

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

E 809/2018-13

26. Juni 2019

BESCHLUSS

Der Verfassungsgerichtshof hat unter dem Vorsitz des Mitgliedes
Dr. Claudia KAHR,

in Anwesenheit der Mitglieder

Dr. Markus ACHATZ,

Dr. Wolfgang BRANDSTETTER,

Dr. Sieglinde GAHLEITNER,

Dr. Andreas HAUER,

Dr. Christoph HERBST,

Dr. Michael HOLOUBEK,

Dr. Helmut HÖRTENHUBER,

Dr. Georg LIENBACHER,

Dr. Michael RAMI,

Dr. Johannes SCHNIZER und

Dr. Ingrid SIESS-SCHERZ

als Stimmführer, im Beisein der verfassungsrechtlichen Mitarbeiterin

Mag. Pia Antonia DWORSCHAK

als Schriftführer,

in der Beschwerdesache des ***** ***** *** *****
***** ***** , ***** ** , **** **** , vertreten durch Rechts-
anwalt Dr. Holger Schwarz, Gonzagagasse 14/1/10, 1010 Wien, gegen das
Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 25. Jänner 2018,
Z W224 2164606-1/2E, in seiner heutigen nichtöffentlichen Sitzung beschlossen:

- I. Gemäß Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. b B-VG wird die Verfassungsmäßigkeit der Wortfolge "gleicher Art und" in § 21 Abs. 1 lit. d Privatschulgesetz (PrivatschulG) BGBl. Nr. 244/1962, idF BGBl. I Nr. 336/2012, von Amts wegen geprüft.
- II. Das Beschwerdeverfahren wird nach Fällung der Entscheidung im Gesetzesprüfungsverfahren fortgesetzt werden.

Begründung

I. Sachverhalt, Beschwerde und Vorverfahren

1. Die beschwerdeführende Partei ist Schulerhalterin der "Friedrich Eymann Waldorf Schule", eine Privatschule mit eigenem Organisationsstatut gemäß § 14 Abs. 2 Privatschulgesetz (PrivatschulG), BGBl. 244/1962 idF BGBl. I 138/2017. Der Privatschule wurde das Organisationsstatut mit Bescheid des damaligen Bundesministers für Unterricht und Kunst vom 19. Oktober 1983 ab dem Schuljahr 1990/91 auf Dauer der Erfüllung der gesetzlichen Bedingungen verliehen. Ab dem Schuljahr 1990/91 wurde der beschwerdeführenden Partei das Öffentlichkeitsrecht gemäß § 14 Abs. 2 PrivatschulG vom damaligen Bundesminister für Unterricht, Kunst und Sport auf Dauer der Erfüllung der gesetzlichen Bedingungen verliehen. 1
2. Mit Antrag vom 18. Oktober 2016 beehrte die beschwerdeführende Partei gemäß § 21 PrivatschulG BGBl. 244/1962 idF BGBl. I 36/2012 die Subventionierung einer Direktionsstelle und acht Klassenlehrerstellen. 2
- Dieser Antrag wurde von der zuständigen Bundesministerin für Bildung mit Bescheid vom 29. Mai 2017 abgewiesen und der beschwerdeführenden Partei 3

sohin keine Subvention zum Personalaufwand gewährt. Die Abweisung des Antrages wurde damit begründet, dass das PrivatschulG hinsichtlich der Subventionierung von Privatschulen unter anderem zwischen Schulen von gleicher Art wie öffentliche Schulen und Schulen, die ihrer Art nach mit öffentlichen Schulen vergleichbar seien, unterscheide. Darunter seien einerseits Privatschulen mit gesetzlich geregelter Schulartbezeichnung ("gleicher Art") und andererseits Privatschulen mit eigenem Organisationsstatut ("vergleichbarer Art") gemeint. Aus dem in § 21 Abs. 1 lit. d PrivatschulG verwendeten Begriff "öffentliche Schule gleicher Art" ergebe sich daher, dass nur Schulen mit gesetzlich geregelter Schulartbezeichnung für eine Subventionierung gemäß dieser Bestimmung in Frage kämen. Privatschulen mit eigenem Organisationsstatut könnten sohin gemäß § 21 PrivatschulG nicht subventioniert werden. Da es sich bei der Schule der beschwerdeführenden Partei um eine Privatschule mit eigenem Organisationsstatut handle, könne sie nicht subventioniert werden.

3. Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Erkenntnis vom 25. Jänner 2018 als unbegründet ab. 4

In seiner Entscheidung führt das Bundesverwaltungsgericht aus, dass die Privatschule der beschwerdeführenden Partei unstrittig eine nicht-konfessionelle Privatschule mit eigenem Organisationsstatut sei, daher eine Privatschule ohne geregelte Schulartbezeichnung. Die Privatschule entspreche somit keiner im Schulorganisationsgesetz (SchOG), BGBl. 242/1962, idF BGBl. I 138/2017, angeführter Schulart. Die Entscheidung, dass die Privatschule eine solche mit eigenem Organisationsstatut sei und somit keiner im SchOG angeführten Schulart entspreche, habe der Schulerhalter getroffen. Das Vorbringen der Beschwerde, wonach § 21 Abs. 1 lit. d PrivatschulG nicht anwendbar sei, weil es keine öffentlichen Schulen gleicher Art wie die verfahrensgegenständliche Privatschule gebe, übersehe den diesbezüglichen rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, wenn er die Subventionierung aus öffentlichen Mitteln davon abhängig mache, dass eine Privatschule als eine Schule im Sinne des II. Hauptstückes des SchOG geführt werde. Nicht-konfessionelle Privatschulen mit eigenem Organisationsstatut könnten daher vom Anwendungsbereich des § 21 Abs. 1 PrivatschulG nicht erfasst werden, weil es keine öffentlichen Schulen gleicher Art gebe. 5

4. Gegen diese Entscheidung richtet sich die vorliegende, auf Art. 144 B-VG gestützte Beschwerde, in der die Verletzung in näher bezeichneten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten, insbesondere im Recht auf Gleichbehandlung aller Staatsbürger vor dem Gesetz, sowie in Rechten wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes behauptet wird. Begründend wird dazu in der Beschwerde im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

"Die in Rede stehende Schule, die vom Einschreiter betrieben wird, ist eine nichtkonfessionelle Privatschule mit eigenem Organisationsstatut. Nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichtes liegt eine Ungleichbehandlung deshalb nicht vor, da es dem rechtspolitischen Gestaltungspielraum des Gesetzgebers obliege, wenn er die Subventionierung aus öffentlichen Mitteln davon abhängig mache, dass eine Privatschule als eine Schule im Sinne des II. Hauptstückes des SchOG geführt werde.

[...]

Die vorgenommene Schlechterstellung bzw. Diskriminierung nicht-konfessioneller Privatschulen mit eigenem Organisationsstatut widerspricht dem Gleichheitsgrundsatz und dem der Verfassung zugrundeliegenden laizistischen Grundprinzip. Die Bestimmungen der § 17 Abs. 1 und § 21 Abs. 1 Privatschulgesetz wären vielmehr verfassungskonform dahingehend auszulegen gewesen, dass konfessionelle und nicht-konfessionelle Schulen (mit eigenem Organisationsstatut) in gleicher Weise einen Rechtsanspruch auf Subventionierung durch den Bund haben. Die vorgenommene rechtsirrigte Auslegung, wonach nicht-konfessionelle Privatschulen mit eigenem Organisationsstatut keine Subventionierung erhalten könnten, widerstreitet mangels relevanter Unterschiede im Tatsachenbereich dem Sachlichkeitsgebot des Gleichheitssatzes. Neben dem laizistischen Grundprinzip der Bundesverfassung ist darauf hinzuweisen, dass in der Gesellschaft gerade in den vergangenen Jahren die Nachfrage zum Besuch nicht-konfessioneller Privatschulen stetig gestiegen ist. Die einseitige Bevorzugung konfessioneller Privatschulen mit gesetzlich geregelter Schulartbezeichnung oder mit eigenem Organisationsstatut ist gegenwärtig sachlich nicht zu rechtfertigen.

Die Auffassung des Bundesverwaltungsgerichtes, dass nicht-konfessionelle Privatschulen mit eigenem Organisationsstatut vom Anwendungsbereich des § 21 Abs. 1 Privatschulgesetz nicht erfasst werden können, weil es keine öffentlichen Schulen gleicher Art gebe, widerstreitet dem Gleichheitsgrundsatz der Bundesverfassung. Indem das Bundesverwaltungsgericht diese gesetzliche Bestimmung im genannten Sinne ausgelegt hat, hat es die angefochtene Entscheidung mit Willkür belastet, was nach der ständigen höchstgerichtlichen Judikatur eine Verletzung des Gleichheitssatzes darstellt.

Die Behauptung des Bundesverwaltungsgerichtes, dass die verschiedene Behandlung konfessioneller und nicht-konfessioneller Privatschulen deshalb nicht als eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes anzusehen sei, weil die öffentli-

chen Schulen, ebenso wie die nichtkonfessionellen Privatschulen, interkonfessionell seien und die konfessionellen Privatschulen daher eine Ergänzung des öffentlichen Schulwesens darstellen, die es den Eltern erleichtern würde, die ihrer religiösen Auffassung entsprechende Erziehung ihrer Kinder frei zu wählen, übersieht, dass mit einer solchen Auslegung im Ergebnis dennoch eine sachlich nicht zu rechtfertigende Bevorzugung konfessioneller Privatschulen erzielt wird, was jedoch der unstrittig laizistischen Ausrichtung der österreichischen Bundesverfassung widerspricht."

5. Das Bundesverwaltungsgericht hat die Gerichtsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der den Beschwerdebehauptungen in Bezug auf die Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes Folgendes entgegengehalten wird:

7

"Die Beschwerde macht die Verletzung im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz geltend. Diesem Beschwerdevorbringen wird unter Verweis auf die in den Entscheidungsgründen des angefochtenen Erkenntnisses vorgebrachten rechtlichen Überlegungen und die darin zitierte Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes und des Verwaltungsgerichtshofes entgegen getreten.

Im Übrigen wird darauf verwiesen, dass die entsprechenden Bestimmungen des Privatschulgesetzes, nämlich § 17 und § 18 Privatschulgesetz – so diese im gegenständlichen Verfahren überhaupt präjudiziell sind –, aus dem Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und der Republik Österreich zur Regelung von mit dem Schulwesen zusammenhängenden Fragen samt Schlussprotokoll, BGBl. Nr. 273/1962 ('Konkordat'), herleiten.

Auch die Europäische Kommission für Menschenrechte des Europarates hat die Beschwerde Nr. 23.419/94 eines schulerhaltenden Vereines für unzulässig erklärt, weil die unterschiedliche Behandlung kirchlicher Schulen (§ 17 Privatschulgesetz) und der Schule des antragstellenden Vereines (§ 21 Privatschulgesetz) im Hinblick auf Art. 14 der Konvention gerechtfertigt werden kann, weil kirchliche Schulen so weit verbreitet sind, dass – wenn die von ihnen erbrachten Erziehungsleistungen vom Staat zu erbringen wären – dies für den Staat eine erhebliche Belastung bedeuten würde (vgl. dazu auch *Jonak*, Die Subvention konfessioneller Pädagogischer Hochschulen, Newsletter Schule & Recht, 2010, 45 ff.).

Dem Bundesverwaltungsgericht ist bei der Erlassung des angefochtenen Erkenntnisses insgesamt auch kein willkürliches Verhalten anzulasten.

Das Vorbringen der Beschwerde, wonach das Bundesverwaltungsgericht § 21 Abs. 1 lit. d PrivSchG einen gleichheitswidrigen Inhalt unterstellt habe, weil es zum Ergebnis kam, dass die nicht-konfessionelle Privatschule mit eigenem Organisationsstatut des beschwerdeführenden *** ihr Förderansuchen nicht auf § 21 Abs. 1 lit. d PrivSchG stützen konnte, weil es keine öffentlichen Schulen gleicher Art wie die verfahrensgegenständliche Privatschule gibt, übersieht den

diesbezüglichen rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, wenn er die Subventionierung aus öffentlichen Mitteln davon abhängig macht, dass eine Privatschule als eine Schule im Sinne des II. Hauptstückes des SchOG geführt wird."

II. Rechtslage

Die maßgeblichen Bestimmungen des Privatschulgesetzes (PrivatschulG), BGBl. 244/1962, idF BGBl. I 138/2017, lauten auszugsweise wie folgt (die in Prüfung gezeigte Wortfolge ist hervorgehoben):

8

"ABSCHNITT IV.
Subventionierung von Privatschulen.
A. Subventionierung konfessioneller Privatschulen.

§ 17. Anspruchsberechtigung.

(1) Den gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften sind für die mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten konfessionellen Privatschulen nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen Subventionen zum Personalaufwand zu gewähren.

(2) Unter konfessionellen Privatschulen sind die von den gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften und von ihren Einrichtungen erhaltenen Schulen sowie jene von Vereinen, Stiftungen und Fonds erhaltenen Schulen zu verstehen, die von der zuständigen kirchlichen (religionsgesellschaftlichen) Oberbehörde als konfessionelle Schulen anerkannt werden.

§ 18. Ausmaß der Subventionen

(1) Als Subvention sind den gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften für die konfessionellen Schulen jene Lehrerdienstposten zur Verfügung zu stellen, die zur Erfüllung des Lehrplanes der betreffenden Schule erforderlich sind (einschließlich des Schulleiters und der von den Lehrern an vergleichbaren öffentlichen Schulen zu erbringenden Nebenleistungen), soweit das Verhältnis zwischen der Zahl der Schüler und der Zahl der Lehrer der betreffenden konfessionellen Schule im wesentlichen jenem an öffentlichen Schulen gleicher oder vergleichbarer Art und vergleichbarer örtlicher Lage entspricht.

(2) – (6) [...]

[...]

B. Subventionierung sonstiger Privatschulen.
§ 21. Voraussetzungen.

(1) Für Privatschulen mit Öffentlichkeitsrecht, die nicht unter § 17 fallen, kann der Bund nach Maßgabe der auf Grund des jeweiligen Bundesfinanzgesetzes zur Verfügung stehenden Mittel Subventionen zum Personalaufwand gewähren, wenn

- a) die Schule einem Bedarf der Bevölkerung entspricht,
- b) mit der Führung der Schule nicht die Erzielung eines Gewinnes bezweckt wird,
- c) für die Aufnahme der Schüler nur die für öffentliche Schulen geltenden Aufnahmebedingungen maßgebend sind und
- d) die Schülerzahl in den einzelnen Klassen nicht unter den an öffentlichen Schulen gleicher Art und gleicher örtlicher Lage üblichen Klassenschülerzahlen liegt.

(2) Ein Bedarf im Sinne des Abs. 1 lit. a ist bei privaten Volksschulen, Hauptschulen oder Neuen Mittelschulen jedenfalls nicht gegeben, wenn dadurch die Organisationshöhe einer öffentlichen Volksschule, Hauptschule oder Neuen Mittelschule, in deren Sprengel die Privatschule liegt, gemindert wird.

(3) Die Art der Subventionierung für die im Abs. 1 genannten Schulen richtet sich nach § 19 Abs. 1. Vor Zuweisung eines Lehrers als lebende Subvention ist der Schulerhalter zu hören."

III. Bedenken des Gerichtshofes

- 1. Bei Behandlung der Beschwerde sind im Verfassungsgerichtshof Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit der Wortfolge "gleicher Art und" in § 21 Abs. 1 lit. d PrivatschulG, BGBl. 244/1962, idF BGBl. I 336/2012 entstanden. 9
- 2. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die Beschwerde zulässig ist, dass das Bundesverwaltungsgericht bei der Erlassung der angefochtenen Entscheidung die in Prüfung gezogene Bestimmung zumindest denkmöglich angewendet hat und dass auch der Verfassungsgerichtshof diese Bestimmung bei seiner Entscheidung über die Beschwerde anzuwenden hätte. 10
- 3. Der Verfassungsgerichtshof hegt gegen die hiemit in Prüfung gezogene Bestimmung folgende Bedenken: 11

3.1. Gemäß § 21 Abs. 1 PrivatschulG kann der Bund für nicht-konfessionelle Privatschulen mit Öffentlichkeitsrecht nach Maßgabe der auf Grund des jeweiligen Bundesfinanzgesetzes zur Verfügung stehenden Mittel Subventionen zum Personalaufwand gewähren. Kumulative Voraussetzungen für die Subventionierung sind zudem, dass die Schule einem Bedarf der Bevölkerung entspricht, mit der Führung der Schule nicht die Erzielung eines Gewinnes bezweckt wird, für die Aufnahme der Schüler nur die für öffentliche Schulen geltenden Aufnahmebedingungen maßgebend sind und die Schülerzahl in den einzelnen Klassen nicht unter den an öffentlichen Schulen gleicher Art und gleicher örtlicher Lage üblichen Klassenschülerzahlen liegt. 12

3.2. Aus § 21 Abs. 1 lit. d PrivatschulG, wonach die Schülerzahl in den einzelnen Klassen nicht unter den an öffentlichen Schulen "gleicher Art" und gleicher örtlicher Lage üblichen Klassenschülerzahlen liegen darf, folgert das Bundesverwaltungsgericht (sowie zuvor die damalige Bundesministerin für Bildung) im Ergebnis, dass ausschließlich Privatschulen, die gemäß § 11 PrivatschulG (iVm § 14 Abs. 1 leg.cit.) eine gesetzlich geregelte Schulartbezeichnung führen, subventionsberechtigt seien. Nur für diese Privatschulen, die gleich sind wie öffentliche Schulen, gebe es den in § 21 Abs. 1 lit. d PrivatschulG vorgeschriebenen Vergleichsmaßstab. Privatschulen mit genehmigtem Organisationsstatut, denen gemäß § 14 Abs. 2 PrivatschulG ein Öffentlichkeitsrecht verliehen worden sei, und die somit keiner öffentlichen Schulart entsprechen würden, könnten daher niemals die Voraussetzungen des § 21 Abs. 1 lit. d PrivatschulG erfüllen. 13

3.3. Im Vergleich dazu sieht § 18 Abs. 1 PrivatschulG für konfessionelle Privatschulen als Voraussetzung für deren Subventionierung vor, dass das Verhältnis zwischen der Zahl der Schüler und der Zahl der Lehrer der betreffenden konfessionellen Schule im Wesentlichen jenem an öffentlichen Schulen "gleicher" oder "vergleichbarer Art" und vergleichbarer örtlicher Lage entspricht. § 21 Abs. 1 lit. d PrivatschulG erfasst hingegen alleine Schulen "gleicher Art". Nicht-konfessionelle Privatschulen, die keine gesetzlich geregelte Schulartbezeichnung führen, können dieses Tatbestandselement für die Gewährung einer Subventionierung daher nicht erfüllen. 14

3.4. Nach der vorläufigen Auffassung des Verfassungsgerichtshofes scheint ein solcher Ausschluss der Subventionierung nicht-konfessioneller Privatschulen mit Organisationsstatut und Öffentlichkeitsrecht dem Gleichheitssatz insofern zu 15

widersprechen, als konfessionelle Privatschulen mit Organisationsstatut einen solchen Anspruch haben und sohin alleine auf Grund der Tatsache, dass es sich um eine konfessionelle Privatschule handelt, besser gestellt sind.

Der Verfassungsgerichtshof übersieht nicht, dass einfachgesetzliche Rechtsvorschriften, die zwischen konfessionellen und nicht-konfessionellen Privatschulen unterscheiden und verschiedene Voraussetzungen in Bezug auf die Subventionierung festlegen, verfassungsrechtlich unbedenklich sind, wenn diese Unterscheidung sachlich begründbar ist, die Subventionierung nach sachlichen Gesichtspunkten erfolgt und – bei Vorliegen der im Gesetz umschriebenen Voraussetzungen – auch durchsetzbar ist (vgl. VfSlg. 11.931/1988). 16

3.5. Der Verfassungsgerichtshof hegt jedoch das Bedenken, dass die Differenzierung in § 21 Abs. 1 lit. d PrivatschulG zwischen nicht-konfessionellen Schulen "gleicher" und "vergleichbarer" Art, denen das Öffentlichkeitsrecht gem. § 14 PrivatschulG verliehen wurde, unsachlich ist. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass mit der Verleihung des Öffentlichkeitsrechtes im Wesentlichen die Aufgabenerfüllung solcher Privatschulen mit der Aufgabenerfüllung in öffentlichen Schulen und in Privatschulen "gleicher" Art vergleichbar ist. 17

3.6. Gemäß § 13 PrivatschulG wird durch die Verleihung des Öffentlichkeitsrechtes einer Privatschule das Recht übertragen, Zeugnisse über den Erfolg des Schulbesuches auszustellen, die mit der Beweiskraft öffentlicher Urkunden und mit den gleichen Rechtswirkungen ausgestattet sind, wie Zeugnisse gleichartiger öffentlicher Schulen. Es können die für die betreffende Schulart vorgesehenen Prüfungen abgehalten und darüber hinaus Lehramtsanwärter, die sich damit einverstanden erklären, zur Einführung in die Praxis des Lehramtes mit Zustimmung des Schulerhalters zugewiesen werden. Die für die entsprechenden öffentlichen Schulen geltenden schulrechtlichen Vorschriften finden Anwendung, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist. 18

Der Verfassungsgerichtshof geht daher vorläufig davon aus, dass die Systematik des PrivatschulG, wenn es in diesem Zusammenhang zwischen Schulen mit Öffentlichkeitsrecht "gleicher Art" – sohin Schulen mit gesetzlich geregelter Schulartbezeichnung – und Schulen mit Öffentlichkeitsrecht "vergleichbarer Art" – ein Begriff, der einen weiteren Vergleichsmaßstab zulässt – unterscheidet, eine 19

unsachliche Differenzierung vornimmt. Es dürfte gleichheitswidrig sein, wenn der Gesetzgeber nicht-konfessionelle Privatschulen "vergleichbarer" Art, die keine gesetzlich geregelte Schulartbezeichnung führen, denen aber wie der beschwerdeführenden Partei das Öffentlichkeitsrecht verliehen wurde, von vornherein und ausnahmslos vom Zugang zur Subventionierung gemäß § 21 PrivatschulG ausnimmt. Kommt dem Gesetz daher jener Inhalt zu, dass § 21 Abs. 1 lit. d PrivatschulG in dem vom Bundesverwaltungsgericht verstandenen Sinne zwischen Schulen "gleicher Art" und "vergleichbarer Art" unterscheidet, dürften Privatschulen mit Öffentlichkeitsrecht untereinander ungleich behandelt werden, ohne dass hierfür nach der vorläufigen Auffassung des Verfassungsgerichtshofes eine sachliche Rechtfertigung besteht.

IV. Ergebnis

1. Der Verfassungsgerichtshof hat daher beschlossen, die Wortfolge "gleicher Art und" in § 21 Abs. 1 lit. d PrivatschulG, BGBl. 244/1962, idF BGBl. I 336/2012, von Amts wegen auf seine Verfassungsmäßigkeit zu prüfen. 20
2. Ob die Prozessvoraussetzungen vorliegen und die dargelegten Bedenken zutreffen, wird im Gesetzesprüfungsverfahren zu klären sein. 21
3. Dies konnte gemäß § 19 Abs. 4 VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen werden. 22

Wien, am 26. Juni 2019

Die Vorsitzende

Dr. KAHR

Schriftführerin:

Mag. DWORSCHAK