

Verfassungsgerichtshof  
Judenplatz 11  
1010 Wien

VERFASSUNGSGERICHTSHOF  
VERWALTUNGSGERICHTSHOF

Eingel. 26. Feb. 2010

Pers/Postaufgabe 24.2.10 Uhrzeit: .....  
.....fach ..... Beilagen  
.....Vollmacht ..... Vermögensbekenntnis  
Verwaltungsakten .....

  
**Land Salzburg**

Für unser Land!

LEGISLATIV-  
UND  
VERFASSUNGSDIENST



ZAHL  
2001-KULT/608/202-2010

DATUM  
23.2.2010

CHIEMSEEHOF  
✉ POSTFACH 527, 5010 SALZBURG  
landeslegistik@salzburg.gv.at  
FAX (0662) 8042 - 2165  
TEL (0662) 8042 - 2869  
Herr Dr. Sieberer

BETREFF

Individualantrag nach Art 140 Abs 1 B-VG zur Prüfung von Bestimmungen des NÖ  
Kindergartengesetzes; Stellungnahme

Bezug:  287/09-~~4~~ 5

Mit dg Schreiben vom 7.1.2010 erging die Aufforderung zur Erstattung einer schriftlichen Äußerung zum Gegenstand. Dieser entsprechend, wird für die Salzburger Landesregierung folgende Äußerung abgegeben:

1. Zur Antragslegitimation:

Im Fall Lautsi vor dem EGMR war ausschlaggebend, dass sich die schulpflichtigen Kinder dem – fälschlicherweise – als indoktrinierend gewerteten Symbol des Kreuzes nicht entziehen konnten. Im Gegensatz zum Pflichtschulbereich ist aber der Kindergartenbesuch noch keine den Kindern bzw deren Eltern allgemein auferlegte Verpflichtung, sondern ein Angebot einer frühen Bildung und einer Betreuung, das von den Eltern angenommen werden kann oder nicht. Sind Eltern etwa mit der gesetzlich präformierten Ausgestaltung des Kindergartenwesens nicht einverstanden, verhält sie nichts dazu, ihr Kind dennoch eine derartige Einrichtung besuchen zu lassen. Mangels Zwangs, dem Kreuz oder der religiösen Erziehung „ausgesetzt“ zu sein, kommt die behauptete Grundrechtsverletzung von vornherein nicht in Betracht. Damit fehlt im Gegenstand ein Zulässigkeitskriterium für den Individualantrag, nämlich ein nachteiliger Eingriff in die Rechtssphäre.

DAS LAND IM INTERNET: [www.salzburg.gv.at](http://www.salzburg.gv.at)

AMT DER SALZBURGER LANDESREGIERUNG • LANDESAMTSDIREKTION

✉ POSTFACH 527, 5010 SALZBURG • TEL (0662) 8042-0\* • FAX (0662) 8042-2160 • MAIL [post@salzburg.gv.at](mailto:post@salzburg.gv.at) • DVR 0078182

Auf die weiteren Fragen, ob es auf die Gründe, die zu einer aktuellen Betroffenheit der Antragsteller führen (hier: dass die mj Antragstellerin von ihren Eltern in den Kindergarten geschickt wird) insoweit nicht ankommt (so *Rohregger* in *Korinek/Holoubek* [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht [2003] Art 140 B-VG Rz 177 unter Verweis auf VfSlg 13.102/1992), oder ob die Zulässigkeit des Individualantrages deshalb zu verneinen ist, weil nicht die Antragsteller (Elternteil und Kind), sondern die Rechtsträger von Kindergärten Adressaten der beiden bekämpften Bestimmungen sind (VfSlg 8009/1977 ua), muss daher nicht näher eingegangen werden.

2. Zu den geltend gemachten Normbedenken:

2.1. Zwar trifft es zu, dass der EGMR im Fall *Lautsi* am 3.11.2009 entschieden hat, es liege ein nicht zu rechtfertigender Eingriff in die so genannte negative Religionsfreiheit (Art 9 EMRK) und in das Recht der Eltern, ihre Kinder nach ihren eigenen religiösen Überzeugungen zu erziehen (Art 2 1. ZPEMRK), vor, wenn Schulkinder während des Unterrichts ohne Ausweichmöglichkeit mit dem spezifischen Glaubenssymbol des Kreuzes konfrontiert werden und dieses durch seinen appellativen Charakter die Schüler beeinflusse, die auf Grund ihres Alters in ihren Ansichten noch nicht gefestigt seien. Doch folgt aus diesem Erkenntnis keineswegs, dass damit die inkriminierten Bestimmungen des NÖ Kindergartengesetzes verfassungswidrig sind.

2.2. Die Auffassung des EGMR, dass Art 9 EMRK oder Art 2 1. ZPEMRK Schutz davor gewährleisten, dass Nicht- oder Andersgläubige mit den religiösen Symbolen einer Religionsgemeinschaft konfrontiert werden, wird nicht geteilt. Durch ein Kreuz in einem Kindergarten, aber auch in einer Pflichtschule, werden Kinder weder einem Glaubenszwang noch einer Pflicht zur Identifikation mit dem Kreuz ausgesetzt. Auch ein Druck zur Offenlegung des eigenen Bekenntnisses wird auf die Schüler nicht ausgeübt, zumal sie nicht zu besonderen Zeichen der Ehrerbietung gegenüber dem Kreuz veranlasst werden, von denen sie sich ausdrücklich distanzieren müssten. Nach herrschender Auffassung, der hier ausdrücklich gefolgt wird, besteht kein verfassungsrechtlich gewährleistetes Recht, im staatlichen Raum nicht auf andere Religionen oder Weltanschauungen zu treffen (vgl zB *Grabenwarter* in *Korinek/Holoubek* [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht [2003] Art 9 EMRK Rz 22; *Berka*, Die Grundrechte – Grundfreiheiten und Menschenrechte in Österreich [1999] Rz 514; *Kalb/Potz/Schinkele*, Das Kreuz im Klassenzimmer und Gerichtssaal [1996] 66 ff; *Mayer-Maly*, Negative Glaubensfreiheit? in FS Adamovich [2002] 443 ff; *Strejcek*, Grundrechtsdogmatische und rechtspolitische Gedanken zum Kruzifix-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts, JRP 1995, 228 [231 ff]. Außerdem muss ein Kreuz nicht als Ausdruck eines Bekenntnisses zu einem konfessionellen Glauben gesehen werden. Es ist auch als wesentlicher Gegenstand der allgemeinen christlich-abendländischen Tradition und Gemeingut dieses Kulturkreises zu werten, was einen entspre-

chenden Grundrechtseingriff ebenfalls ausschließt. Ja es kann im Schulkreuz sogar ein Medium des nicht auf eine bestimmte Religion bezogenen Erziehungsauftrags gesehen werden, dessen Funktion nicht zuletzt die einer notwendigen und genuin staatlichen Integrationsleistung für das Gemeinwesen als Ganzes ist (vgl. *Jestaedt*, Das Kreuz unter dem Grundgesetz, JRP 1995, 237 [246]).

2.3. Dass Art 9 EMRK nicht der vom EGMR beigemessene Inhalt zukommt, der der Anbringung von Kreuzen in Bildungseinrichtungen entgegensteht, ergibt sich auch aus Folgendem:

Das Schlussprotokoll des im Rang eines einfachen Gesetzes stehenden völkerrechtlichen Vertrags zwischen dem Heiligen Stuhl und der Republik Österreich, BGBl Nr 273/1962, lautet in Punkt 2 lit b: „Der Heilige Stuhl nimmt davon Kenntnis, dass nach den österreichischen Rechtsvorschriften in allen Klassenräumen der Volks-, Haupt- und Sonderschulen, der polytechnischen Lehrgänge, der allgemeinbildenden höheren Schulen, der berufsbildenden mittleren und höheren Schulen und der Anstalten der Lehrer- und Erzieherbildung, wenn die Mehrzahl der Schüler einem christlichen Religionsbekenntnis angehört, ein Kreuz angebracht wird. Eine Änderung dieses Zustands wird nicht ohne Einvernehmen mit dem Heiligen Stuhl stattfinden.“

Zwar deutet nichts darauf hin, dass mit dieser Bestimmung eine partielle Derogation des zum Zeitpunkt der Ratifikation dieses Staatsvertrags ebenfalls auf der Stufe eines einfachen Gesetzes stehenden Art 9 EMRK bewirkt werden sollte. Ebenso wenig ist jedoch davon auszugehen, dass der Bundesverfassungsgesetzgeber mit dem Heben der EMRK in den Verfassungsrang zwei Jahre nach der Ratifikation des zitierten Staatsvertrags durch das BVG BGBl Nr 59/1964 eine Invalidation von Klauseln dieses Vertrags wegen Widerspruchs zu Art 9 EMRK bewirken wollte. Auch ist darauf hinzuweisen, dass die Ratifikationsurkunde sowohl der EMRK als auch des genannten Staatsvertrags mit dem Heiligen Stuhl vom selben Bundespräsidenten (Dr. Adolf Schärf) unterzeichnet wurde. Vor dem Hintergrund der völkerrechtlichen Verpflichtung gegenüber dem Heiligen Stuhl wird erkennbar, dass ein im Konflikt mit dieser Verpflichtung stehender Gehalt der EMRK nicht Verfassungsinhalt wurde. Denn überdies kommt durch den mit der Schulverfassungsnovelle 1962, BGBl Nr 215, geschaffenen, der EMRK somit gleichrangigen Art 14 Abs 10 B-VG zum Ausdruck, dass der Bundesverfassungsgesetzgeber Bundesgesetzen und ausdrücklich auch Staatsverträgen auf dem Gebiet des Religionsunterrichts und des Verhältnisses der Kirchen und Religionsgesellschaften zum Staat erhöhten Bestandschutz einräumen wollte, indem er das Erfordernis eines qualifizierten Anwesenheits- und Zustimmungsquorums bei der Beschlussfassung über ein einschlägiges Bundesgesetz oder der Genehmigung eines solchen Staatsvertrags aufstellte.

Gesetzliche Verpflichtungen zum Anbringen von Kreuzen sind somit nicht verfassungswidrig, unabhängig davon, ob diese für die im Staatsvertrag BGBl 273/1962 genannten Bildungseinrichtungen oder für Kindergärten oder anderswo anzuwenden sind. (Außerdem: Kindergärten sind zwar nicht vom Staatsvertrag mit dem Heiligen Stuhl erfasst, doch kann insoweit die allgemeinere Klausel des Art XXII des Konkordats BGBl Nr 2/1934 ins Treffen geführt werden, in der es heißt, dass im Fall von Schwierigkeiten bei einer im Konkordat nicht geregelten Frage oder bei einem einschlägigen Regelungserfordernis das Einvernehmen mit dem Heiligen Stuhl hergestellt wird, soweit es um Bereiche geht, die kirchliche Personen oder Dinge berühren. Es darf angenommen werden, dass ein Verbot von Kreuzen in Kindergärten unter sie zu subsumieren ist und, obwohl auch diese Bestimmung nicht auf Verfassungsstufe steht, sie „interpretationssteuernde“ Wirkung auf die – soweit bekannt – ohne Zustimmung des Vatikans ratifizierte EMRK dahingehend ausübt, dass aus Art 9 EMRK und Art 2 1. ZPEMRK kein Verbot von Kreuzen in Kindergärten ableitbar ist (allgemein zu einer solchen Wirkung des als „Freundschaftsklausel“ bezeichneten Art XXII des Konkordats vgl *Kalb/Potz/Schinkele*, aaO 30).)

2.4. Was schließlich den gegen § 3 Abs 1 NÖ Kindergartengesetz gerichteten Vorwurf betrifft, dass es Aufgabe des Kindergartens sei, auch einen Beitrag zu einer religiösen Bildung zu leisten, ist daraus zum einen nicht zwingend zu entnehmen, dass „religiös“ nur im Sinn von christlich oder katholisch zu verstehen ist, sondern es diese Formulierung offen lässt, auch andere Religionen ausgewogen nach den allfälligen Bekenntnissen der aufgenommenen Kinder miteinzubeziehen. Es geht auch nicht um einen Beitrag zur religiösen Erziehung, sondern zur religiösen Bildung! Zum anderen wird dadurch auch nicht ausgeschlossen, dass einzelne Kinder, die nach dem Wunsch der Eltern atheistisch erzogen werden sollen, vom religiösen „Bildungsbeitrag“ ausgeklammert bleiben, indem sie zu einschlägigen Veranstaltungen nicht mitgenommen werden und es für sie ein spezielles Programm gibt. Nur grundsätzlich muss der Kindergarten ein Angebot liefern, das auch – für die, die es wollen – einen Beitrag zur religiösen Bildung zu leisten vermag. Wird dieser Sichtweise, bei der sich grundrechtliche Bedenken erübrigen, nicht Rechnung getragen, mag dies ein Vollzugsfehler sein, der aber dem Gesetzgeber nicht angelastet werden kann.

Für die Landesregierung:  
Dr. Ferdinand Faber

Für die Richtigkeit  
der Ausfertigung:

24.2.10

