

**Asia C-372/21**

**Unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 98 artiklan 1 kohdan mukainen  
ennakkoratkaisupyynnön tiivistelmä**

**Jättämispäivä:**

17.6.2021

**Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin:**

Verwaltungsgerichtshof (Itävalta)

**Ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevan päätöksen tekemispäivä:**

1.6.2021

**Revision-menettelyn valittaja:**

Freikirche der Siebenten-Tags- Adventisten in Deutschland KdöR

---

**Pääasian kohde**

Saksalaisen kirkon tekemä Revision-valitus päätöksestä, jossa vahvistettiin päätös olla myöntämättä yksityiskouluista annetun lain mukaista tukea; unionin oikeuden soveltaminen; kansallisen lainsäädännön yhteensopivuus unionin oikeuden kanssa

**Ennakkoratkaisupyynnön kohde ja oikeusperusta**

SEUT 17 ja SEUT 56 artiklan tulkinta, SEUT 267 artikla

**Ennakkoratkaisukysymykset**

1. Kuuluuko tilanne, jossa Euroopan unionin jäsenvaltiossa tunnustettu ja sinne sijoittautunut uskonnollinen yhteisö hakee toisessa jäsenvaltiossa tukea tunnustukselliseksi tunnustamalleen, kyseisen toisen jäsenvaltion oikeuden mukaisesti rekisteröidyn yhdistyksen tässä toisessa jäsenvaltiossa ylläpitämälle yksityiskoululle, unionin oikeuden ja erityisesti SEUT 56 artiklan soveltamisalaan, kun otetaan huomioon SEUT 17 artikla?

Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi:

2. Onko SEUT 56 artiklaa tulkittava siten, että se on esteenä kansalliselle säännökselle, jossa tunnustuksellisten yksityiskoulujen tukemisen edellytykseksi asetetaan se, että hakija on tunnustettu kansallisen oikeuden mukaisesti kirkoksi tai uskonnolliseksi yhteisöksi?

### **Unionin oikeussäännöt, joihin viitataan**

Sopimus Euroopan unionin toiminnasta (jäljempänä SEUT), erityisesti sen 17, 18, 54 ja 56 artikla

### **Kansalliset oikeussäännöt, joihin viitataan**

#### Itävallan oikeus

Uskonnollisten yhteisöjen tunnustamisesta lainsäädännössä 20.5.1874 annettu laki (Gesetz vom 20. Mai 1874, betreffend die gesetzliche Anerkennung von Religionsgesellschaften, jäljempänä AnerkennungsG), RGBl. nro 68/1874, erityisesti sen 1, 2 ja 5 §

Uskonnollisten yhdyskuntien oikeushenkilöllisyydestä annettu liittovaltion laki (Bundesgesetz über die Rechtspersönlichkeit von religiösen Bekenntnisgemeinschaften, jäljempänä BekGG), BGBl. I nro 19/1998, sellaisena kuin se on julkaistuna BGBl:ssä I nro 78/2011, erityisesti sen 11 §

Yksityiskouluista annettu laki (Privatschulgesetz, jäljempänä PrivSchG), BGBl. nro 244/1962, sellaisena kuin se on julkaistuna BGBl:ssä I nro 35/2019, erityisesti sen 2, 2a, 14, 15, 17, 18 ja 21 §

#### Tunnustuksellisten yksityiskoulujen tukeminen

##### 17 § Oikeus tukeen

(1) Laissa tunnustetuille kirkkoille ja uskonnollisille yhteisöille myönnetään valtion hyväksymien tunnustuksellisten yksityiskoulujen toimintaan seuraavien säännösten mukaisesti tukea henkilöstökuluihin.

(2) Tunnustuksellisilla yksityiskouluilla tarkoitetaan laissa tunnustettujen kirkkojen ja uskonnollisten yhteisöjen ja niiden alaisten yksikköjen ylläpitämiä kouluja sekä yhdistysten, säätiöiden ja rahastojen ylläpitämiä kouluja, jotka kirkkojen (uskonnollisten yhteisöjen) osalta toimivaltainen ylin viranomainen tunnustaa tunnustuksellisiksi kouluiksi.

Kansalaisten yleisistä oikeuksista annettu perustuslain tasoinen laki (Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger, jäljempänä StGG), RGBl. nro 142/1867, erityisesti sen 15 §

#### Saksan oikeus

Perustuslain (Grundgesetz) 140 dt §, luettuna yhdessä Weimarin tasavallan perustuslain (Weimare Reichsverfassung) 137 §:n 5 momentin kanssa

### **Kansainväliset oikeussäännöt, joihin viitataan**

Ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehty yleissopimus (jäljempänä Euroopan ihmisoikeussopimus), erityisesti sen ensimmäisen lisäpöytäkirjan 2 artikla, luettuna yhdessä 14 artiklan kanssa

### **Yhteenveto tosiseikoista ja oikeudenkäyntimenettelystä**

- 1 Revision-menettelyn valittaja on Saksassa – muttei Itävallassa – tunnustettu uskonnollinen yhteisö, jolla on julkisoikeudellisen yhteisön asema.
- 2 Se haki tukea henkilöstökuluihin koulunpitäjänä toimivan yhdistyksen ”K” ylläpitämälle, Itävallassa paikkakunnalla D sijaitsevalle yksityiselle peruskoulua vastaavalle oppilaitokselle (Volks- und Mittelschule) ”E”, jonka se oli tunnustanut tunnustukselliseksi ja jolle oli liittovaltion opetusministerin 27.2.2017 tekemällä päätöksellä myönnetty PrivSchG:n 14 §:n 1 momentin, luettuna yhdessä 15 §:n kanssa, nojalla lukuvuodesta 2016/2017 alkaen lakisääteisten vaatimusten täyttämisen ajaksi lupa koulun pitämiseen. Vorarlbergin koulutusviranomaisen (Bildungsdirektion) 3.9.2019 tekemällä päätöksellä kyseinen hakemus hylättiin PrivSchG:n 17 §:n 1 ja 2 momentin nojalla.
- 3 Nyt käsiteltävässä asiassa valituksenalaisella 26.2.2020 antamallaan tuomiolla Bundesverwaltungsgericht (liittovaltion ylin hallintotuomioistuim, Itävalta) hylkäsi perusteettomana Revision-menettelyn valittajan kyseisestä päätöksestä tekemän valituksen.
- 4 Bundesverwaltungsgericht totesi tuomionsa perusteluissa, että Revision-menettelyn valittajalle on annettu Saksassa perustuslain 140 dt §:n mukaisesti, luettuna yhdessä Weimarin tasavallan perustuslain 137 §:n 5 momentin kanssa, julkisoikeudellisen yhteisön oikeudet. Itävallassa Revision-menettelyn valittajaa ei kuitenkaan ole tunnustettu laissa eikä AnerkennungsG:n 2 §:n mukaisella vastaavalla asetuksella kirkoksi tai uskonnolliseksi yhdyskunnaksi. Koska SEUT 17 artiklan 1 kohdan mukaan Euroopan unioni kunnioittaa kirkkojen ja uskonnollisten yhdistysten tai yhdyskuntien asemaa, joka niillä on kansallisen lainsäädännön mukaisesti jäsenvaltioissa, eikä puutu siihen, unionin oikeudessa ei edellytetä, että Itävallan on tunnustettava kirkko tai uskonnollinen yhdyskunta, jos se on tunnustettu toisessa unionin jäsenvaltiossa. Revision-menettelyn valittaja ei ole Itävallassa laissa tunnustettu kirkko tai uskonnollinen yhteisö, joten sillä ei ole merkitystä, että se on tunnustanut kyseisen koulun 29.5.2019 päivätyllä kirjeellä ”tunnustukselliseksi”, koska tällaisen tunnustamisen voivat tehdä yksinomaan Itävallassa laissa tunnustetut kirkot tai uskonnolliset yhteisöt. Yksityiskoulu ”E”, joka sijaitsee paikkakunnalla D Itävallassa, ei siten ole tunnustuksellinen yksityiskoulu. Koululla ei siten ole PrivSchG:n 18 §:ssä tarkoitettua erityistä

oikeusasemaa. Koska PrivSchG:n 17 §:n ja sitä seuraavien pykälien edellytykset eivät täyty, valitus oli Bundesverwaltungsgerichtin mukaan hylättävä.

- 5 Revision-menettelyn valittaja teki kyseisestä ratkaisusta ennakkoratkaisua pyytävään tuomioistuimeen Revision-valituksen, jossa se muun muassa kyseenalaistaa sen yhteensopivuuden unionin oikeuden kanssa, että tukioikeus rajataan Itävallassa laissa tunnustettuihin kirkkoihin ja uskonnollisiin yhteisöihin.
- 6 Tuen epäämisen lainmukaisuuden arvioiminen määräytyy sen perusteella, ovatko tukea sääntelevät PrivSchG:n säännökset unionin oikeuden mukaisia, mikäli unionin oikeutta ylipäätään voidaan soveltaa nyt tarkasteltavassa tilanteessa.

### **Yhteenveto ennakkoratkaisupyynnön perusteista**

- 7 StGG:n 15 §:ssä tarkoitetuilla laissa tunnustetuilla kirkoilla ja uskonnollisilla yhteisöillä on ymmärrettävä tarkoitettavan (erityis)lailla tai hallinnollisella määräyksellä AnerkennungsG:n perusteella kirkoiksi tai uskonnollisiksi yhteisöiksi tunnustettuja yhteisöjä. Oikeus uskonnolliseksi yhteisöksi tunnustamiseen on, jos AnerkennungsG:hen sisältyvät edellytykset täyttyvät. Kirkoksi tai uskonnolliseksi yhteisöksi tunnustamisen myötä uskonnollinen yhteisö saa julkisoikeudellisen yhteisön aseman. Sen lisäksi, että kirkoilla ja uskonnollisilla yhteisöillä on erityisiä oikeuksia, niiden on myös hoidettava erityisiä tehtäviä, joiden kautta ne osallistuvat yhteiskuntaelämään.
- 8 Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin lähtee PrivSchG:ssä käytetyn käsitteistön perusteella siitä, että PrivSchG:n 17 § käsittää ainoastaan Itävallassa tunnustetut kirkot ja uskonnolliset yhteisöt.

Itävallan liittyessä Euroopan talousalueeseen PrivSchG:tä muutettiin sikäli, että kyseiseen lakiin lisättiin 2a §, jonka mukaan Itävallan kansalaisiin ja kotimaisiin oikeushenkilöihin rinnastetaan sellaisen maan kansalaiset ja oikeushenkilöt, jonka alamaisten ja oikeushenkilöiden Itävallan on Euroopan yhdentymisen yhteydessä tehdyn valtiosopimuksen perusteella annettavat samat oikeudet kuin omille kansalaisilleen ja kotimaisille oikeushenkilöille. Tästä ei voida Verwaltungsgerichtshofin näkemyksen mukaan suoraan päätellä, että PrivSchG:n 17 §:ää sovellettaessa myös kirkoille ja uskonnollisille yhteisöille, jotka on tunnustettu muissa jäsenvaltioissa, on myönnettävä tukea valtion hyväksymien tunnustuksellisten yksityiskoulujen toimintaan. Koska PrivSchG:n 17 §:ssä ei oteta lähtökohdaksi kansalaisuutta vaan laissa tunnustaminen, on pikemminkin tutkittava yksityiskohtaisesti, seuraako unionin oikeudesta velvoite tällaiseen rinnastamiseen, jota Revision-menettelyn valittaja on vaatinut.

- 9 Nyt tarkasteltavassa tapauksessa on riidatonta, että Revision-menettelyn valittajana oleva uskonnollinen yhteisö ei ole StGG:n 15 §:ssä tai AnerkennungsG:ssä tarkoitettu Itävallassa laissa tunnustettu uskonnollinen yhteisö. Sillä on kuitenkin tunnustettuna uskonnollisena yhteisönä Saksassa julkisoikeudellisen yhteisön asema.

- 10 Yksityiskoulut ovat Itävallan oikeuden mukaan muiden kuin laissa säädettyjen koulunpitäjien perustamia ja ylläpitämiä kouluja. Laissa tunnustetuille kirkkoille ja uskonnollisille yhteisöille myönnetään tukea valtion hyväksymien tunnustuksellisten yksityiskoulujen henkilöstökuluihin. Tunnustuksellisia yksityiskouluja ovat laissa tunnustettujen kirkkojen ja uskonnollisten yhteisöjen ja niiden alaisten yksikköjen ylläpitämät koulut sekä yhdistysten, säätiöiden ja rahastojen ylläpitämät koulut, jotka kirkon (uskonnollisen yhteisön) osalta toimivaltainen ylin viranomainen tunnustaa tunnustukselliseksi kouluksi. Laissa tunnustetuilla kirkkoilla ja uskonnollisilla yhteisöillä on lainsäädäntöön perustuva oikeus tukeen, ja tähän oikeuteen voidaan vedota hallintoteitse.
- 11 Liittovaltio voi tiettyjen edellytysten täytyessä myöntää kaikille muille valtion hyväksymille yksityiskouluille tukea henkilöstökuluihin kulloinkin voimassa olevan liittovaltion talousarviolain (Bundesfinanzgesetz) perusteella käytettävissä olevista varoista. Niillä ei siten ole itsenäistä oikeutta tukeen. Kulloinkin voimassa olevasta talousarviosta pikemminkin riippuu, onko jaettavia tukivaroja ylipäättään käytettävissä.
- 12 Tunnuksellisten ja tunnustuksettomien yksityiskoulujen erilaista kohtelua ei voida pitää yhdenvertaisuusperiaatteen loukkaamisena, koska julkisissa kouluissa – samoin kuin tunnustuksettomissa yksityiskouluissa – annettava opetus käsittelee eri uskontoja ja niiden suhdetta toisiinsa, ja tunnustukselliset yksityiskoulut täydentävät näin julkista koululaitosta tavalla, jonka ansiosta vanhempien (Euroopan ihmisoikeussopimuksen ensimmäisen lisäpöytäkirjan 2 artiklassa tarkoitettuna merkityksessä) on helpompi valita vapaasti uskonnollista vakaumustaan vastaava lastensa kasvatus. Tähän tulokseen tuli myös Verfassungsgerichtshof (perustuslakituomioistuin, Itävalta), joka piti tunnustuksellisten ja tunnustuksettomien yksityiskoulujen välistä erottelua oikeutettuna, koska tunnustuksellisilla yksityiskouluilla on Itävallassa perinteisesti erityisasema. Rajaamalla PrivSchG:n 21 §:ssä valtion antaman tuen koskemaan niitä yksityiskouluja, jotka vastaavat suuremmissa määrin julkista koulujärjestelmää, lainsäätäjällä on käyttänyt sille kuuluvaa oikeuspoliittista liikkumavaraa.
- 13 Myös Euroopan ihmisoikeustoimikunta on tunnustanut tunnustuksellisten yksityiskoulujen julkista (tunnustuksetonta) koulujärjestelmää täydentävän merkityksen, koska niiden erityinen tukeminen on oikeutettua etenkin Euroopan ihmisoikeussopimuksen ensimmäisen lisäpöytäkirjan 2 artiklan, luettuna yhdessä Euroopan ihmisoikeussopimuksen 14 artiklan kanssa, valossa (ks. Euroopan ihmisoikeuskomitea 6.9.1995, *Verein gemeinsam Lernen*, 23419/94).
- 14 Tukemisen kannalta on siten ratkaisevaa, onko kyse PrivSchG:n 17 §:ssä tarkoitettuna laissa tunnustetun kirkon tai uskonnollisen yhteisön ylläpitämästä tunnustuksellisesta yksityiskoulusta vai muusta yksityiskoulusta. Sen arvioimisen kannalta, onko Revision-menettelyn valittajana olevalla uskonnollisella yhteisöllä lakiin perustuva oikeus tukeen nyt kyseessä olevan yksityiskoulun osalta PrivSchG:n 17 §:ssä tarkoitettuna tunnustuksellisena yksityiskouluna, on siten

ratkaisevaa, ovatko nämä säännökset ja tuen rajaaminen koskemaan Itävallassa laissa tunnustettuja kirkkoja ja uskonnollisia yhteisöjä unionin oikeuden mukaisia.

### *1. Unionin oikeuden sovellettavuus (ensimmäinen kysymys)*

- 15 Nyt käsiteltävässä asiassa Revision-menettelyn valittaja, joka on Saksassa tunnustettu uskonnollinen yhteisö, on hakenut tukea tunnustukselliseksi tunnustamalleen, yhdistysrekisteriin merkityn yhdistyksen Itävallassa ylläpitämälle koululle. Revision-valituksen mukaan kyseiseen yksityiskouluun otetaan oppilaita kustannukset kattavan koulumaksun maksamista vastaan. Revision-menettelyn valittaja antaa koulua pitävälle yhdistykselle taloudellista tukea, toimittaa opetusmateriaalia ja tarjoaa opettajien täydennyskoulutusta jne.
- 16 Itävallan oikeuden mukaan tukeen on oikeutettu laissa tunnustettu kirkko tai uskonnollinen yhteisö sen itse ylläpitämien tai toisten pitäjien ylläpitämien, mutta sen tunnustukselliseksi tunnustamien, koulujen osalta. Tästä syystä Revision-menettelyn valittaja, jonka kotipaikka on Saksassa, on jättänyt tukihakemuksen yhdistyksen Itävallassa ylläpitämän ja Revision-menettelyn valittajan tunnustukselliseksi tunnustaman yksityiskoulun osalta.
- 17 Tällaisessa tilanteessa tulee esille kysymys unionin oikeuden sovellettavuudesta. Revision-menettelyn valittaja vetoaa tältä osin SEUT 56 artiklassa ja sitä seuraavissa artikloissa tarkoitettuun palvelujen tarjoamisen vapauteen.
- 18 Unionin tuomioistuin on jo useaan otteeseen todennut, että opetuksessa, jota antavia oppilaitoksia rahoitetaan pääosin yksityisin varoin, jotka eivät ole peräisin palvelujen tarjoajalta itseltään, on kyse palvelusta, koska näiden oppilaitosten tavoitteena on tarjota palvelu korvausta vastaan. Tämän yksityisen rahoituksen ei tarvitse olla pääasiallisesti peräisin oppilailta tai heidän vanhemmiltaan, koska toiminnan taloudellinen luonne ei riipu siitä, että palvelu olisi sen vastaanottajien maksama (unionin tuomioistuimen tuomio 6.11.2018, Scuola Elementare Maria Montessori Sri ym., C-622/16 P–C-624/16 P, EU:C:2018:873, 105 kohta; tuomio 27.6.2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania, C-74/16, EU:C:2017:496, 48 ja 49 kohta; tuomio 11.9.2007, komissio v. Saksa, C-318/05, EU:C:2007:495, 69 ja 70 kohta ja tuomio 11.9.2007, Schwarz ja Gootjes-Schwarz, C-76/05, EU:C:2007:492, 40 ja 41 kohta). Tämä ei kuitenkaan koske opetusta, jota antavat sellaiset tietyt oppilaitokset, jotka kuuluvat julkiseen koulutusjärjestelmään ja joita rahoitetaan kokonaan tai pääasiallisesti julkisin varoin. Perustaessaan ja pysyttäessään tällaisen julkisen koulutusjärjestelmän, joka saa yleensä rahoituksensa julkisista varoista eikä oppilailta tai heidän vanhemmiltaan, valtio ei pyri harjoittamaan voittoa tuottavaa toimintaa, vaan se suorittaa yhteiskunnallisia, kulttuurisia ja koulutuksellisia tehtäviään väestöään kohtaan (ks. unionin tuomioistuimen tuomio 27.6.2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania, C-74/16, EU:C:2017:496, 50 kohta ja tuomio 11.9.2007, Schwarz ja Gootjes-Schwarz, C-76/05, EU:C:2007:492, 39 kohta).



- 19 Nyt käsiteltävässä asiassa on – vaikka Bundesverwaltungsgericht ei olekaan esittänyt tästä mitään toteamuksia – Revision-menettelyn valittajan toimittamien tietojen perusteella katsottava, että kyseistä koulua rahoitetaan pääosin yksityisin varoin; näin ollen olisi katsottava, että kyseessä on palvelu.
- 20 Kyseisen palvelun suorittaa Itävallassa itävaltalainen yhdistys, eikä siihen tältä osin liity rajat ylittävää tekijää. Ainoa havaittavissa oleva rajat ylittävä liittymäkohta voisi olla se, että Revision-menettelyn valittajana oleva uskonnollinen yhteisö, jonka kotipaikka on Saksassa, joka on tunnustettu siellä ja joka ei itse ole palveluntarjoaja, jätti (sääntöjenmukaisesti) Itävallan oikeuden mukaisen tukihakemuksen tunnustukselliseksi tunnustamansa yksityiskoulun osalta. Verwaltungsgerichtshof pitää kyseenalaisena, onko nyt tarkasteltavassa tapauksessa – rajat ylittävän palvelun näkökulmasta – ylipäätään kyseessä unionin oikeuden kannalta merkityksellinen tilanne. Unionin tuomioistuin ei – sikäli kuin on nähtävissä – ole vielä lausunut tällaisesta tilanteesta.
- 21 Tässä yhteydessä tulee esille myös kysymys siitä, voiko Revision-menettelyn valittajana oleva uskonnollinen yhteisö vedota palvelujen tarjoamisen vapauteen, jotta sen tunnustukselliseksi tunnustama koulu rinnastettaisiin Itävallassa tunnustettujen kirkkojen ja uskonnollisten yhteisöjen ylläpitämiin tunnustuksellisiin yksityiskouluihin, jotka eivät harjoita edellä esitetystä oikeuskäytännössä tarkoitettua palvelujen tarjoamista, koska ne rahoitetaan ainakin pääosin julkisista varoista. Toisin sanoen: voiko Revision-menettelyn valittajana oleva uskonnollinen yhteisö vedota palvelujen tarjoamisen vapauteen, jotta nyt kyseessä oleva koulu rinnastettaisiin kouluihin, jotka eivät tarjoa palveluja.
- 22 Lisäksi on arvioitava, onko SEUT 17 artikla esteenä unionin oikeuden soveltamiselle nyt tarkasteltavaan tilanteeseen. Kyseessä olevassa oppilaitoksessa on nimittäin kyse yksityiskoulusta, jonka uskonnollinen yhteisö on tunnustanut ”tunnustukselliseksi”.
- SEUT 17 artiklassa määrätään, että unioni kunnioittaa kirkkojen ja uskonnollisten yhdistysten tai yhdyskuntien asemaa, joka niillä on kansallisen lainsäädännön mukaisesti jäsenvaltioissa, eikä puutu siihen.
- 23 Ei vaikuta mahdottomalta ajatukselta, että laissa tunnustettujen kirkkojen ja uskonnollisten yhteisöjen ylläpitämien tunnustuksellisten yksityiskoulujen tukemisessa katsotaan olevan kyse jäsenvaltion ja kirkkojen, uskonnollisten yhdistysten tai yhdyskuntien välisten suhteiden, joihin nähden unioni säilyttää neutraliteetin, sääntelystä (ks. vastaavasti julkisasiamies Bobekin ratkaisuehdotuksessaan Cresco Investigation GmbH, C-193/17, EU:C:2018:614, 24 kohta, esittämät toteamukset).
- 24 Unionin tuomioistuin on jo todennut kirkkojen ja muiden samankaltaisten organisaatioiden ammatillisen toiminnan yhdenvertaista kohtelua koskevassa asiassa, että SEUT 17 artiklassa ilmaistaan kyllä unionin neutraliteetti suhteessa

siihen, miten jäsenvaltiot järjestävät suhteensa kirkkoihin tai uskonnollisiin yhdistyksiin tai yhdyskuntiin, mutta tämä artikla ei ole sellainen, että siinä jätettäisiin tehokkaan tuomioistuINVALVONNAN ulkopuolelle sovellettavassa unionin direktiivissä vahvistettujen kriteerien noudattaminen (ks. unionin tuomioistuimen tuomio 11.9.2018, IR, C-68/17, EU:C:2018:696, 48 kohta ja tuomio 17.4.2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, 58 kohta). Myös sellaisen kansallisen lainsäädännön yhteydessä, jossa tietyille työntekijöille myönnettiin vapaapäivä pitkäperjantaina, unionin tuomioistuin on katsonut, ettei SEUT 17 artiklasta seuraa, että kansalliseen lainsäädäntöön, jossa säädetään vapaapäivän myöntämisestä tietyille työntekijöille uskonnollisen juhlan viettämisestä mahdollistamiseksi varten, sisältyvä erilainen kohtelu ei kuulu sovellettavan direktiivin soveltamisalaan (ks. unionin tuomioistuimen tuomio 22.1.2019, Cresco Investigation GmbH, C-193/17, EU:C:2019:43, 30 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

- 25 Tämän oikeuskäytännön ja ratkaisuehdotuksessa Cresco Investigation GmbH (25 ja 26 kohdassa) esitettyjen toteamusten perusteella on ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen käsityksen mukaan kuitenkin todennäköistä, että myöskään SEUT 17 artiklan sovellettavuus nyt tarkasteltavaan tilanteeseen ei johda siihen, että tunnustuksellisten yksityiskoulujen tukemista koskevien kansallisten säännösten yhteensopivuutta unionin oikeuden ja etenkin yhdenvertaisen kohtelun periaatteen kanssa ei tarvitsisi tutkia.
- 26 Ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen yhteydessä olisi siten selvennettävä, onko SEUT 17 artiklaa tosiasiallisesti sovellettava nyt tarkasteltavan kaltaiseen tilanteeseen ja, jos on, mitä vaikutuksia tällä on unionin oikeuden soveltamiseen.

## ***2. Palvelujen tarjoamisen vapauden rajoittaminen (toinen kysymys)***

- 27 SEUT 56 artiklassa kielletään sellaisen kansallisen lainsäädännön soveltaminen, jonka vuoksi palvelujen tarjoaminen jäsenvaltioiden välillä on vaikeampaa kuin niiden tarjoaminen pelkästään yhden jäsenvaltion sisällä. Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan SEUT 56 artiklassa vaaditaan nimittäin poistamaan kaikki palvelujen tarjoamisen vapautta koskevat rajoitukset, jotka on asetettu sillä perusteella, että niiden tarjoaja on sijoittautunut muuhun jäsenvaltioon kuin siihen, jossa palvelut suoritetaan. Palvelujen tarjoamisen vapauden rajoituksia ovat jäsenvaltion toteuttamat sellaiset toimenpiteet, joilla kielletään tämän vapauden käyttäminen, haitataan sitä tai tehdään se vähemmän houkuttelevaksi (ks. unionin tuomioistuimen tuomio 22.11.2018, Vorarlberger Landes- und Hypothekenbank AG, C-625/17, EU:C:2018:939, 28 ja 29 kohta).
- 28 Tässä yhteydessä tulee esille kysymys, johtaako pelkästään se seikka, ettei Revision-menettelyn valittajana olevalla uskonnollisella yhteisöllä ole – toisin kuin Itävallassa tunnustetuilla uskonnollisilla yhteisöillä – lakiin perustuvaa oikeutta tukiin, jo palvelujen tarjoamisen vapauden rajoittamiseen, koska palvelujen tarjoamisen vapauden käyttäminen saatetaan tehdä näin vähemmän houkuttelevaksi. Sille, että uskonnollinen yhteisö perustaa yksityiskoulun, tai tunnustaa sellaisen koulun, jota ylläpitää kyseisen yhteisön itsensä sijasta



yhdistys, ”tunnustukselliseksi”, ei ole lähtökohtaisesti mitään oikeudellisia esteitä. Olennainen ero on kuitenkin se, ettei tällöin ole lakiin perustuvaa oikeutta tukeen, jonka avulla rahoitetaan opetussuunnitelman täyttämiseen tarvittavia opettajantoimia.

- 29 Kansallinen lainsäädäntö, joka koskee alaa, jota ei ole yhdenmukaistettu unionissa, ja jota sovelletaan erotuksetta kaikkiin henkilöihin tai yrityksiin, jotka harjoittavat toimintaa kyseisen jäsenvaltion alueella, voi siitä huolimatta, että sillä rajoitetaan palvelujen tarjoamisen vapautta, olla oikeutettu, jos se perustuu yleistä etua koskevaan pakottavaan syyhyn, jos tätä etua ei jo suojella palvelujen tarjoajaan sen sijoittautumisvaltiossa sovellettavilla säännöksillä, jos kyseinen kansallinen lainsäädäntö on omiaan takaamaan sillä tavoitellun päämäärän toteutumisen ja jos sillä ei ylitetä sitä, mikä on tarpeen tämän päämäärän saavuttamiseksi (unionin tuomioistuimen tuomio 11.6.2015, Berlington Hungary ym., C-98/14, EU:C:2015:386, 58 kohta ja sitä seuraavat kohdat).
- 30 Jos unionin tuomioistuin pitää PrivSchG:n 17 §:n 1 momenttia syrjivänä, kyseisen säännöksen oikeutettavuuden ja oikeasuhteisuuden osalta viitataan tätä koskeviin valmisteluasiakirjoihin. Niissä todetaan seuraavaa:

”IV jakson säännöksillä toteutetaan tunnustuksellisten yksityiskoulujen tukeminen, jota on vaadittu jo pitkään. Kuten jo näiden selittävien huomautusten johdannossa todetaan, IV jakson säännökset vastaavat sisällöllisesti katolisia kouluja koskevan konkordatin, josta Pyhä istuin ja Itävallan liittohallitus parhaillaan neuvottelevat, määräyksiä.

IV jakso jakautuu edelleen A alajaksoon ”Tunnustuksellisten yksityiskoulujen tukeminen” ja B alajaksoon ”Muiden yksityiskoulujen tukeminen”. Laissa tunnustetuilla kirkkoilla ja uskonnollisilla yhteisöillä on tunnustuksellisten yksityiskoulujensa osalta lakiin perustuva oikeus 18 §:ssä tarkemmin määritellyn suuruisiin tukiin, kun taas tunnustuksettomien yksityiskoulujen osalta ei ole säädetty tällaisesta lakiin perustuvasta oikeudesta (ks. 21 §). Tunnustuksellisten ja tunnustuksettomien yksityiskoulujen erilaista kohtelua ei tule pitää yhdenvertaisuusperiaatteen loukkaamisena, koska julkisissa kouluissa annettava opetus käsittelee eri uskontoja ja niiden suhdetta toisiinsa ja tunnustukselliset yksityiskoulut täydentävät näin julkista koululaitosta tavalla, jonka ansiosta vanhempien on helpompi valita vapaasti uskonnollista vakaumustaan vastaava lastensa kasvatus. Lisäksi katolisten yksityiskoulujen osalta konkordatin määräysten perusteella Itävaltaa sitoo myös kansainvälinen oikeus, jossa määrätään tällaisesta oikeudesta. Laissa tunnustettujen kirkkojen ja uskonnollisten yhteisöjen yhdenvertainen kohtelu huomioon ottaen lakiin perustuvasta oikeudesta tukeen on säädetty samalla tavalla myös muiden laissa tunnustettujen kirkkojen ja uskonnollisten yhteisöjen osalta.”

- 31 BekGG:n muuttamista BGBI:llä I nro 78/2011 koskevissa selityksissä todetaan 11 §:stä, joka koskee AnerkennungsG:n mukaista tunnustamista, seuraavaa:

” – Kirkoille ja uskonnollisille yhteisöille annetaan valtion välillistä tukea, koska ne edistävät toiminnallaan ihmisten hyvinvointia omaa kannattajakuntaansa laajemminkin. Tämän toiminnan vaikutukset ovat yhtäältä aineettomia, monilla aloilla kuitenkin myös hyvin konkreettisia, etenkin hyväntekeväisyyden, terveydenhuollon ja koulutuksen aloilla. Toiminnalla voi kuitenkin olla aineettomia vaikutuksia vain, jos ryhmä on tietyn suuruinen eikä sen toiminta rajoitu omaan välittömään kannattajakuntaan tai hyödytä ainoastaan sitä. Oletuksena on, että omaa yhteisöä laajempi myönteinen aineeton vaikutus syntyy, kun yhteisöllä on laissa säädetty vähimmäismäärä jäseniä.

BekGG:n 11 §:ssä säädetään edellytyksistä vuoden 1874 Anerkennungsgesetzin (jäljempänä AnerkG) mukaiselle laissa tunnustetuksi kirkoksi tai uskonnolliseksi yhteisöksi tunnustamiselle. Laissa tunnustetun kirkon tai uskonnollisen yhteisön aseman saamiseen liittyy oikeuksia ja velvollisuuksia, joista tärkein on velvollisuus tarjota uskonnonopetusta. Jo AnerkG:n 5 §:ssä viitataan riittävien varojen tarpeellisuuteen säännellyn uskonnonopetuksen turvaamiseksi ja velvoitetaan siten tarjoamaan uskonnonopetusta. Tämä velvoite ilmenee nykyisin etenkin B-VG:n 14 §:n 5a momenttiin sisältyvästä Itävallan koululaitokselle annetusta toimeksiannosta tarjota lapsille ja nuorille mahdollisuus ottaa uskonnollisiin arvoihin perustuva vastuu itsestään, muista, ympäristöstä ja tulevista sukupolvista. Uskonnonopetuksen tarjoaminen on kirkkojen ja uskonnollisten yhteisöjen sisäinen asia, ja StGG 1867:n 17 §:n mukaisesti sitä voivat siten antaa ainoastaan kirkot ja uskonnolliset yhteisöt. Jotta tällaista opetusta voidaan tarjota samoin B-VG:n 14 §:n 5a momentissa säädetyn mukaisesti mahdollisimman korkeatasoisena, tarvitaan riittävä määrä pätevää opetushenkilöstöä. Jotta voidaan toteuttaa tähän tarvittavaa opetushenkilöstön täydennys- ja jatkokoulutusta, yleisen kokemuksen mukaan tarvitaan vähintään 10–20 opiskelijaa lukuvuotta kohti, koska muutoin täydennys- ja jatkokoulutustarjonnan opintoja ei voida toteuttaa keskipitkällä aikavälillä. Jos oletetaan, että valmistuneita on ainoastaan 10 lukuvuotta kohti ja että muu ammatillinen toiminta ja karenssiajat huomioon ottaen työelämässä ollaan valmistumisen jälkeen 30 vuoden ajan, opettajien määräksi saadaan 300. Opettajien täysiaikainen työskentely edellyttää nykyisen oikeustilan perusteella 6 000:ta viikoittaista opetusmoduulia. Jos oletetaan, että kaikki opettajat haluavat ainoastaan puolittaisen opetusvelvollisuuden, tällöin viikoittainen opetustuntimäärä on 3 000. Vaikka jokaisessa uskonnonopetuksen ryhmässä olisi vain 3 oppilasta ja opetusta olisi viikoittain yksi tunti, tarvitaan 9 000 oppilasta kaikilla 12 luokka-asteella eli 750 oppilasta luokka-astetta kohti. Jos lähtökohdaksi otetaan keskimääräinen eliniänodote ja ikäpyramidi, jossa keski-ikä on alhaisempi kuin koko väestössä, pitkällä aikavälillä turvattu uskonnonopetus edellyttäisi noin 30 000–40 000:ta kirkon tai yhteisön jäsentä. Arvo 2 promillea (2/1 000) on siten huomattavasti tosiasiallista tarvetta pienempi ja perusteltu vain siksi, että pienten uskontokuntien jäsenten voidaan olettaa keskittyvän kaupunkialueille, joten maantieteellinen hajonta on vähäisempää eikä uskontokuntien tarvitse ylläpitää oppilaitoksia kokonaan yksin, vaan eri uskontokuntien välisellä yhteistyöllä tai yhteistyöllä julkisten laitosten kanssa voidaan saavuttaa synergiavaikutuksia.

Tilanne on samankaltainen yksityiskoulujen osalta. Hauptschulen (yläkoulua vastaava koulu) luokan opettamiseen tarvitaan Rechnungshofin mukaan – – 2,5 opettajaa. Hauptschule-koulujen osalta merkityksellisen, talousarviorahoituksen jakamista hallintoyksikköjen kesken koskevaan päätökseen perustuvan opetushenkilöstön määrän kohdentamisen (yksi opettaja 10 oppilasta kohti) mukaisesti luokassa on näin ollen oltava 25 oppilasta. Jos rinnakkaisluokkia on kaksi, oppilaita tarvitaan siten 50 luokka-astetta kohti. Koska kaikki uskontokuntaan kuuluvat lapset eivät useimmiten asu samalla paikkakunnalla, koko Itävallan osalta lähtökohdaksi on otettava [viisinkertainen määrä] eli 250 oppilasta ikäryhmää kohti. Jos eliniänodote on noin 80 vuotta, kaikki ikäluokat yhteenlaskettuna määrä on noin 20 000 henkilöä. Viisinkertainen määrä saadaan oppilasmäärien normaalijakaumasta. Wienin osavaltiossa on esimerkiksi noin 20 prosenttia kaikista Itävallan oppilaista, toisin sanoen noin joka viides itävaltalainen oppilas käy koulua Wienin osavaltiossa; jos oletetaan, että uskontokuntaan kuuluvat lapset jakautuvat osavaltioihin likimain samalla tavalla kuin väestö kokonaisuudessaan, oppilasmäärän on oltava viisinkertainen, jotta riittävä oppilas pohja voidaan saavuttaa keskipitkällä aikavälillä ainakin kaupunkialueilla.

– –”

- 32 Näistä selityksistä ilmenevä tavoite täydentää julkista koulujärjestelmää tunnustuksellisilla yksityiskouluilla, joiden on tarkoitus antaa vanhemmille mahdollisuus valita vapaasti uskonnollista vakaumustaan vastaava lastensa kasvatusta, on ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen näkemyksen mukaan yleistä etua koskeva pakottava syy. Se, että ainoastaan Itävallassa laissa tunnustettujen kirkkojen ja uskonnollisten yhteisöjen ylläpitämällä tunnustuksellisilla yksityiskouluilla on lakiin perustuva oikeus tukeen, palvelee tämän tavoitteen saavuttamista, koska tunnustamisedellytysten (BekGG:n 11 §) vuoksi tällaisilla tunnustuksellisilla yksityiskouluilla on suurempi jäsenmäärä ja niillä on siten vaikutusta vastaavansuuruiseen väestönosaan, joka mahdollisesti valitsee nämä koulut, jotta täydentävän koulutustarjonnan vaikutus voidaan saavuttaa.
- 33 Oikeasuhteisuuden tarkastelun yhteydessä on myös otettava huomioon, onko oikeasuhteista, että Saksassa tunnustetun uskonnollisen yhteisön edellytetään hakevan uskonnolliseksi yhteisöksi tunnustamista Itävallassa. Tähän on ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen mukaan vastattava myöntävästi, koska tunnustamismenettelyn yhteydessä on arvioitava uskonnolliselta yhteisöltä vaadittavaa taetta pysyvyydestä.
- 34 Näin ollen herää kysymys, voisiko tämä rajoitus olla siinä tapauksessa, että kyse on palvelujen tarjoamisen vapauden rajoittamisesta, erityisistä syistä perusteltu ja oikeasuhteinen.