

Věc C-372/21

**Shrnutí žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce podle čl. 98 odst. 1
jednacího řádu Soudního dvora****Datum doručení:**

17. června 2021

Předkládající soud:

Verwaltungsgerichtshof (Rakousko)

Datum předkládacího rozhodnutí:

1. června 2021

Navrhovatelka v řízení o opravném prostředku „Revision“:

Freikirche der Siebenten-Tags-Adventisten in Deutschland KdöR

Předmět původního řízení

Opravný prostředek „Revision“ podaný německou svobodnou církví proti rozhodnutí, kterým bylo potvrzeno rozhodnutí o neposkytnutí dotace podle Privatschulgesetz (zákon o soukromých školách); použití unijního práva; slučitelnost vnitrostátní právní úpravy s unijním právem

Předmět a právní základ žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce

Výklad článků 17 a 56 SFEU, článek 267 SFEU

Předběžné otázky

1. Spadá situace, kdy náboženská společnost, která je uznaná a usazená v členském státě Evropské unie, požádá v jiném členském státě o poskytnutí dotace soukromé škole, kterou uznala za konfesní a která je v tomto jiném členském státě provozována sdružením registrovaným podle práva tohoto jiného členského státu, s ohledem na článek 17 SFEU do oblasti působnosti unijního práva, zejména článku 56 SFEU?

V případě kladné odpovědi na první otázku:

2. Musí být článek 56 SFEU vykládán v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní normě, která jako podmínku poskytování dotací konfesním soukromým školám stanoví uznání žadatele za církev nebo náboženskou společnost podle vnitrostátního práva?

Uváděná ustanovení unijního práva

Smlouva o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“), zejména články 17, 18, 54 a 56

Uváděná ustanovení vnitrostátního práva

Rakouské právo

Gesetz vom 20. Mai 1874, betreffend die gesetzliche Anerkennung von Religionsgesellschaften [zákon ze dne 20. května 1874 o zákonném uznání náboženských společností, zkráceně Anerkennungsgesetz 1874 (zákon o uznání z roku 1874), dále jen „AnerkennungsG“], RGBl. č. 68/1874, zejména § 1, 2 a 5

Bundesgesetz über die Rechtspersönlichkeit von religiösen Bekenntnisgemeinschaften (spolkový zákon o právní osobnosti náboženských společenství osob stejného vyznání, dále jen „BekGG“), BGBl. I č. 19/1998 ve znění BGBl. I č. 78/2011, zejména § 11

Privatschulgesetz (zákon o soukromých školách, dále jen „PrivSchG“), BGBl. č. 244/1962 ve znění BGBl. I č. 35/2019, zejména § 2, 2a, 14, 15, 17, 18 a 21

Poskytování dotací konfesním soukromým školám.

§ 17. Nárok.

1) Zákonem uznaným církvím a náboženským společnostem se za podmínek stanovených v níže uvedených ustanoveních poskytují dotace na náklady na zaměstnance určené konfesním soukromým školám, kterým bylo přiznáno právo vydávat doklady o vzdělání.

2) Konfesními soukromými školami se rozumějí školy provozované zákonem uznanými církvemi a náboženskými společnostmi a jejich organizacemi, jakož i školy provozované sdruženími, fundacemi a fondy, které byly příslušným ústředním orgánem církve (náboženské společnosti) uznány za konfesní školy.

Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger (základní státní zákon o všeobecných právech státních občanů, dále jen „StGG“), RGBl. č. 142/1867, zejména článek 15

Německé právo

Článek 140 německého Grundgesetz (Základní zákon) ve spojení s čl. 137 odst. 5 Weimarer Reichsverfassung (Výmarská ústava)

Uváděná ustanovení mezinárodního práva

[Evropská] úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „EÚLP“), zejména článek 2 dodatkového protokolu č. 1 ve spojení s článkem 14 [EÚLP]

Stručné shrnutí skutkového stavu a řízení

- 1 Navrhovatelka v řízení o opravném prostředku „Revision“ (dále jen „navrhovatelka“) je náboženská společnost uznaná v Německu – nikoli ale v Rakousku – která má postavení veřejnoprávní korporace (*Körperschaft öffentlichen Rechts*).
- 2 Tato náboženská společnost podala žádost o poskytnutí dotace na náklady na zaměstnance určené soukromé základní a střední škole „E“, provozované v D v Rakousku sdružením „K“ jakožto provozovatelem školy, kterou uznala za konfesní a které bylo rozhodnutím Bundesministerin für Bildung (spolková ministryně pro vzdělání, Rakousko) ze dne 27. února 2017 v souladu s § 14 odst. 1 ve spojení s § 15 PrivSchG od školního roku 2016/2017 na dobu, po kterou budou splněny zákonné podmínky, přiznáno právo vydávat doklady o vzdělání (*Öffentlichkeitsrecht*). Rozhodnutím Bildungsdirektion für Vorarlberg (ředitelství spolkové země Vorarlbersko pro vzdělání, Rakousko) ze dne 3. září 2019 byla tato žádost zamítnuta na základě § 17 odst. 1 a 2 PrivSchG.
- 3 Napadeným rozsudkem ze dne 26. února 2020 zamítl Bundesverwaltungsgericht (Spolkový správní soud, Rakousko, dále jen „správní soud“) žalobu, kterou proti tomuto rozhodnutí podala navrhovatelka, jako neopodstatněnou.
- 4 Jako odůvodnění správní soud uvedl, že navrhovatelce byla v Německu na základě článku 140 německého Grundgesetz ve spojení s čl. 137 odst. 5 Výmarské ústavy přiznána práva veřejnoprávní korporace. V Rakousku není navrhovatelka ani na základě zákona, ani na základě příslušného nařízení vydaného podle § 2 AnerkennungsG uznána za církev či náboženské společenství. Vzhledem k tomu, že Evropská unie podle čl. 17 odst. 1 SFEU uznává postavení, které podle vnitrostátního práva mají církve a náboženská sdružení či společenství v členských státech, a nedotýká se jej, nevyžaduje právo Evropské unie, aby bylo Rakousko povinno uzнат církev nebo náboženské společenství, pokud jsou uznány v některém jiném členském státě EU. Vzhledem k tomu, že navrhovatelka není církví ani náboženskou společností, která byla v Rakousku uznána zákonem, je irelevantní, že danou školu dopisem ze dne 29. května 2019 uznala za „konfesní“, jelikož k takovému uznání může dojít výlučně ze strany církví nebo náboženských společností, které byly v Rakousku uznány zákonem. Soukromá škola „E“ se sídlem v D v Rakousku tedy není konfesní soukromou školou. Daná škola nemá

tedy zvláštní právní postavení ve smyslu § 18 PrivSchG. Vzhledem k tomu, že nejsou splněny podmínky požadované § 17 a násl. PrivSchG, je třeba žalobu zamítnout.

- 5 Navrhovatelka podala proti tomuto rozsudku k předkládajícímu soudu opravný prostředek „*Revision*“, ve kterém mj. zpochybňuje slučitelnost omezení nároku na dotace na církve a náboženské společnosti, které byly v Rakousku uznány zákonem, s unijním právem.
- 6 Posouzení legality odmítnutí poskytnutí dotací závisí na tom, zda jsou ustanovení PrivSchG, která upravují poskytování dotací, v souladu s unijním právem, pokud se toto právo za skutkových okolností projednávané věci vůbec použije.

Stručné shrnutí odůvodnění žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce

- 7 Zákonem uznanými církvemi a náboženskými společnostmi ve smyslu článku 15 StGG se rozumí korporace uznané za církve nebo náboženské společnosti (zvláštním) zákonem, resp. správním aktem vydaným na základě AnerkennungsG. V případě splnění podmínek uvedených v AnerkennungsG pro uznání za náboženskou společnost vzniká nárok. Na základě uznání za církev nebo náboženskou společnost získává náboženské společenství povahu veřejnoprávní korporace. Církve a náboženské společnosti tak nejen mají zvláštní práva, ale rovněž musí plnit zvláštní úkoly, v důsledku čehož se podílejí na utváření veřejného života státu.
- 8 Předkládající soud má na základě terminologie použité v PrivSchG za to, že se § 17 PrivSchG vztahuje pouze na církve a náboženské společnosti uznané v Rakousku.

V souvislosti s přistoupením Rakouska k EHP byl PrivSchG změněn v tom ohledu, že byl do tohoto zákona vložen § 2a, podle něhož se stejné postavení jako rakouským státním občanům a tuzemským právníckým osobám přiznává státním příslušníkům a právníckým osobám zemí, jejichž příslušníkům a právníckým osobám je Rakousko na základě mezinárodní smlouvy uzavřené v rámci evropské integrace povinno poskytnout též práva jako tuzemcům a tuzemským právníckým osobám. Podle Verwaltungsgerichtshof (Správní soudní dvůr, Rakousko) z uvedeného nelze přímo dovozovat, že na základě § 17 PrivSchG musí být dotace určené konfesním soukromým školám, kterým bylo přiznáno právo vydávat doklady o vzdělání, poskytovány i církvím a náboženským společnostem, které byly uznány v jiných členských státech. Naopak, jelikož z hlediska § 17 PrivSchG není směrodatná státní příslušnost, nýbrž zákonné uznání, je třeba důkladně zkoumat, zda unijní právo ukládá povinnost k přiznání stejného postavení, které je požadováno navrhovatelkou.

- 9 V projednávané věci je nesporné, že v případě náboženské společnosti, která podala opravný prostředek „*Revision*“, se nejedná o náboženskou společnost, která byla v Rakousku uznána zákonem ve smyslu článku 15 StGG, resp.

AnerkennungsG. V Německu však má coby uznaná náboženská společnost postavení veřejnoprávní korporace.

- 10 V případě soukromých škol se podle rakouského práva jedná o školy, které jsou zřizovány a provozovány jinými provozovateli než provozovateli škol stanovenými zákonem. Zákonem uznaným církvím a náboženským společnostem se poskytují dotace na náklady na zaměstnance určené konfesním soukromým školám, kterým bylo přiznáno právo vydávat doklady o vzdělání. Konfesní soukromé školy jsou školy provozované zákonem uznanými církvemi a náboženskými společnostmi a jejich organizacemi, jakož i školy provozované sdruženími, fundacemi a fondy, které jsou příslušným ústředním orgánem církve (náboženské společnosti) uznány za konfesní školy. Zákonem uznané církve a náboženské společnosti mají na poskytnutí dotací právní nárok, který lze vymoci ve správním řízení.
- 11 Všem ostatním soukromým školám s právem vydávat doklady o vzdělání může spolkový stát při splnění určitých podmínek poskytnout dotace na náklady na zaměstnance v závislosti na prostředcích, které jsou k dispozici na základě příslušného Bundesfinanzgesetz (spolkový zákon o státním rozpočtu). Na poskytování dotací tedy nemají nezávislý nárok. Naopak závisí na příslušném spolkovém zákonu o státním rozpočtu, zda jsou vůbec k dispozici prostředky, které lze rozdělit.
- 12 Rozdílné zacházení s konfesními a nekonfesními soukromými školami nelze považovat za porušení zásady rovnosti z toho důvodu, že veřejné školy – stejně jako nekonfesní soukromé školy – jsou mezikonfesní, a konfesní soukromé školy tedy představují doplněk veřejného školství, který rodičům (ve smyslu článku 2 dodatkového protokolu č. 1 k EÚLP) usnadňuje svobodnou volbu výchovy jejich dětí, která odpovídá jejich náboženskému vyznání. K tomuto závěru dospěl i Verfassungsgerichtshof (Ústavní soud, Rakousko), který měl za to, že rozlišování mezi konfesními a nekonfesními soukromými školami je odůvodněné, jelikož konfesní soukromé školy mají v Rakousku tradičně zvláštní postavení. Pokud zákonodárce v § 21 PrivSchG omezuje poskytování státních dotací na ty soukromé školy, které ve větší míře odpovídají veřejnému školskému systému, spadá to do prostoru pro právně-politické uvážení, který mu přísluší.
- 13 Význam konfesních soukromých škol jako doplňku veřejného (nekonfesního) školského systému uznala i Evropská komise pro lidská práva, jelikož zvláštní podpora je odůvodněná zejména s ohledem na článek 2 dodatkového protokolu č. 1 k EÚLP ve spojení s článkem 14 EÚLP (viz Evropská komise pro lidská práva, 6. září 1995, *Verein gemeinsam Lernen*, 23419/94).
- 14 Z hlediska poskytování dotací je tedy rozhodující, zda se jedná o konfesní soukromou školu zákonem uznané církve nebo náboženské společnosti ve smyslu § 17 PrivSchG, nebo o jinou soukromou školu. Pro účely posouzení otázky, zda má náboženská společnost, která podala opravný prostředek „Revision“, právní nárok na poskytnutí dotace dotčené soukromé škole jakožto konfesní soukromé

škole ve smyslu § 17 PrivSchG, je tedy zásadní, zda jsou tato ustanovení, resp. omezení na církve a náboženské společnosti, které byly v Rakousku uznány zákonem, v souladu s unijním právem.

1. K otázce použitelnosti unijního práva (první otázka)

- 15 V projednávané věci se jedná o žádost navrhovatelky, náboženské společnosti uznané v Německu, o poskytnutí dotace škole, kterou uznala za konfesní a která je v Rakousku provozována sdružením, které je zapsáno v rejstříku sdružení. Podle opravného prostředku „Revision“ jsou do této soukromé školy žáci přijímáni oproti zaplacení školného, které pokrývá náklady. Navrhovatelka podporuje sdružení, které školu provozuje, prostřednictvím dotací, učebních materiálů, dalšího vzdělávání učitelů atd.
- 16 Podle rakouského práva má na dotaci právo zákonem uznaná církev nebo náboženská společnost, a to pro školy, které provozuje ona sama, nebo které sice provozuje jiný subjekt, ale které uznala za konfesní. Navrhovatelka, která je usazená v Německu, proto podala žádost o poskytnutí dotace soukromé škole, kterou v Rakousku provozuje sdružení a kterou uznala za konfesní.
- 17 Za této situace vyvstává otázka použitelnosti unijního práva. Navrhovatelka se v tomto ohledu dovolává volného pohybu služeb ve smyslu článku 56 a násl. SFEU.
- 18 Soudní dvůr již několikrát konstatoval, že vzdělání poskytované vzdělávacími institucemi financovanými z podstatné části ze soukromých prostředků, které nepocházejí od samotného poskytovatele služeb, představuje službu, jelikož tyto instituce sledují cíl, který spočívá v nabízení služeb za úplatu. Není nutné, aby toto soukromé financování bylo zajišťováno hlavně žáky nebo jejich rodiči, jelikož hospodářská povaha činnosti nezávisí na skutečnosti, že služba je placena těmi, kteří z ní mají prospěch (rozsudky SDEU ze dne 6. listopadu 2018, *Scuola Elementare Maria Montessori v. Komise*, C-622/16 P až C-624/16 P, ECLI:EU:C:2018:873, bod 105; ze dne 27. června 2017, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania*, C-74/16, ECLI:EU:C:2017:496, body 48 a 49; ze dne 11. září 2007, *Komise v. Německo*, C-318/05, ECLI:EU:C:2007:495, body 69 a 70; a ze dne 11. září 2007, *Schwarz a Gootjes-Schwarz*, C-76/05, ECLI:EU:C:2007:492, body 40 a 41). To samé však neplatí v případě vzdělání poskytovaného určitými institucemi, které jsou součástí veřejného vzdělávacího systému a jsou zcela nebo hlavně financovány z veřejných prostředků. Tím, že stát zavede a udržuje takový veřejný vzdělávací systém financovaný zpravidla z veřejného rozpočtu, a nikoliv žáky nebo jejich rodiči, se totiž nehodlá věnovat výkonu činnosti za úplatu, nýbrž plní vůči obyvatelstvu své poslání v oblasti sociální, kulturní a vzdělávací (viz opět rozsudky SDEU ze dne 27. června 2017, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania*, C-74/16, EU:C:2017:496, bod 50; a ze dne 11. září 2007, *Schwarz a Gootjes-Schwarz*, C-76/05, EU:C:2007:492, bod 39).

- 19 V projednávaném případě lze mít na základě informací uvedených navrhovatelkou za to – ačkoli správní soud v tomto ohledu neučinil žádná zjištění – že dotčená škola je v podstatě financována ze soukromých prostředků; v takovém případě by se jednalo o službu.
- 20 Tato služba je v Rakousku poskytována rakouským sdružením a v tomto ohledu nemá žádný přeshraniční aspekt. Jediný zřejmý přeshraniční prvek lze spatřovat pouze v tom, že náboženská společnost – navrhovatelka – usazená v Německu a uznaná tamtéž, která sama není poskytovatelem dané služby, (přípustným způsobem) podala na základě rakouských právních předpisů žádost o poskytnutí dotace soukromé škole, kterou uznala za konfesní. Verwaltungsgerichtshof (Správní soudní dvůr) se jeví jako sporné, zda jsou v tomto případě – z hlediska přeshraničního poskytování služeb – vůbec naplněny skutkové okolnosti, které jsou relevantní z pohledu unijního práva. K takovéto situaci se Soudní dvůr – podle všeho – doposud nevyjádřil.
- 21 V této souvislosti rovněž vyvstává otázka, zda se náboženská společnost, která podala opravný prostředek „Revision“, může dovolávat volného pohybu služeb s cílem dosáhnout stejného postavení, jako mají konfesní soukromé školy církví a náboženských společností uznaných v Rakousku, které nevykonávají činnosti poskytování služeb ve smyslu uvedené judikatury, jelikož jsou přinejmenším z převážné části financovány z veřejných prostředků. Jinými slovy: Může se náboženská společnost, která podala opravný prostředek „Revision“, dovolávat volného pohybu služeb s cílem získat stejné postavení jako subjekty, které nejsou poskytovateli služeb?
- 22 Mimoto je třeba posoudit, zda článek 17 SFEU brání použití unijního práva na situaci, která nastala v projednávané věci. V případě předmětné vzdělávací instituce se totiž jedná o soukromou školu, která je náboženskou společností uznána za „konfesní“.
- Článek 17 SFEU stanoví, že Unie uznává postavení, které podle vnitrostátního práva mají církve a náboženská sdružení či společenství v členských státech, a nedotýká se jej.
- 23 Zdá se, že není nepatřičné posuzovat poskytování dotací konfesním soukromým školám zákonem uznaných církví a náboženských společností jako úpravu vztahů mezi členskými státy a církvemi, náboženskými sdruženími či společenstvími, ke kterým se Unie staví neutrálně (v tomto smyslu viz úvahy generálního advokáta Michala Bobka uvedené v jeho stanovisku ze dne 25. července 2018 ve věci *Cresco Investigation GmbH*, C-193/17, ECLI:EU:C:2018:614, bod 24).
- 24 V rámci řízení o rovném zacházení s pracovními činnostmi vykonávanými v církvích a obdobných organizacích Soudní dvůr již konstatoval, že článek 17 SFEU zajisté vyjadřuje neutralitu Unie vůči tomu, jak členské státy organizují své vztahy s církvemi a náboženskými sdruženími nebo společenstvími, avšak nemůže vést k tomu, že dodržování kritérií stanovených v použitelné směrnici EU nebude

podléhat účinnému soudnímu přezkumu (viz rozsudky SDEU ze dne 11. září 2018, IR, C-68/17, ECLI:EU:C:2018:696, bod 48; a ze dne 17. dubna 2018, *Egenberger*, C-414/16, ECLI:EU:C:2018:257, bod 58). Rovněž v souvislosti s právní úpravou pracovního volna na Velký pátek Soudní dvůr konstatoval, že článek 17 SFEU neznámá, že by se na rozdílné zacházení obsažené ve vnitrostátní právní úpravě, která stanoví, že určitým pracovníkům se přiznává den pracovního klidu, aby mohli oslavit náboženský svátek, nevztahovala oblast působnosti použitelné směrnice (viz rozsudek SDEU ze dne 22. ledna 2019, *Cresco Investigation GmbH*, C-193/17, ECLI:EU:C:2019:43, bod 30 a násl.).

- 25 Na základě této judikatury a úvah uvedených ve stanovisku ve věci *Cresco Investigation GmbH* (body 25 a násl.) se ovšem z pohledu předkládajícího soudu nabízí závěr, že ani samotná použitelnost článku 17 SFEU na skutkové okolnosti projednávané věci by nevedla k tomu, že by nebylo nutno posuzovat slučitelnost vnitrostátní právní úpravy týkající se poskytování dotací konfesním soukromým školám s unijním právem, zejména se zásadou rovnosti.
- 26 V rámci první předběžné otázky by tedy mělo být objasněno, zda se na takové skutkové okolnosti, jako jsou skutkové okolnosti projednávané věci, skutečně použije článek 17 SFEU, a pokud ano, jaký vliv to má na použití unijního práva.

2. K otázce narušení volného pohybu služeb (druhá otázka)

- 27 Článek 56 SFEU brání použití jakékoli vnitrostátní právní úpravy, která činí pohyb služeb mezi členskými státy obtížnějším než vnitrostátní pohyb služeb v určitém členském státě. Článek 56 SFEU totiž požaduje odstranění jakýchkoli omezení volného pohybu služeb uložených z toho důvodu, že poskytovatel služby je usazen v jiném členském státě, než kde je služba poskytována. Vnitrostátní opatření, která výkon této svobody zakazují, brání tomuto výkonu nebo jej činí méně atraktivním, představují omezení volného pohybu služeb (viz rozsudek SDEU ze dne 22. listopadu 2018, *Vorarlberger Landes- und Hypothekenbank AG*, C-625/17, ECLI:EU:C:2018:939, body 28 a 29).
- 28 V této souvislosti vyvstává otázka, zda již samotná skutečnost, že náboženská společnost, která podala opravný prostředek „*Revision*“ – na rozdíl od náboženských společností uznaných v Rakousku – nemá právní nárok na dotace, vede k porušení volného pohybu služeb, jelikož by v důsledku ní mohl být výkon volného pohybu služeb méně atraktivní. Založení soukromé školy ze strany náboženské společnosti, resp. uznání soukromé školy, kterou neprovozuje tato společnost, nýbrž sdružení, za „konfesní“ v zásadě nebrání žádné právní překážky. Zásadním rozdílem je ovšem neexistence právního nároku na poskytnutí dotace, která spočívá ve financování pracovních míst učitelů potřebných k naplnění vzdělávacího programu.
- 29 Vnitrostátní právní úprava oblasti, která nebyla na úrovni Společenství harmonizována a která se bez rozdílu uplatňuje na všechny osoby nebo podniky vykonávající svou činnost na území dotyčného členského státu, však může být, i

přes svůj omezující účinek na volné poskytování služeb, odůvodněná, pokud odpovídá naléhavému důvodu obecného zájmu, jenž již není chráněn pravidly, kterým poskytovatel služeb podléhá v členském státě, kde je usazen, je způsobilá zaručit uskutečnění cíle, který sleduje, a nepřekračuje meze toho, co je k dosažení tohoto cíle nezbytné (rozsudek SDEU ze dne 11.června 2015, *Berlington Hungary a další*, C-98/14, ECLI:EU:C:2015:386, bod 58 a násl.).

- 30 Pro případ, že by Soudní dvůr shledal, že ustanovení § 17 odst. 1 PrivSchG je diskriminační, odkazuje předkládající soud za účelem posouzení odůvodněnosti a přiměřenosti tohoto ustanovení na příslušné přípravné dokumenty, ve kterých je uvedeno následující:

„Ustanovení obsažená v oddílu IV zavádějí dlouho požadované poskytování dotací konfesním soukromým školám. Jak bylo uvedeno již v úvodu této důvodové zprávy, ustanovení oddílu IV se po obsahové stránce shodují s pravidly, která jsou uvedena v konkordátu o katolických školách, který je v současné době předmětem jednání probíhajících mezi Svatým stolcem a rakouskou spolkovou vládou.

Oddíl IV se dělí na pododdíl A nazvaný ‚Poskytování dotací konfesním soukromým školám‘ a pododdíl B nazvaný ‚Poskytování dotací ostatním soukromým školám‘. Zatímco zákonem uznaným církvím a náboženským společnostem se ve prospěch jejich konfesních soukromých škol v rozsahu, který je blíže stanoven v § 18, přiznává právní nárok na poskytnutí dotací, ve prospěch nekonfesních soukromých škol takový právní nárok není stanoven (viz § 21). Toto odlišné zacházení s konfesními a nekonfesními soukromými školami nelze považovat za porušení zásady rovnosti, jelikož veřejné školy jsou mezikonfesní, a konfesní soukromé školy tedy představují doplněk veřejného školství, který rodičům usnadňuje svobodnou volbu výchovy jejich dětí, která odpovídá jejich náboženskému vyznání. Mimoto, pokud jde o katolické soukromé školy, Rakousko má na základě ustanovení uvedených v konkordátu mezinárodněprávní závazek takovýto právní nárok stanovit. S ohledem na rovné zacházení se zákonem uznanými církvemi a náboženskými společnostmi musí být právní nárok stejným způsobem stanoven i pro ostatní zákonem uznané církve a náboženské společnosti.“

- 31 Důvodová zpráva ke změně BekGG, která byla provedena zákonem BGBl. I č. 78/2011, uvádí k § 11, který se vztahuje na uznávání podle AnerkennungsG, toto:

„[...] Nepřímé státní podpory pro církve a náboženské společnosti jsou poskytovány, jelikož tyto církve a společnosti svým působením přispívají k blahu lidí nad rámec jejich vlastních stoupenců. Tento příspěvek je jednak duchovní, v mnoha oblastech ale i velmi konkrétní, zejména v oblasti dobročinnosti, zdravotnictví a ve vzdělávací oblasti. Tyto účinky v duchovní oblasti ale mohou nastat pouze tehdy, pokud daná skupina dosahuje jisté velikosti a její počínání se neomezuje na vlastní okruh stoupenců nebo není ku prospěchu pouze jim. Má se

za to, že kladný účinek, který přesahuje rámec vlastního společenství, v duchovní oblasti nastává při minimálním počtu členů stanoveném zákonem.

Ustanovení § 11 BekGG stanoví podmínky uznání za zákonem uznanou církev nebo náboženskou společnost podle zákona o uznání z roku 1874 (dále jen „AnerkG“). Se získáním postavení zákonem uznané církve nebo náboženské společnosti jsou spjaty práva a povinnosti, přičemž nejjobsáhlejší povinností je povinnost poskytovat výuku náboženství. Již § 5 AnerkG hovoří o požadavku dostatečných prostředků na zajištění pravidelné výuky náboženství a vychází tedy z povinnosti poskytovat ji. Tato povinnost dnes vyplývá zejména z poslání rakouského školství, které je uvedeno v čl. 14 odst. 5a [Bundes-Verfassungsgesetz (spolkový ústavní zákon, dále jen „B-VG“)], a to umožnit dětem a mladistvým, aby, řídíce se náboženskými hodnotami, převzali odpovědnost za sebe, druhé, životní prostředí i následující generace. Poskytování výuky náboženství je vnitřní záležitostí církví a náboženských společností a v souladu s článkem 17 StGG z roku 1867 tedy může být uskutečňováno pouze církvemi a náboženskými společnostmi. Aby bylo možno takové vzdělání nabídnout na nejvyšší možné úrovni, rovněž stanovené v čl. 14 odst. 5a B-VG, je třeba dostatečného počtu kvalifikovaných vyučujících. Aby bylo možno zajistit odbornou přípravu a další vzdělávání vyučujících, je na základě obecné zkušenosti třeba přinejmenším 10 až 20 studentů v akademickém roce, jelikož jinak nelze ve střednědobém horizontu zajistit studijní programy pro odbornou přípravu a další vzdělávání. Vychází-li se z pouhých 10 absolventů za akademický rok a, s ohledem na jiné profesní aktivity a ochranné lhůty, 30tiletého setrvání v profesním životě, dospěje se na základě toho k počtu 300 vyučujících. K zaměstnání těchto vyučujících na plný pracovní úvazek je za současného právního stavu třeba 6 000 vyučovacích jednotek týdně. Za předpokladu, že všichni usilují pouze o poloviční rozsah přímé pedagogické činnosti, se dospěje k požadavku 3 000 učitelohodin týdně. Dokonce i v případě pouhých tří žáků ve skupině pro výuku náboženství s jednou hodinou týdně se dospěje k tomu, že je třeba 9 000 žáků v rámci všech 12 ročníků školní docházky, tedy 750 žákyň nebo žáků v každém ročníku. Při průměrné střední délce života a věkové pyramidě, která je vychýlena ve prospěch nižšího průměrného věku, než je tomu v populaci obecně, se dospěje k přibližně 30 000 až 40 000 stoupenců coby podmínce dlouhodobě zajištěné výuky náboženství. Hodnota činící 2 ‰ [obyvatel Rakouska] je tedy podstatně nižší než to, co je vlastně nutné, a je přijatelná pouze proto, že lze mít za to, že stoupenci malých náboženství se soustředí v aglomeracích, takže dochází k nepatrnému rozptylu, a vzdělávací zařízení nemusí být v plném rozsahu provozována výlučně daným náboženstvím, ale díky mezikonfesní spolupráci či spolupráci s veřejnými institucemi lze dosáhnout synergických účinků.

Obdobná situace existuje v soukromém školství. K vedení jedné třídy na druhém stupni základní školy (*Hauptschule*) je podle Rechnungshof (Účetní dvůr, Rakousko) [...] zapotřebí 2,5 vyučujícího. Podle klíče pro přidělování pedagogických pracovníků (na každých 10 žáků jeden učitel), který je pro druhý stupeň základních škol směrodatný na základě vyrovnání příjmů v rámci rakouského spolkového zřízení (*Finanzausgleich*), je tedy třeba 25 žáků na

každou třídu na druhém stupni základní školy. V případě dvou paralelních tříd je tedy třeba 50 žáků v ročníku. Vzhledem k tomu, že většinou nejsou všechny děti daného vyznání shromážděny na stejném místě, je třeba z hlediska počtu v celém Rakousku vycházet z [pětinásobku], tedy z 250 v každé věkové skupině. Při střední délce života okolo 80 let se tak dospěje k přibližně 20 000 osobám v rámci všech ročníků. Pětinásobek přitom vyplývá z běžného rozložení počtu žáků. Např. Vídeň má okolo 20 % všech žáků v Rakousku, tzn. přibližně 1/5 rakouských žáků navštěvuje školy ve Vídni; za předpokladu, že rozložení dětí náležejících k dané náboženské společnosti je přibližně stejné jako rozložení obyvatelstva ve spolkových zemích, se dospěje k pětinásobku jakožto podmínce pro to, aby bylo přinejmenším v aglomeracích ve střednědobém horizontu dosaženo garantovaného počtu žáků.

[...]“

- 32 Cíl vyjádřený v důvodové zprávě, který spočívá v doplnění veřejného školství konfesními soukromými školami, které mají rodičům umožnit svobodnou volbu výchovy jejich dětí, která odpovídá jejich náboženskému vyznání, představuje podle názoru předkládajícího soudu naléhavý důvod obecného zájmu. Skutečnost, že právní nárok na dotaci mají pouze konfesní soukromé školy církví a náboženských společností, které byly v Rakousku uznány zákonem, slouží k dosažení daného cíle, jelikož takovéto konfesní soukromé školy mají s ohledem na podmínky uznání (§11 BekGG) větší počet členů a oslovují tedy přiměřeně velkou část obyvatelstva, která si tyto školy popřípadě zvolí, takže lze dosáhnout efektu doplněné nabídky vzdělávání.
- 33 V rámci zkoumání přiměřenosti je rovněž třeba vzít v potaz, zda je přiměřené odkázat náboženskou společnost uznanou v Německu na podání žádosti o uznání za náboženskou společnost v Rakousku. Z pohledu předkládajícího soudu tomu tak je, neboť v rámci řízení o uznání je třeba posoudit i nezbytnou záruku existence náboženských společností.
- 34 Vystává proto otázka, zda v případě, že se jedná o porušení volného pohybu služeb, lze jej odůvodnit zvláštními důvody a zda může být přiměřené.