schutz der Rechte und der Freiheiten Dritter."³⁰

Bei der Schuluniformverordnung, so der Verfassungsgerichtshof, handele es sich um eine zulässige Einschränkung der Religionsausübung. Hierbei stützt sich der Verfassungsgerichtshof insbesondere auf zwei Argumente: Zunächst sei die in der Verordnung getroffene Regelung der Schuluniform eine zulässige Form des *ijtihâd*, zu der der Gesetzgeber berechtigt sei. Denn die Verordnung trage dem Erfordernis der "züchtigen" Kleidung in angemessener Weise Rechnung. Des weiteren beruft sich der Verfassungsgerichtshof auf Art. 18 der Verfassung, der bestimmt: "(Schul)bildung ist ein Recht, welches der Staat gewährleistet ... (der Staat) überwacht die gesamte (Schul)bildung." Hieraus folge die Pflicht des Staates, die Schulbildung entsprechend den gesellschaftlichen Erfordernissen auszugestalten. Hierzu zähle auch, für bestimmte Schulformen aus pädagogischen Gründen eine einheitliche Schuluniform vorzuschreiben. Der staatliche Bildungsauftrag genießt daher insoweit Vorrang gegenüber der Religionsfreiheit der Schüler.

²⁸ Ibid., 1038–1039.

²⁹ Ibid., 1039.

³⁰ Ibid.

V. Zusammenfassung und Ausblick

Die Frage des Schleiers in staatlichen Schulen ist nicht ausschließlich ein Problem der "Diaspora", wo sich muslimische Minderheiten mit einem nicht-islamischen Staat arrangieren müssen. Vielmehr handelt es sich hierbei um ein Problem, das auch in Staaten mit muslimischer Bevölkerungsmehrheit immer wieder Gegenstand gerichtlicher Auseinandersetzungen ist. Die Entscheidung des türkischen Verfassungsgerichts³¹ und die hier besprochene des ägyptischen Verfassungsgerichtshofs zeugen davon.

Die ägyptische Entscheidung berührt jedoch neben dem Problem der zulässigen Religionsausübung in staatlichen Schulen eine weitere Frage von grundlegender Bedeutung, und zwar die Auslegung von Art. 2 der ägyptischen Verfassung, der (in der Fassung von 1980) "die Grundsätze des islamischen Rechts" zu "der Hauptquelle der Gesetzgebung" erhebt. Aufgrund von Art. 2 der ägyptischen Verfassung hat die Bezugnahme auf Bestimmungen des islamischen Rechts von seiten der "weltlichen" Gerichte und des Gesetzgebers stark zugenommen.³² Die vorliegende Entscheidung, in welcher der Verfassungsgerichtshof eine Verordnung des Erziehungsministers an den "Grundsätzen des islamischen Rechts" mißt und selbst zur Auslegung der einschlägigen koranischen Bestimmungen schreitet, ist typisch für die ägyptische Verfassungsrechtsprechung der letzten Jahre. Diese Entwicklung wird regelmäßig als eine "Islamisierung" des ägyptischen Rechts bezeichnet³³ und teilweise auch unter dem Schlagwort "Back to the Shari'a"³⁴ abgehandelt.

Inwieweit diese Entwicklung jedoch tatsächlich ein "zurück" zum traditionellen islamischen Recht beinhaltet, ist fraglich: Das traditionelle islamische Recht ist ein Juristenrecht, dessen *corpus iuris (fiqh)* in den Werken der islamischen Juristen (*fuqahâ'*) niedergelegt ist. Heute konkretisiert hingegen der "weltliche" Gesetzgeber die Bestimmungen des

³¹ Oben (Anm. 5).

³² Die Bezugnahme auf das traditionelle islamische Recht als Quelle staatlicher Rechtsetzung ist jedoch für sich genommen kein neues Phänomen. Bereits mit dem ägyptischen Zivilgesetzbuch von 1948 wurde der Versuch unternommen, aus dem "Geist des islamischen Rechts" eine moderne Zivilrechtskodifikation zu schaffen. Im ZGB wurden daher auch verschiedene Institute des traditionellen islamischen Rechts kodifiziert (hierzu z. B. Anderson, *The Shari'a and Civil Law*, *The Islamic Quarterly* 1 [1954], 29–46; Chahata, *Les survivances musulmanes dans la codification du droit civil égyptien*, *Rev. int. dr. comp.* 1965, 839–853; Linant de Bellefonds, *Le droit musulman et le nouveau code civil égyptien*, *Revue algérienne* 72 [1956], 211–222).

³³ Vgl. die Nachweise oben (Anm. 12).

³⁴ Ballantyne, *The Second Coulson Memorial Lecture: Back to the Shari'a!?*, *Arab Law Quarterly* 3 (1988), 317–328.

islamischen Rechts, indem er diese in Akten staatlicher Rechtsetzung kodifiziert. Er wird hierbei von einem "weltlichen" Verfassungsgerichtshof kontrolliert, der zur autoritativen Auslegung der unveränderlichen religiösen Quellen des islamischen Rechts berufen ist. Die letztgültige Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs tritt damit an die Stelle des juristischen Interpretationspluralismus des traditionellen islamischen Rechts.

Die über Strecken konservative Rhetorik in der vorliegenden Entscheidung kann zudem nicht darüber hinwegtäuschen: Der ägyptische Verfassungsgerichtshof hat hier sowohl zugunsten staatlicher Rechtsetzung als auch zugunsten einer "zeitgemäßen" Interpretation des islamischen Rechts entschieden. Die Anwendung des islamischen Rechts (*tatbiq al-shari'a al-islamiyya*) wird im Grundsatz nicht in Frage gestellt. Sie muß jedoch nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofs von einer Anpassung der Bestimmungen des traditionellen islamischen Rechts an die heutigen Verhältnisse begleitet sein: Die Vorschriften betreffend den Schleier, betont der Verfassungsgerichtshof, sind je nach Zeit und Ort der Veränderung unterworfen. Die verstärkte Bezugnahme auf Bestimmungen des traditionellen islamischen Rechts als Quelle staatlicher Rechtsetzung bedingt zugleich deren Wandel.

Mit der Bezeichnung "Islamisierung des Rechts" werden diese Entwicklungen daher nur unzureichend erfaßt. Denn sie erschöpfen sich nicht in einem stärkeren Einfluß, den das islamische Recht auf die staatliche Rechtsetzung ausübt: Zugleich wird die Auslegung des islamischen Rechts staatlich institutionalisiert. Die Interpretationsmacht hinsichtlich der Quellen des islamischen Rechts wird den islamischen Juristen genommen und auf "weltliche" Institutionen – den Gesetzgeber und den Verfassungsgerichtshof – übertragen. Das islamische Recht dient als Grundlage eines nationalen, staatlich gesetzten Rechts, das von "weltlichen" Gerichten angewandt wird.

Im Ergebnis wird daher das islamische Recht den Bedürfnissen des Nationalstaates untergeordnet und angepaßt. Dies erlaubt dem Gesetzgeber nicht zuletzt auch, die Frage des Schleiers in staatlichen Oberschulen in einer "zeitgemäßen" Weise zu regeln.

Summary³⁵Islamic Law, State-enacted Legislation,
and Constitutional ReviewThe Egyptian Supreme Constitutional Court and the Veil
in Secondary Schools, Case 8/17, 18.5.1996

The article examines a recent case of the Egyptian Supreme Constitutional Court (S.C.C.) concerning the Islamic veil in state-run schools. In 1994, the Egyptian Minister of Education enacted a decree prohibiting female students in secondary schools from wearing the *niqâb*, the facial veil. The *hijâb*, the head scarf covering the hair only, however, remained permissible. The plaintiff, whose daughters were excluded from school for wearing the *niqâb*, challenged the constitutionality of the decree on the following grounds: first, he argued, the decree violates art. 2 of the Constitution (1971) as amended in 1980 which provides: "The principles of Islamic law are the major source of legislation." Second, he maintained that the decree infringes freedom of religion guaranteed under art. 46 of the Constitution. In a ruling dated 18 May 1996, however, the S.C.C. held that the ministerial decree is constitutional.

Art. 2 of the Constitution, it was held, binds the legislature to the "principles of Islamic law" with respect to all legislative enactments posterior to the constitutional amendment in 1980. The legislature, therefore, may not deviate from the "definite" principles of Islamic law. However, regarding the "flexible" rules which are subject to interpretation, the legislature is free to exercise independent reasoning (*ijtihâd*) and to find an interpretation which meets the requirements of contemporary society. Islamic jurists, the Court argued, are divided over the question of whether a woman must cover her entire face. This question, therefore, is open to interpretation. Thus, the legislature is free to regulate this issue in accordance with the requirements of contemporary social conditions as long as the relevant Quranic provisions are not transgressed.

Regarding freedom of religion, guaranteed under art. 46 of the Constitution, the Court held that freedom of belief is an unlimited freedom. Freedom of religious practice, in contrast, is limited, *inter alia*, by the *ordre public* and the rights of third parties. Moreover, art. 18 of the Constitution provides that school education is supervised by the state. From this the Court concludes that the Minister of Education is entitled to regulate the wearing of the veil in secondary schools for the sake of education.

³⁵ Summary by the author.

Cases based on similar facts have also been discussed in French, German and Turkish Courts. The Egyptian S.C.C., however, approaches the issue from a different perspective: under the Egyptian Constitution, the question is not whether a secular state can tolerate the Islamic veil in state-run schools, but, in contrast, the extent to which the “worldly” legislature of a Muslim state is bound by the “divine” principles of Islamic law. Regarding this question, the Egyptian S.C.C. argues in favour of a wide legislative discretion in interpreting the principles of Islamic law. This also allows for a prohibition of the *niqâb* in secondary schools.

The ruling of the S.C.C. sheds light on the relationship of Islamic law and state-enacted legislation in Egypt. Art. 2 of the Constitution, which elevates “the principles of Islamic law” to “the major source of legislation” is often referred to as the cornerstone of an “Islamisation” of the Egyptian legal system. This development, however, cannot be adequately described as a “reversion to the Shari’a”. Traditional Islamic law is a jurist’s law which is characterised by interpretative pluralism. Today, in contrast, the legislature is entitled to prescribe one authoritative reading of the provisions of Islamic law through state-enacted legislation. Moreover, the ultimate authority of interpretation does not rest with the Islamic jurists but with a secular constitutional court.