

پیشرفتهای اخیر در حمایت از آزادی دینی در آلمان و تأثیر آن در هویت دینی

استفانی فهر*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۰۸/۱۰ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۱۱/۰۷

DOI: 10.22096/hr.2020.117320.1175

چکیده

این مقاله استدلال می نماید که رویکرد اتخاذ شده نسبت به آزادی دین در قانون آینده آلمان در حد اصول اساسی حقوقی نبوده و حاکی از مطابقت با تعهدات بین المللی نیست. به علاوه برای شهروندان غیر مسیحی مشکل فزاینده ای را برای حفظ هویت دینی خود در پی دارد. آزادی دینی در ماده ۴ قانون اساسی آلمان مورد حمایت قرار گرفته است: « (۱) آزادی دین، افکار و احساسات و آزادی فرق دینی و فلسفه حیات قابل نقض نیستند. (۲) اجرای بدون مزاحمت اعمال دینی تضمین می گردد.» یک قید مربوطه دیگر، ماده ۳ قانون اساسی است که تبعیض - از جمله تبعیض بر اساس دین - را ممنوع می داند. این مقاله سازوکارهایی را تبیین و تحلیل خواهد نمود که بر اساس آن می توان حقوق بشر را در جمهوری فدرال آلمان (FRG) محدود نمود. در زمانهای اخیر، هنگامیکه کارفرمایان بخش دولتی از کارمندان مسلمان خواستند تا در هنگام کار حجاب خود را بردارند، کشمکش هایی در گرفت. یک پرونده به دادگاه قانون اساسی فدرال راه یافت که بدون جانب داری حکم نمود که صدور قوانینی در چارچوب قانون اساسی شامل قوانینی در مورد اینکه چه پوشش دینی در ادارات دولتی دولت های فدرال مناسب است، به عهده خود این دولت هاست. اکنون ۸ ایالت از ۱۶ ایالت فدرال قصد دارند قانونی وضع نمایند که کارکنان دولت را از بروز دادن آشکار فرقه دینی خود باز دارد. این کار به چند دلیل بسیار مشکل ساز است. برای مثال، تصمیم گیری در این مورد بسیار پیچیده است که آیا یک «نماد

* دستیار تحقیق، مرکز تحقیقات حقوق اروپا، دانشگاه سالفورد، سالفورد، انگلستان.

دینی» به اندازه کافی آشکار است که ممنوع گردد یا نه. از آنجا که روسری، حجاب و کپه (kipah) در مقایسه با یک صلیب کوچک بر روی یک زنجیر بیشتر قابل رؤیت هستند، احتمال بیشتری دارد که این [نمادها] در قالب تعریف [نماد] غیر قابل پذیرش قرار گیرند. فرضیاتی در این مورد ارائه خواهد شد که چگونه این تصمیم می تواند بر روی هویت دینی افراد متأثر از آن اثر گذارد. پس از بررسی رویه قضایی مربوطه، این مقاله به ارزیابی انطباق قانون پیشنهادی دولت فدرال با قانون آلمان و شروط اروپا می پردازد که این کشور مجبور به تبعیت آنهاست. در سطح ملی، هر بیانیه و حکم دادگاه باید در راستای پیش شرط های قانونی صادر گردد. بدون در نظر گرفتن این واقعیت که آزادی دینی در قانون اساسی تعریف نگردیده و لذا می تواند صرفاً به معنای آزادی داخلی تفسیر شود، قانون باید در انطباق با اصل تناسب و این قانون نوشته شود که نمی توان در آزادی شخصی مداخله نمود مگر اینکه حقوق دیگران نقض گردد. این مسئله به ویژه در شرایط مفروض، مورد تردید است. آلمان به خاطر عضویت در اتحادیه اروپا، تابع قانون این سازمان است. چندین سند حقوقی بر بخشهای استخدام و حقوق بشر حاکمند، اما لزوماً به اندازه کافی دقیق نیستند تا پاسخ روشنی برای این مسئله ارائه دهند که آیا قانون پیشنهادی می تواند بر اساس قانون جامعه اروپا در دادگاه های آلمان در برابر چالش ها مقاومت نماید. آلمان نیز یکی از امضاء کنندگان شورای اروپا است و در نتیجه باید بر اساس تصمیمات قضایی این نهاد عمل نماید. در حال حاضر هیچ رویه قضایی کاملاً مرتبطی وجود ندارد، اما از تفسیر عمومی مورد استفاده دادگاه این شورا در مورد آزادی دین و تبعیض، نتایجی استخراج خواهد شد. این مقاله نتیجه خواهد گرفت که قانون پیشنهادی دولت فدرال، در برابر انتقاد مقاومت نخواهد نمود، و پیش بینی می نماید که سازوکارهای ملی و بین المللی به دادگاه قانون اساسی فدرال، امکان بی طرف ماندن در این موضوع را نخواهد داد.

واژگان کلیدی: آزادی دینی؛ هویت دینی؛ تعهدات بین المللی؛ قانون اساسی.

۱- مقدمه

نگارنده در این مقاله بر این باور است که رویکرد اتخاذ شده در قبال آزادی دین در قانون حال و آینده آلمان، اصول پایه و مشروع مندرج در قانون ملی را برآورده نمی‌کند و توافق روشنی با الزامات بین‌المللی ندارد. از این گذشته این رویکرد مشکلات فزاینده‌ای برای شهروندان غیر مسیحی در ابراز هویت دینی‌شان ایجاد می‌کند.

در سال‌های اخیر مدارس بخش دولتی از کارمندان مسلمان خواست در سر کار روسری‌های‌شان را کنار بگذارند. این امر مشاجراتی را در پی داشت چرا که منجر به از دست دادن کار این عده می‌شد. پرونده‌ای به دادگاه فدرال قانون اساسی رفت و این دادگاه بدون جانبداری هر یک از ایالت‌های فدرال را مأمور کرد که در چارچوب قانون اساسی، حکمی صادر کنند که بر اساس آن پوشش دینی هر ایالتی متناسب با خدمات عمومی آن باشد.

در مورد این امر اختلاف بزرگی در افکار عمومی و جامعه حقوقی وجود دارد. حق آزادی دین چه برای معلمین و چه برای دانش‌آموزان (و والدین‌شان) که یکی از موارد حقوق مقبول و مورد حمایت همگانی بشر است بیش از همه در معرض خطر است. این امر برای هویت آدمی ضروری است و نیز با سایر حقوق مانند آزادی بیان و حق شرافت ارتباط نزدیکی دارد. هویت را می‌توان این گونه تعریف کرد: «چگونگی یا شرط تشخیص فردی».

در حال حاضر هشت ایالت از شانزده ایالت فدرال قانونی را به تصویب رسانده یا می‌خواهند به تصویب برسانند که کارکنان دولت و / یا معلمین را از ابراز آشکار هویت دینی‌شان منع می‌کند. این کار به دلایلی چند مشکلاتی در پی دارد؛ به عنوان مثال یافتن دلایل کافی و روشن برای ممنوعیت یک «نماد مذهبی» بسیار مشکل است. زیرا روسری یا حجاب از یک صلیب آویخته بر زنجیر راحت‌تر دیده می‌شود و به احتمال زیاد در تعریف موارد ممنوعه داخل می‌شود.

این مقاله پس از بررسی قانون موضوعه مربوطه، به ارزیابی تناسب قانون پیشنهادی دولت فدرال با قوانین آلمان و شرایط اتحادیه اروپا که کشور ناگزیر از پیروی از آن است می‌پردازد. در سطح ملی هر یک از احکام و قوانین دادگاه باید در راستای الزامات قانون اساسی صادر شود. به رغم این که آزادی دین در قانون اساسی تعریف نشده و از این رو می‌توان آن را به مفهومی از آزادی صرفاً شخصی تفسیر نمود، قوانین می‌بایست بر طبق اصل تناسب و قواعدی بیان شوند

که آزادی فردی را محترم می‌شمادر مگر آن‌که موجب تضییع حقوق دیگران شود.^۱ این امر خصوصا در این سیاق خاص سؤال برانگیز است.

در مرتبه نخست بیان این مطلب لازم است که چرا آزادی دین به مثابه یک حق بشری مثبت و منفی مورد حمایت قرار گرفته است، و سپس ایجاد درکی از اهمیت و نقش آن در نظام حقوقی آلمان ضروری به نظر می‌رسد. کار و تحصیل دولتی حوزه‌های کلیدی ای است که سهم بسزائی در زندگی اغلب مردم دارد و گریزی از آن نیست. راجع به شرایط خاص حاکم بر حق آزادی دین آن چنان که در توافق نامه‌های بین‌المللی امضا شده توسط آلمان وجود دارد نکات مختصری بیان خواهد شد.

پس از اشاره به جزئیات چارچوب حقوقی آزادی دین در آلمان، سیر استدلال ارائه شده در پرونده‌های دادگاه مربوطه را مورد بحث قرار می‌دهیم. این مقاله با تمرکز بر احکام مربوط به منع حجاب تلاش می‌کند تأثیرات بالقوه‌ی این قوانین بر زندگی افراد به ویژه هویت‌شان را تبیین و تحلیل کند. در حالی که این قوانین به طور خاص زنان مسلمان را نشانه رفته است با این وجود پیامدهای روشنی برای دیگر گروه‌های مذهبی نیز دارد.^۲

۲- نظام حقوقی آلمان

جمهوری فدرال آلمان متشکل از ۱۶ ایالت است که هر کدام (مانند خود دولت) پارلمان، دادگاه و قوه مجریه خودش را داراست. اختیارات قانونی بر اساس لیستی از صلاحیت‌های مطرح شده در قانون اساسی میان دولت آلمان و ایالت‌های فدرال تقسیم می‌شود. به دلیل این که هر یک از ایالت‌های فدرال صلاحیت اداره کردن آموزش و پرورش را دارد، تصمیمات حیاتی دادگاه در مورد آزادی دین در این حوزه در همین سطح می‌تواند اتخاذ شود و اتخاذ هم شده است. دادگاه‌های عالی هر نظام در سطح ملی قرار دارند به گونه‌ای که در تفسیر و اجرای قوانین نوعی انسجام وجود دارد. قوانین شان لزوماً از جانب دادگاه‌های پائین تر به مثابه امور سابق لازم‌الاطاعه نیست هر چند کمابیش این گونه است. این مرتبه عالی از استقلال قضات آلمان در ایالت‌های محلی که فقط محدود به قانون اساسی‌اند نیز منعکس می‌شود. این بدین معناست

1. See: BVerfGE 28, 243 (261).

2. See: Langenfeld, 2005: 94.

حق تغییر دین: هنجارهای حقوق بشر از دیدگاه اسلام / انصاری ۱۶۷

که ایالت‌های فدرال می‌توانند سنت‌ها و ویژگی‌های خاصی را حفظ کرده و یا تغییر دهند که ممکن است در سایر مناطق کشور کاملاً مناسب نباشد. آلمان کشوری کاملاً سکولار است ولی بر خلاف فرانسه در بادی امر هیچ منع عمومی از نمادهای دینی در مدارس دولتی وجود ندارد.

۳- حفظ آزادی دین بر اساس قانون اساسی آلمان

قانون اساسی آلمان^۱ و تصمیمات دادگاه فدرال قانون اساسی که از جمله نقش‌های آن تفسیر قانون اساسی در زمان اختلاف پیرامون شرط‌های آن است قانون‌گذار را محدود می‌کنند. پیش‌نویس قانون اساسی اندکی پس از جنگ جهانی دوم نگاشته شد و نباید از منظر این بافت تاریخی بدان نگریست. کسانی که احساس می‌کردند یک هیأت دولتی حقوق مطرح شده‌شان در قانون اساسی را نادیده گرفته است مطالباتی را به دادگاه فدرال قانون اساسی تقدیم کردند.

۳-۱- حق آزادی دین

ماده ۴ قانون اساسی آلمان هم از آزادی اعتقادات دینی و وجدان و هم از بیان عمومی ایدئولوژی‌های دینی و غیر دینی حمایت می‌کند: «(۱) آزادی دین، وجدان، فرقه دینی و فلسفه زندگی همگی محترم اند. (۲) فعالیت آرام دینی تضمین می‌شود». زیرا حقوق منظور شده در ماده ۴ هیچ محدودیت مطلق ندارد؛ و این حاکی از اهمیت آن است.^۲ بر اساس دادگاه فدرال قانون اساسی بندهای ۱ و ۲ ماده ۴ را باید امر واحدی در نظر گرفت که حافظ آزادی تشکیل، بیان و ابراز عقیده، وجدان، دین و فلسفه و در نتیجه آزادی عمل است. در این تفسیر دغدغه‌هایی نظیر تداوم تعارضات میان حقوق علی‌حده و هم‌چنین ضرورت و مشکل توجیه نقاط ضعف این حقوق وجود دارد.^۳ تا وقتی که این دادگاه‌ها فقط مجبور به پرداختن به تعارضات دین مسیحیت بودند، هیچ مشکل خاصی وجود نداشت که ماده ۴ را امر واحد و هماهنگی بدانیم.^۴ اکنون که برخی ادیان دیگر و نیز فرقه‌ها را باید مدنظر گرفت انتقاداتی مطرح می‌شود. تا این جا این

۱. تمام موارد قانونی که در متن به آنها اشاره شده است مواد قانون اساسی آلمان است، مگر اینکه به نوع دیگری مشخص شود.

2. See: Pieroth, 2003: 123.

3. See: Pieroth, 2003: 124.

4. See: Schoch, 2001: 149.

دادگاه‌ها به مضامین این قوانین به طور تفصیلی نپرداخته‌اند. از این رو ارزش بالقوه منع حجاب در مدارس تا کنون به اثبات نرسیده است.

الف) مجال درخواست

حق فردی در قبال دین و فلسفه (بر خلاف حقوق اجتماعی) یعنی آزادی تشکیل، بیان و ابراز یک دین یا فلسفه و عمل به آن مطابق با امور معین است. طبق این تعریف آزادی عمل حوزه ای است که شرایط بیشتری را می‌طلبد.^۱

از آن چه از عبارت «فعالیت آرام دینی» در ماده ۴ بند ۲ و از تحولات تاریخی آزادی عقیده به دست می‌آید تصور می‌شود که نمادها، مناسک، مراسم عبادی، عشای ربانی، هیئات دینی، اذان و... رفتار مورد نظر عبارت را به ابراز سنتی اعتقادات خصوصی یا عمومی محدود می‌کند.^۲ با توجه به ارتباط کلیساها، جوامع فلسفی و دینی، دادگاه فدرال قانون اساسی پا را از این تفسیر فراتر گذاشت.^۳ قضات پس از این که حکم کردند نه تنها مراسم عبادی و آیین‌های مذهبی بلکه فعالیت‌های خیر خواهانه خادمین کلیسا، تحصیلات دینی، گروه‌های غیر دینی و الحادی و نیز سایر اظهارات در خصوص حیات دینی و فلسفی، مندرج تحت ماده ۴ هستند، دامنه آن را آشکارا گسترش دادند.^۴ اندکی بعد دادگاه حق فرد برای همسو کردن رفتار خویش با آموزه‌های درک شخصی‌اش از اعتقاد را بدان افزود. این کار علاوه بر چیزهای دیگر حکم قبلی دادگاه را رد می‌کند که می‌گفت قانون اساسی فقط حامی رفتاری است که به وسیله اعتقاد هدایت می‌شود و از برخی دیدگاه‌های اخلاقی مشترک افراد فرهنگی در طول تاریخ شکل گرفته است.^۵ در احکام بعدی به تفصیل بیان شد که تعداد پیروان یک اعتقاد یا ارتباط اجتماعی آن، تعیین‌کننده نیست.^۶ علاوه بر این لازمه دیگر رفتار مذکور ضرورت آن برای امور دینی و فلسفی است نه صرف اتفاق و تصادف. پیروث و شلینک معتقدند که حق تنظیم رفتار کلی فرد در راستای اعتقادش نیاز به توضیح دارد به نظر ایشان یکی از اغراض ماده ۴ حفظ هویت انسان

1. See: Schoch, 2001: 124.

2. See: Preuss, *Augsburger Kommentar*, Art. 4 Abs. 1, 2, Rn.25f..

3. See: BVerfGE 24, 236 (247f.).

4. See: BVerfGE 24, 236 (246f.).

5. See: BVerfGE 32, 98 (106).

6. See: BVerfGE 12, 1 (4).

حق تغییر دین: هنجارهای حقوق بشر از دیدگاه اسلام / انصاری ۱۶۹

است. در نتیجه انسان نباید از تعارض میان تکالیف ذاتی اعتقادش و تکالیف وضع شده از سوی دولت رنج ببرد، زیرا ممکن است رنج بردن از این امر ویرانگر باشد.

ب) محدودیت های آزادی دین

آزادی دین بدون بیان هر گونه محدودیتی ارزانی شده است. یکی از احکام ماده ۴ این است که دادگاه فدرال قانون اساسی ابتدا بر این باور بود که هیچ یک از حقوق قانون اساسی محدودیتی ندارد مگر در صورت تعارض با سایر حقوق و اصول قانون اساسی. برای جلوگیری از چنین تعارضاتی قانون باید جایگزینی پیشنهاد کند یا اجازه دهد فرد مذکور خود به دنبال جایگزین بگردد.^۱

۳-۲- حق رفتار برابر

طبق بند (۱) از ماده ۳ قانون اساسی همه مردم در برابر قانون برابرند. به دین معنا که زمامداران کشور و دادگاه ها باید به هنگام اجرای قانون با هر کس به طور برابر رفتار کنند و مصوبات پارلمان باید با این شرط سازگار باشد.^۲ به عبارت دقیق تر بند (۳) از ماده ۳ توصیه می کند که نباید به کسی به خاطر جنسیت، تبار، نژاد، زبان، سرزمین و منطقه، ایمان و دین یا دیدگاه سیاسی اش توجه یا بی توجهی کرد. برخی قوانین مستقیم یا غیر مستقیم تبعیض آمیزند فلذا مناسب است قوانین را به دقت بررسی کرد و عنایت داشت که به مخاطبین این قوانین چه نوع تبعیضی رواداشته می شود و این امر چه پیامدی در جوامع گوناگون خواهد داشت. به عنوان مثال ممنوع کردن معلمانی که آشکارا هویت دینی خود را ابراز می دارند به شکل غیر مستقیم برای پیروان آن ادیانی که از مؤمنان خود می خواهند پوشش ها و مدلهای موی محسوستری را انتخاب کنند تبعیض به شمار می آید. بنابراین مثلا یک زن مسلمان یا یک مرد یهودی نسبت به هموطنان مسیحی خود که مشکل بتوان آن ها را اعضای گروه های اقلیت به حساب آورد بیشتر تحت تأثیر قرار می گیرند.

1. See: Badura, 1989: 54; Müller, 1990: 99, 100.

2. See: Epping, 2004: 285.

۴- نمادهای دینی در مدارس دولتی و بی طرفی دولت - قانون موضوعه^۱

۴-۱- دادگاه اجرایی فدرال و تدریس با روسری

خانم لودین زنی افغانی الاصل با ملیت آلمانی بود که صلاحیتش به عنوان معلم مدرسه تأیید شده و در مدرسه ای در ایالت فدرال بادن وورتمبرگ به کار مشغول بود. مسؤولان مدرسه به خاطر پوشیدن روسری وی را از ادامه کار محروم نمودند. این تصمیم مسؤولان بر اساس ماده ۳۳ بند (۲) قانون اساسی بود که شرط لازم برای کارمند دولت شدن را توانایی انجام وظایفش می دانست.

در آلمان معلمین کارمند دولت اند. از این رو معلمین از امتیازات خاصی برخوردارند که نسبت به اغلب مشاغل این چینی در سایر حوزه های قضایی فراتر از انتظار است. این پرونده پس از بررسی در دادگاه های پائین تر و حاصل نشدن هیچ موفقیتی برای معلم مذکور در نهایت به دادگاه اجرایی فدرال رفت. این دادگاه تصدیق کرد که دسترسی به مشاغل خدمات دولتی امری مستقل از عقاید فرد متقاضی این مقام است؛ این حکم از مواد ۳ و ۴ به دست می آید. ۲ ایشان همچنین بر این امر پافشاری نمودند که آزادی دین شامل تنظیم کردن سبک زندگی و رفتار به شیوه ای سازگار با اعتقاد است. ۳ دادگاه اجرایی فدرال معتقد بود این ادعا آشکارا در حوزه ماده ۴ قرار می گیرد. قضات با استناد به محدودیت ممکن حقوق مندرج در ماده ۴ خاطر نشان ساختند^۴ که این امر در صورت تعارض با سایر حقوق قانون اساسی می تواند صادق باشد یا به دلیل این که بند (۱) از ماده ۴ به هیچ کس حق نامحدود برای ابراز عقاید دینی اش در مؤسسات عمومی نمی دهد. از این رو نتیجه گرفتند به دلیل این که حوزه آزادی عقیده وسیع است اصل بی طرفی دولت مستلزم حمایت بیشتری است.^۵

1. See: BVerwGE 116, 359 (4 July 2002).

2. See: Based on a Federal Constitutional Court ruling, BVerfGE 79, 69 (75).

3. See: BVerfGE 32, 98 (106); BVerfGE 93, 1 (15).

4. See: BVerfGE 52, 223 (247).

5. See: BVerfGE 93, 1 (16), (24).

حق تغییر دین: هنجارهای حقوق بشر از دیدگاه اسلام / انصاری ۱۷۱

قضات جهت تضمین همزیستی مسالمت آمیز پیروان ادیان مختلف در یک جامعه کثرت گرا، تضمین بی طرفی و اجتناب از هر امری که آرامش دینی را در جامعه با خطر مواجه می سازد را برای دولت امری ضروری قلمداد نمودند. این امر برای تحویلا دولتی به خاطر ویژگی جبری آن صادق است.

عقیده بر آن بود که محیط دینی مختلط منجر به تنش میان آزادی مثبت و منفی فرقه ای می شود و از این رو این حقوق به ویژه از جانب معلمین استیفاء نمی شود. تصور موجود در مدارس دولتی آن است که هدف از ماده ۴ بیش از هر چیز حفظ آزادی دینی بچه ها و والدین است. در پی این تصور قضات تصمیم گرفتند به دلیل اصل بی طرفی، دولت نه در یک روش دینی دخالت کند و نه خودش با یک گروه دینی خاصی متحد شود. چون معلمین کارمند دولت اند دادگاه به ایشان به عنوان نماینده دولت نگاه می کند. قضات اظهار داشتند از آن جا که دولت باید به دیدگاه های اتخاذ شده از جانب والدین و یک جامعه کثرت گرا با تعداد رو به رشد دانش آموزان بدون هویت دینی توجه کند، باید مقدمات بی طرفی خود را بیش از پیش فراهم نماید. در برابر ادعای این معلم از برهان خلف استفاده کردند که امروزه مظاهر دینی و اخلاقی، زندگی در مدرسه را تحت الشعاع قرار می دهد. از این رو دادگاه توضیح داد که روسری ابراز نمادین دین اسلام به دیگران است و در حوزه تعلیم و تربیت روسری معلم به طور مستمر و اجتناب ناپذیری باعث می شود که دانش آموزان در کلاس درس با نمادی آشکار از یک اعتقاد خاص روبرو شوند. در ادامه کار فرض بر آن شد که بچه های مدارس ابتدایی تحت تأثیر روسری قرار می گیرند؛ علی رغم این که اذعان داشتند صحت یا عدم صحت این مطلب روشن نیست. در نتیجه قضات پذیرفتند که آزادی دین دانش آموزان دلیل منع پوشیدن روسری از جانب معلمین مسلمان است.

در نتیجه حق اعمال آزادی دین این معلم با پوشیدن روسری کمتر از آزادی بچه ها در ندیدن یک نماد مذهبی مورد توجه قرار گرفت. قضات با استناد به اصل تناسب استدلال کردند که در غیر این صورت تعارض میان حقوق اعطایی بی قید و شرط و مختلف قابل حل نخواهد بود. یکی از مسائل مطرح شده نیز این بود که روسری ای که زنان یک دین خاص می پوشند نشان از نابرابری نسبت به بچه هاست فلذا مغایر و تضعیف کننده تلاش های دولت در زمینه ایجاد تساوی زن و مرد است. حتی گروه اندکی از قضات روسری را تهدیدی برای ارزش های مردم

سالارانه قلمداد کردند.

۲-۴- پاسخ دادگاه فدرال قانون اساسی^۱

پس از آن خانم لودین در اعتراض خویش مدعی شد که مسؤولان مدرسه برخی از حقوق قانونی وی نظیر آزادی دین، حق شرافت و تساوی در برابر قانون را نقض کرده اند.

دادگاه فدرال قانون اساسی با تمسک به مَر قانون و اصل مردم سالاری تشخیص داد که حکم دادگاه استیناف از اساس ناقص است چرا که هیچ مبنای قانونی جهت درخواست از معلم برای ورود بدون روسری به مدرسه وجود ندارد حال آن که شرط اجتناب ناپذیر برای تقیید هر حق مطلق وجود یک مبنای قانونی است. این دادگاه افزوده است که هر ایالتی به خاطر قلمرو وسیع اختیاراتش می تواند قانونی تصویب کند که به نمادها و اشیاء دینی در مدرسه مربوط می شود. در نتیجه به پارلمان ایالت های فدرال این فرصت داده شد تا این مسأله را دوباره بررسی کنند و میان بی طرفی دولت از یک سو و تمایل افراد برای اعلان آشکار هویت دینی خود از سوی دیگر تعادل برقرار سازند. از این پارلمان ها خواسته شد تا به هنگام تصمیم گیری در مورد این که چگونه می توان به بهترین نحو به اهداف خود رسید به اختلاف دینی فزاینده توجه کنند. سپس این پرونده برای بررسی مجدد به دادگاه اجرایی فدرال برگشت داده شد. بر اساس اظهارات دادگاه فدرال قانون اساسی امکان تصویب دوباره حکم پیشین وجود داشت زیرا در این فاصله ایالت بادن وورتمبرگ در قانون مدارس خود شرایط لازم را اتخاذ کرده بود.^۲

۳-۴- اظهارات و انتقادات

رسانه های گروهی و جامعه حقوقی را می توان تقریباً به دو گروه حامی منع حجاب و مخالف منع حجاب تقسیم کرد. چون حامیان این قوانین غالباً استدلال های قضات را قبول می کنند؛ فقط از کسانی که دیدگاه های دادگاه ها را در می کنند^۳ نقل قول می کنیم.

1. See: BVerfGE 108, 282 (24 September 2003).

2. See: BVerwG 2 C 45.03 (24 June 2004).

3. See: Bertrams, 2003: 1225.

حق تغییر دین: هنجارهای حقوق بشر از دیدگاه اسلام / انصاری ۱۷۳

یک رویکرد ممکن آن است که بگوئیم چون معلمینی که برای اولین بار کارشان را شروع می کنند باید رسماً به قانون اساسی قسم یاد کنند که بدان وفادار باشند که در صورت محترم نشمردن آن مجازات هایی برای آن در نظر گرفته شده است، از نظر ارزش های قانون اساسی شکی در پذیرش یک معلم محجبه وجود ندارد. این که سنت ها و عقاید غربی تعارضی با بی طرفی دولت ندارد و لذا نسبت به سنن و عقایدی که ریشه در خارج از اروپا دارند قابل قبول تر است در نظر برخی دانشمندان یک برداشت غلط است.^۱

گرستنبرگ می گوید که تهدید دانستن روسری سوء برداشتی است که ریشه در این فرض دارد که «فرهنگ مسیحی شرط لازم هویت سیاسی آلمان و پیوند اجتماعی است».^۲ او هم چنین می گوید که نمی توان بی طرفی را صرفاً جدایی دولت از کلیسا دانست بلکه فقط ایجاد فاصله ای است که برای تکثیر آراء مجالی باقی می گذارد.^۳ علاوه بر این او معتقد است تا وقتی که معلم عملاً در صدد تأثیر گذاری بر دانش آموزان یا تغییر دادن دین آن ها بر نیامده باشد، خطری برای وکالت تحصیلی والدین نخواهد داشت.^۴ افزون بر این دادگاه ها از واژه هایی نظیر «خطر» یا «تهدید» استفاده کرده اند که در این قالب نمی گنجد زیرا چنین واژه هایی معمولاً در قالب حقوق جنایی به کار می رود.^۵ گرستنبرگ در اظهار نظری دیگر به براهین احکام حقوق والدین که به این مسأله مربوط است می پردازد و توضیح می دهد که والدین حق هیچ گونه دخالت در برنامه آموزشی و شرایط درسی مدرسه ندارند.^۶ علاوه بر این گفته شده که روسری معلم باعث احترام و تفاهم متقابل میان عقاید دینی متفاوت و مخالف می شود و دقیقاً به خاطر آن که یک عمل آموزشی مشوق گفتگو و دیالوگ است تأیید می شود.

۵- قوانین جدید آموزشی

با وجود امکان تصویب قوانین و اجبار معلمین به خودداری از ابراز هویت دینی خویش در سر

1. See: *Gesetze gegen Kopftücher*, Available at: www.br-online.de/bayern-heute/artikel/0311_kabinett/ (15/12/2004).

2. See: Gerstenberg, 2005: 94, 96.

3. See: Gerstenberg, 2005: 98.

4. See: Gerstenberg, 2005: 99.

5. See: Gerstenberg, 2005: 100.

6. See: Gerstenberg, 2005: 100.

کار، حدود نیمی از ایالات فدرال بی درنگ تصمیم خویش را مبنی بر تهیه پیش نویس قوانینی که مانع تدریس زنان محجبه می شود اعلام داشتند.

دولت فدرال بادن وورتمبرگ اولین ایالتی بود که در آوریل ۲۰۰۴ قوانین آموزشی خود را تغییر داد. هم اکنون در این ایالت شرطی وجود دارد که به موجب آن معلمان مدارس دولتی نمی توانند هر گونه عقاید سیاسی، دینی یا ایدئولوژیک را که ممکن است با بی طرفی دولت تعارض داشته باشد یا آرامش عمومی مدرسه را برهم بزند اظهار کنند. اما قانونی هست که فرض را بر این گرفته که مظاهر مسیحیت و سایر عقاید غربی نه تنها با این قانون تعارضی ندارد بلکه اختیاراتی را که با صلاحدید قانون اساسی به ایالت های فدرال تفویض شده است محقق می کند. ایالت لورزاکسونی قانون آموزشی اش را به نحوی تغییر داده است که از معلمین می خواهد ظاهر خویش را به شیوه ای درست کنند که حتما ارزش های تحصیلی ایالت را منعکس نماید. با این که تغییرات بوجود آمده در قوانین این ایالت مانند ایالت بادن وورتمبرگ نیست، رفتار دادگاه بیانگر آن است که حجاب باعث محرومیت از تدریس خواهد شد.^۱

در بافاریا قانون گذار گفته است که لباس ها و نمادهایی که با ارزش های مندرج در قانون اساسی مخالف است، مجاز نیست؛ این شرط در مورد روسری ای که تنها زنان یک فرقه دینی می پوشند اعمال می شود زیرا به نظر می رسد اصل تساوی زن و مرد را تضعیف می کند.

ایالت هسه و برلین قصد دارند در خدمات دولتی مانع در معرض دید قرار گرفتن نمادهای دینی شوند، با این استثنا در مورد ایالت هسه که سنت های مسیحی و غربی از حمایت بیشتری برخوردار خواهند شد. پارلمان زارلاند پس از اعلام این که هرگونه امر مغایر با سنت های غربی در مدارس غیر مجاز است قانونی وضع کرد که آشکارا حجاب را خطری برای آرامش عمومی مدرسه قلمداد می کند.

وقتی این قوانین بر اساس تبعیض غیر مستقیمی که فی المثل در قبال شهروندان مسلمان و یهودی اعمال می شود به چالش کشیده شوند جا دارد که بپرسیم آیا این قوانین با شرایط قانون اساسی و قوانین بین المللی سازگارند یا خیر. بسیار بعید است که دادگاه فدرال قانون اساسی

1. See: Verwaltungsgericht Lüneburg, 16 October 2000, 39 NJW 2899 (2001).

حق تغییر دین: هنجارهای حقوق بشر از دیدگاه اسلام / انصاری ۱۷۵

بتواند شرایط جدیدی بیاید که در راستای اصل مساوات مندرج در ماده ۳ قانون اساسی باشد.^۱

۶- حفظ آزادی دین در سطح بین المللی

۶-۱- اتحادیه اروپا^۲

عضویت آلمان در اتحادیه اروپا دولت را ملزم به اطاعت از قوانین این سازمان و قوانین دادگاه عدل اروپا می کند. به خاطر وجود دغدغه هایی در مورد قانون کار، تبعیض و آموزش و پرورش / آموزش عالی که همگی حداقل در قلمرو صلاحیت این سازمان است، به احتمال فراوان در آینده در سطح اتحادیه اروپا در مورد این مسأله بحث خواهد شد.

طبق ماده ۱۳ معاهده اتحادیه اروپا نهادهای مربوطه باید «روند مناسبی برای مبارزه با تبعیض بر پایه جنسیت، نژاد، قومیت، دین، اعتقادات، معلولیت، سن یا تمایلات هم جنس بازانه» اتخاذ کنند. هر چند این شرط تأثیر مستقیم بر کشورهای عضو ندارد ولی صلاحیت این گروه برای صدور قانون در این زمینه را معلوم می کند.^۳ بر پایه بخشی از چارچوب قوانین مربوط به برخورد مساوی در محیط کار، اتحادیه اروپا اخیراً برگ سبزی در مورد مساوات و عدم تبعیض منتشر کرده است که فقط تساوی و عدم تبعیض در محدوده دین و اعتقاد را شامل می شود. کمیسیون اتحادیه اروپا پیش از این دغدغه خویش را اعلام داشته است که ممکن است قوانین برخی ایالت های فدرال که معلمان را از پوشیدن روسری منع می کند ناقض اصول عدم تبعیض اتحادیه اروپا باشد. از این رو برای اطلاع رسانی درباره این مسأله طی درخواستی، آلمان ملزم به پاسخ گویی در این باره شد.

چون از معلمان خواسته می شود نسبت به برخی قوانین آموزشی بی طرفی اتخاذ کنند می توان

1. See: Schiek, *Just a Piece of Cloth? German Courts and Employees with Headscarves*, (2004) IndLJ 33, 68, p.70.

۲. اتحادیه اروپا یک سازمان فرامنطقه ای است که بیشتر مناطق غربی و برخی مناطق اروپای شرقی را در اختیار دارد و در اکثر زمینه های قانونی صلاحیت جزئی یا کامل را دارد.

3. See: Craig/de Búrca, *EU Law*, 3rd ed., Oxford 2003, p.356.

استدلال کرد که آزادی دین فقط تا حدی مورد حمایت است که متناسب با نیازهای مسیحیان و ملحدان باشد، در نتیجه این خواسته هم چنین تلاش های اتحادیه اروپا برای ایجاد محیطی چند فرهنگی، با استفاده از اصل مساوات در کشورهای عضو را نادیده می گیرد.

۲-۶- شورای اروپا

آلمان هم چنین یکی از کشورهای عضو شورای اروپاست؛ سازمانی با بیش از ۴۰ کشور عضو و دادگاهی کاملاً قدرتمند در اشتراسبورگ که بر پیروی اعضا از معاهده اصلی اش یعنی کنوانسیون حقوق بشر و آزادی های بنیادین نظارت دارد. مناسب ترین شرط این توافق نامه ماده ۹ است که آزادی اندیشه، وجدان و دین را تضمین می کند و در صورتی می توان آن را تخصیص زد که چنین تخصیصی «در یک جامعه مردم سالار در راستای منافع امنیت عمومی، حفظ نظم عمومی، بهداشت یا اخلاق عمومی یا حفظ حقوق و آزادی های دیگران ضرورت پیدا کند». بنابراین به نظر می رسد تفاوت عمده آن با ماده ۴ قانون اساسی آلمان در طیف وسیعی از تخصیصات صریحی است که بر اساس آن دولت ها می توانند به طور قانونی این حق را پایمال کنند. اما چنین تبعیضی ناقض ماده ۱۴ کنوانسیون حقوق بشر به همراه آزادی دین و رهایی از رفتار تحقیر آمیز است (ماده ۹ و ۳ کنوانسیون حقوق بشر) در صورتی که کاریک نهاد عمومی در این امر دخالت کند یا تأثیر آن بر این مواد قابل اثبات باشد.

به دادگاه مزبور در مورد منع حجاب در محافل عمومی دو اعتراض صورت گرفت. در مورد اول معلم یکی از مدارس سوئیس به خاطر امتناع از تدریس بدون روسری مجبور به ترک موقعیت خویش شد.^۱ وی پس از سه سال تدریس با همین پوشش و بدون هر گونه اعتراضی از جانب دانش آموزان یا والدین از مقام خود سلب صلاحیت شد؛ زیرا به خاطر استحکام بخشیدن به بی طرفی دولت در سال ۱۹۹۷ حجاب برای معلمین غیر قانونی اعلام شده بود. قضات اشتراسبورگ حکم کردند که این کار متناسب با ماده ۹ کنوانسیون حقوق بشر است زیرا با اهدافی که این کنوانسیون به دنبال آن بود مطابق است یعنی حفظ آزادی ها و حقوق دیگران، نظم عمومی و امنیت عمومی. این مدعا نیز که بر پایه ماده ۱۴ کنوانسیون حقوق بشر صورت

1. See: *Dahlab v. Switzerland*, (15/02/2001) Appl. No. 42393/98.

حق تغییر دین: هنجارهای حقوق بشر از دیدگاه اسلام / انصاری ۱۷۷

گرفته رد شده است. در حالی که به ظاهر این پیامد را می توان نشان از ناراضی‌تبی دادگاه نسبت به واگذاری حق معلمین در ابراز آزادی دین که مقدم بر سایر حقوق است دانست، این حکم را می بایست در پرتو ژنو که مانند فرانسه و برخلاف آلمان یک سنت قوی در سکولاریزم دارد دید؛ بر این اساس هیچ گونه ابراز دینی به نفع معلمین مورد استقبال واقع نمی شود.

دعوی مشابهی بر علیه ترکیه در ارتباط با منع دانشجویان از پوشیدن حجاب در دانشگاه های دولتی اقامه شد.^۱ بار دیگر قضات فرد مدعی را از حق پیش بینی شده اش در ماده ۹ محروم کردند؛ بر این اساس که در صورت خطر اقدامات قانونی در یک جامعه مردم سالار ضرورت دارد و بدان خاطر وضع شده اند تا به هدف قانونی یعنی حفظ آرمان های تکثرگرایانه در محیط دانشگاه برسند. باید نگرش به این مطلب با توجه به پیشینه تاریخی این کشور باشد که در خلال آن این مطلب به خاطر افراط گرایی سیاسی بارها در معرض خطر قرار گرفته است.

در نتیجه تنها راه ممکن برای معلمین آلمانی که تحت تأثیر منع حجاب قرار گرفته اند شکایت است، البته احتمال موفقیت این شکایات نامعلوم است.

۷- نتایج بحث

نتیجه اصلی این است که شیوه ای که در حال حاضر دادگاه های آلمان و قوانین در قبال آزادی دین اتخاذ کرده و آن را محدود می کنند ضرورتاً با اصول مثبت نظام حقوقی آلمان تطابق ندارد اصولی نظیر اصل تناسب، تساوی و این قاعده که آزادی فردی فقط در صورتی تخصیص می خورد که اعمال آن حقوق دیگران را پایمال کند. پیش بینی می شود که پرونده های سایر معلمینی که مدعی حق پوشیدن روسری هستند این امکان را به دادگاه فدرال قانون اساسی نمی دهد که عادلانه به این موضوع بپردازد.

به دلیل عضویت آلمان در اتحادیه اروپا و این که متعاقباً تابع قوانین این سازمان شده است، سازگاری قوانین آلمان در این زمینه با برخی اسناد بین المللی نیز جای تردید دارد ولی اسناد مذکور ضرورتاً از دقت کافی برخوردار نیست تا پاسخی روشن باشد به این سؤال که آیا قوانین پیشنهادی و اخیراً تصویب شده در دادگاه های آلمان درباره مدارس می تواند چالش های مبتنی

1. See: *Leyla Sahin v. Turkey*, (29/06/2004) Appl. No. 44774/98.

بر قانون را تحمل کند. از این رو قوانین آتی دادگاه عدل اروپا ممکن است این سؤال را روشن کند.

آلمان نیز به عنوان یکی از اعضای شورای اروپا ممکن است با چالش‌های پیش روی کنوانسیون حقوق بشر روبرو شود. به راحتی نمی‌توان نتیجه گرفت که قانون موضوعه رایج درباره آزادی دین در محیط‌های عمومی کار و تحصیل را بتوان به موقعیتی که آلمان در آن قرار دارد منتقل نمود زیرا میان آلمان و کشورهایی که قبلاً بررسی شده اند تفاوت‌های اساسی وجود دارد.

دادگاه‌های آلمان مسیری را انتخاب کردند که بدون شک تأثیر عمیقی بر جوامع دینی ای خواهد داشت که به حسب ظاهر به وسیله قانون و سنت هویت دینی خود را ابراز می‌کنند. از آن جا که مسیحیان به جز صلیب انداختن یا پوشیدن روسری توسط راهبه‌ها معمولاً هویت دینی خود را ابراز نمی‌کنند؛ این حکم اساساً بر گروه‌های اندکی نظیر یهودیان و مسلمانان تأثیر می‌گذارد. ماده ۴ مانند سایر بندها مستقیماً تحت تأثیر جنگ جهانی دوم در قانون اساسی گنجانده شد تا فجایعی که در این دوره روی داد تکرار نشود. بنابراین می‌توان چنین استدلال کرد که فوق العاده ضرورت دارد که قضات مربوطه و قانون‌گذاران پیامد تصمیم‌شان بر منع معلمان از پوشیدن روسری را در پرتو اهمیت تاریخی ماده ۴ و الزامات صریح کشور به خاطر گذشته‌اش منعکس کنند. مسلماً منع مردم از ابراز دین خویش فقدان هویت را بالا می‌برد. برای داشتن اروپایی آرام و باثبات، تمام کشورها باید قوانینی وضع کنند که نه تنها پیروان تمام ادیان بلکه غیر مؤمنین و لادری‌ها را محترم بشمارد.

با توجه به این که هیچ شاهدهی وجود ندارد که از جانب معلمان محجبه آسیبی به دانش‌آموزان وارد آمده باشد، امیدواریم که مسؤولان و نمایندگان پارلمان تعادل عادلانه تری برقرار کنند. امید است دادگاه فدرال قانون اساسی یکی از اظهار نظرهای رسمی پیشین خود را به خاطر داشته باشد که در مدارس «اساساً وقتی بنیادهای فرهنگی جامعه سینه به سینه منتقل و احیا می‌شوند» (BVerfGE 108, 791, at p.647) که قوانین جدید مدرسه به چالش کشیده شده و مورد بررسی دقیق این دادگاه قرار بگیرند.

کتابنامه

الف) کتب و مقالات

- Badura (1989). *Der Schutz von Religion und Weltanschauung durch das Grundgesetz*, Tübingen: J.C.B. Mohr.
- Bertrams (2003). *Lehrerin mit Kopftuch? Islamismus und das Menschenbild des Grundgesetzes*, DVBl. 2003, 1225.
- Craig, de Búrca (2003). *EU Law*, 3rd ed., Oxford: Oxford University Press.
- Epping (2004). *Grundrechte*, Heidelberg.
- Gerstenberg (2005). “Germany: Freedom of conscience in public schools”, *IJConstL*, Vol. 3, No. 1, pp. m94, 96.
- Langenfeld, Mohsen (2005). “Germany: The head scarf case”, *I. J. ConstL*, Vol. 83, No. 3, p. 94.
- Müller, Friedrich (1990). *Die Positivität der Grundrechte*, 2nd ed., Berlin: Duncker & Humblot GmbH.
- *Oxford Concise English Dictionary of Current English*, 9th ed., 1995.
- Pieroth, Schlink (2003). *Grundrechte Staatsrecht II*, 19th ed., Heidelberg: Heidelberg.
- Schiek (2004). “Just a Piece of Cloth? German Courts and Employees with Headscarves”, *IndLJ*, Vol. 33, No. 1.
- Schoch (2001). *Festschrift fuer Hollerbach*, p.149.

ب) اسناد

- Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and education, OJ L 303/16, 2 December 2000.
- *Dahlab v. Switzerland*, (15/02/2001) Appl. No. 42393/98.
- Federal Constitutional Court ruling, BVerfGE 79, 69 (75).
- German Constitution, the *Grundgesetz* of 1950.
- *Gesetze gegen Kopftücher*, www.br-online.de/bayern-

[heute/artikel/0311_kabinett/](#) (15/12/2004).

- Green Paper Equality and non-discrimination in an enlarged European Union, COM(2004)379 final.
- *Leyla Sahin v. Turkey*, (29/06/2004) Appl. No. 44774/98.
- Preuss, *Augsburger Kommentar*, Art. 4 Abs. 1, 2, Rn.25f.
- Verwaltungsgericht Lüneburg, 16 October 2000, 39 NJW 2899 (2001).