

Ausbau der Wasserkraft

Staatsbankrott
Konkurs öffentlich-rechtlicher Schuldner

Neueste Rechtsprechung
Sammelklagen

Treugut im
Konkurs des Treuhänders

Widerrufsvorbehalt und
Betriebspension

Kein Zugriff auf
Rechtswidrige Beihilfen

Der Vulkan
EG-Fluggast-VO

Rechtsprechungsübersicht Verfassungsgerichtshof

MICHAEL HOLOUBEK / MICHAEL LANG

A. Abschlussprüfungs- Qualitätssicherungsgesetz

Mit auf Art 144 B-VG gestützten Beschwerden wendeten sich mehrere Abschlussprüfungsgesellschaften nach dem Abschlussprüfungs-Qualitätssicherungsgesetz (A-QSG), BGBl I 2005/84 idF BGBl I 2006/142, gegen vom Arbeitsausschuss für externe Qualitätsprüfungen erteilte „Bescheinigungen“, mit denen bestätigt wurde, dass diese Gesellschaften an der externen Qualitätsprüfung erfolgreich teilgenommen hatten. Gleichzeitig wurden die ausgestellten Bescheinigungen jeweils mit 18 Monaten ab Ausstellung befristet.

Schon die Behörde ging nach dem Wortlaut der Bescheinigungen offensichtlich davon aus, dass sie jeweils eine normative und daher bescheidmäßige Anordnung träge, wie der Hinweis, dass eine Begründung „[g]emäß § 58 Abs 2 AVG (...) entfallen“ konnte, zeige.

Der VfGH schloss sich im Erk v **8. 10. 2009, B 1776/08, ua** dieser Beurteilung an: Die Inhalte der Bescheinigungen, die schon insoweit eine normative Anordnung enthielten, als sie der Sache nach die Berechtigung zur Durchführung von Abschlussprüfungen bestimmter Unternehmen in einem bestimmten Zeitraum vermittelten und auch festlegten, dass die nächste Qualitätsprüfung bis zu einem bestimmten, in der Bescheinigung genannten Termin abgeschlossen sein müsse, erweisen, dass es sich um normative Anordnungen handle.

Der VfGH erachtete sich aber mangels Erschöpfung des Instanzenzugs im Hinblick auf diese Bescheide nicht als zuständig: Eine Berufung sieht das A-QSG ausdrücklich gegen Bescheide über die Versagung und den Widerruf der Anerkennung als Qualitätsprüfer bzw über die Versagung und den Widerruf der Bescheinigungen vor.¹⁾ Aus dem Umstand, dass hinsichtlich der Bescheinigungen, soweit sie wegen ihres normativen Gehalts als Bescheide zu qualifizieren seien, eine Regelung über das Berufungsrecht fehle, könne aber nicht geschlossen werden, dass hier ein ordentliches Rechtsmittel überhaupt nicht offen stünde.

Soweit der Gesetzgeber eine Berufung nicht ausdrücklich ausschließt, stünde nämlich – abgesehen von Sonderfällen, wie zB der Betrauung von Organen der Selbstverwaltung oder von ausgegliederten Rechtsträgern²⁾ – ein solches Rechtsmittel stets offen, und zwar sowohl in der mittelbaren Bundesverwaltung (Art 103 Abs 4 B-VG) als auch in der unmittelbaren Bundesverwaltung.³⁾

Ein Rechtsmittelausschluss ergebe sich in den Beschwerdefällen auch nicht aus § 16 Abs 5 zweiter Satz A-QSG: Die nach § 16 Abs 2 A-QSG zulässigen An-

ordnungen, wozu nach Z 2 dieser Bestimmung auch „die Verkürzung der Frist für die nächste externe Qualitätsprüfung“ gehöre, seien – wie § 16 Abs 1 leg cit zeige – Maßnahmen, die „unabhängig von einer Erteilung einer Bescheinigung“, dh losgelöst von solchen Verfahren, verfügt würden. Solche Anordnungen seien nach Abs 1 der genannten Gesetzesstelle überdies nur unter der Voraussetzung zulässig, dass Mängel bei dem überprüften Prüfungsbetrieb vorlägen oder dass Gesetzesverletzungen oder Verstöße gegen die Qualitätssicherungsrichtlinie iSd § 16 Abs 1 Z 2 leg cit bei der Durchführung der externen Qualitätsprüfung vorgekommen seien. Die hier in Rede stehende Verkürzung des Gültigkeitszeitraums der Bescheinigungen beruhe nach dem auf ein Schreiben der bel Beh vom 29. 4. 2008 gestützten, unwidersprochen gebliebenen Beschwerdevorbringen offensichtlich auf § 12 Abs 1 der Abschlussprüfungs-Qualitätssicherungsrichtlinie, BGBl II 2006/251 (Verkürzung der Frist „im Falle einer Neuaufnahme eines Prüfungsbetriebes“). Die vorliegenden Bescheinigungen zählen daher – ungeachtet des in ihnen aufscheinenden, danach aber rechtsirrigen Gesetzeszitats des § 16 Abs 2 Z 2 A-QSG – nicht zu den Anordnungen iSd § 16 A-QSG, hinsichtlich derer § 16 Abs 5 leg cit ein „gesondertes Rechtsmittel“ ausschließt.

B. Wappengesetz und Meinungsäußerung

Mit Erk v **29. 9. 2009, B 367/09** hob der VfGH einen auf Grundlage des Wappengesetzes ergangenen Strafbescheid auf. Der Bf hatte auf T-Shirts „das Bundeswappen (Adler) solcherart verändert dargestellt, dass anstatt des Hauptes des Wappentieres (Adlers) und der goldenen Mauerkrone mit drei sichtbaren Zinnen ein Fußball mit weißen und schwarzen Feldern vorhanden bzw abgebildet ist“ und auf diese Weise nach Auffassung der Behörde das Bundeswappen der Republik Österreich unzulässig verwendet.

Nach Art 10 Abs 1 EMRK habe jedermann Anspruch auf freie Meinungsäußerung. Vom Schutzzumfang dieser Bestimmung, die das Recht der Freiheit der Meinung und der Freiheit zum Empfang und zur Mitteilung von Nachrichten und Ideen ohne Eingriffe öffentlicher Behörden einschließt, werden sowohl reine Meinungskundgaben als auch Tatsachen-

Univ.-Prof. Dr. *Michael Holoubek* lehrt öffentliches Recht, Univ.-Prof. Dr. Dr. h.c. *Michael Lang* Österreichisches und Internationales Steuerrecht an der Wirtschaftsuniversität Wien.

1) § 10 Abs 6 und 9, § 17 Abs 2 und § 18 Abs 2 A-QSG; vgl dazu auch § 20 Abs 6 A-QSG.

2) Vgl VfSlg 16.369/2001.

3) Vgl VfSlg 13.092/1992.

äußerungen, aber auch Werbemaßnahmen erfasst. Art 10 Abs 2 EMRK sehe allerdings im Hinblick darauf, dass die Ausübung dieser Freiheit Pflichten und Verantwortung mit sich bringe, die Möglichkeit von Formvorschriften, Bedingungen, Einschränkungen oder Strafdrohungen vor, wie sie in einer demokratischen Gesellschaft im Interesse der nationalen Sicherheit, der territorialen Unversehrtheit oder der öffentlichen Sicherheit, der Aufrechterhaltung der Ordnung und der Verbrechensverhütung, des Schutzes der Gesundheit und der Moral, des Schutzes des guten Rufs und der Rechte anderer, zur Verhinderung der Verbreitung von vertraulichen Nachrichten oder zur Gewährleistung des Ansehens und der Unparteilichkeit der Rsp notwendig seien.

Ein verfassungsrechtlich zulässiger Eingriff in die Freiheit der Meinungsäußerung müsse sohin, wie auch der EGMR ausgesprochen habe,⁴⁾ gesetzlich vorgesehen sein, einen oder mehrere der in Art 10 Abs 2 EMRK genannten rechtfertigenden Zwecke verfolgen und zur Erreichung dieses Zweckes oder dieser Zwecke „in einer demokratischen Gesellschaft notwendig“ sein.⁵⁾

Der angefochtene Bescheid stütze sich auf §§ 7 und 8 Wappengesetz, die die Verwendung von Abbildungen des Bundeswappens regeln. Gemäß den Erläut zur RV des Wappengesetzes solle die Verwendung von Abbildungen des Bundeswappens und der Flagge der Republik Österreich auf Gebrauchsgegenständen (zB auf Geschenkartikeln, Kleidungsstücken) als durchaus positiver Ausdruck der Verbundenheit mit dem Staate grundsätzlich zulässig sein, solange sie mit dem Ansehen der Republik in Einklang zu bringen sei.⁶⁾ Das unbefugte Führen des Bundeswappens und das Anbringen von Abbildungen des Bundeswappens der Republik auf Gegenständen in einer öffentlichen Berechtigung vortäuschenden oder dem Ansehen der Republik abträglichen Weise werden jedoch gem § 7 iVm § 8 Wappengesetz unter Verwaltungsstrafsanktion gestellt.

Damit bietet § 7 iVm § 8 Wappengesetz iSd Art 10 Abs 2 EMRK die Grundlage für eine Einschränkung der Freiheit, seine Meinung auch unter Verwendung von staatlichen Symbolen zum Ausdruck zu bringen.⁷⁾

Dadurch, dass im angefochtenen Bescheid die Bestrafung des Bf deshalb erfolgte, weil er das Staatsymbol in einer ironisierenden Weise derart benutzt haben soll, dass ein Betrachter es so verstanden haben könnte, „dass man ganz allgemein gegen die Durchführung der Europameisterschaften durch Österreich in Österreich“ sei, sich „die Sportler (,) die das Nationaldress tragen, (...) durch die Verfremdung des Symbols verunglimpft fühlen“ könnten, und „man bei Anichtigwerden der Abbildung unangenehm berührt“ werde, werde jedenfalls ein Eingriff in das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf freie Meinungsäußerung bewirkt.⁸⁾

Auch wenn es sich – wie im beschwerdegegenständlichen Fall – um eine Beschränkung der Meinungsfreiheit zum Schutz des Ansehens des Staates selbst handle, sei die Zulässigkeit des Eingriffs zu prüfen. Dabei müsse insb zwischen einer Polemik und einer Beschimpfung oder böswilligen Verächtlichma-

chung unterschieden werden, gerade weil die Meinungsäußerungsfreiheit aus dem besonderen Schutzbedürfnis der Machtkritik erwachsen sei und darin unverändert eine ihrer Hauptbedeutungen finde.⁹⁾

Die bel Beh habe jedoch, ausgehend von der ausschließlichen Würdigung, dass das Austausch des Kopfes des Bundesadlers gegen einen Fußball eine Verächtlichmachung bzw Beeinträchtigung des Bundeswappens bedeute und damit das Ansehen der Republik Österreich in abträglicher Weise beeinträchtigt wurde, eine Verletzung des § 7 iVm § 8 Wappengesetz gesehen, ohne den Aspekt des Art 10 Abs 1 EMRK zu bedenken.

Da die bel Beh es unterlassen habe, bei Erlassung des Bescheids die Frage der Freiheit der Meinungsäußerung – unter Bedachtnahme auch auf die einschlägige Rsp des EGMR – einzubeziehen, habe sie den Bf in eben diesem Recht verletzt.

C. Datenschutz und Straßenverkehrsordnung

Mit Erk v **1. 12. 2009, B 62/09** hob der VfGH einen auf Grundlage der StVO erlassenen Strafbescheid auf: Die dem angefochtenen Bescheid zugrunde liegende Verwaltungsübertretung wurde mit Hilfe eines videogestützten Geschwindigkeits- und Abstandsmessgerätes („VKS 3.0 – VIDIT – A 11“) festgestellt.

Im bekämpften Bescheid wurde der Vorgang der Geschwindigkeits- und Abstandsmessung und die Funktionsweise des Messgerätes wie folgt beschrieben: „(...) Es habe sich um eine stationäre Messung gehandelt, es seien drei Stück Kameras auf einer Brücke aufgestellt gewesen. Bei diesen drei Kameras habe es sich um eine Tatbildkamera sowie um zwei Lenkerkameras gehandelt. Das Verkehrsgeschehen werde auf Video aufgenommen und in der Folge ausgewertet. Im konkreten Fall sei die Auswertung erst nachträglich vorgenommen worden. (...) Sämtliche Kameras seien oben auf der Brücke installiert, die beiden Lenkerkameras seien steil nach unten gerichtet, die Tatbildkamera sei so eingestellt, dass man einen Überblick über das gesamte Verkehrsgeschehen habe. Die drei Kameras würden synchron laufen. Es würden von sämtlichen Fahrzeugen, die aufgenommen werden, auch die Kennzeichen gefilmt werden.“

Mit dem im vorliegenden Fall eingesetzten videogestützten Geschwindigkeits- und Abstandsmessgerät wurden Videoaufnahmen all jener Fahrzeuge gemacht, die zum Zeitpunkt der Messung den betreffenden Fahrbahnabschnitt passierten, wobei – von

4) Vgl zB EGMR 26. 4. 1979, Fall *Sunday Times*, EuGRZ 1979, 390; 25. 3. 1985, Fall *Barthold*, EuGRZ 1985, 173.

5) Vgl VfSlg 12.886/1991, 14.218/1995, 14.899/1997, 16.267/2001 und 16.555/2002.

6) Vgl die Erläut zur RV des Bundesgesetzes v 28. 3. 1984 über das Wappen und andere Hoheitszeichen der Republik Österreich [Wappengesetz], 166 BlgNR 16. GP 5.

7) Zur Wirkkraft von Staatssymbolen vgl *Wieser*, Das Rechtsphänomen Bundeshymne, JBl 1989, 496 (502) sowie *Waibel*, „Staatliche Symbole“ und Meinungsfreiheit, AnwBl 2004, 212 (214).

8) Zur Verletzung des Rechts auf freie Meinungsäußerung durch ein Straferkenntnis vgl VfSlg 10.700/1985.

9) Vgl BVerfG 15. 9. 2008, 1 BvR 1565/05, Rz 13.

den zwei weiteren Kameras – die Fahrzeugkategorie und auch etwaige Aufschriften auf den Fahrzeugen (zB die Namen natürlicher oder juristischer Personen, Markenzeichen usw) und insb auch das Kennzeichen der Fahrzeuge aufgenommen wurden. Darüber hinaus konnte nicht ausgeschlossen werden, dass die Fahrzeuginsassen (je nach Qualität der Kameras und der Einstellwinkel) erkennbar seien. Die Abstands- und Geschwindigkeitsmessung mit dem videogestützten Geschwindigkeits- und Abstandsmessgerät basierte sohin auf der Ermittlung und Speicherung personenbezogener Daten. Es wurden dabei zunächst die Daten aller Verkehrsteilnehmer gespeichert, unabhängig davon, ob eine Verwaltungsübertretung vorlag oder nicht.

Für die Anforderungen an die gesetzliche Grundlage von Eingriffen in das Recht auf Unversehrtheit des Eigentums, die sich auf die Verwendung personenbezogener Daten stützen, gelten die Bedingungen des § 1 Abs 2 DSGVO 2000 sinngemäß. Nach der Rsp des VfGH sei die Ermittlung und Verwendung personenbezogener Daten durch Eingriffe einer staatlichen Beh wegen des Gesetzesvorbehalts des § 1 Abs 2 DSGVO 2000 nur aufgrund von Gesetzen zulässig, die aus den in Art 8 Abs 2 EMRK genannten Gründen notwendig seien und ausreichend präzise, also für jedermann vorhersehbar, regeln müssen, unter welchen Voraussetzungen die Ermittlung bzw die Verwendung personenbezogener Daten für die Wahrnehmung konkreter Verwaltungsaufgaben zulässig sei.¹⁰⁾ Der jeweilige Gesetzgeber müsse somit nach § 1 Abs 2 DSGVO 2000 eine materienspezifische Regelung in dem Sinn vorsehen, dass die Fälle zulässiger Eingriffe in das Grundrecht auf Datenschutz konkretisiert und begrenzt werden.

Weder die StVO noch das VStG oder auch das KFG enthielten jedoch eine ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung iSd § 1 Abs 2 DSGVO 2000 zum Einsatz entsprechender videogestützter Geschwindigkeits- und Abstandsmesssysteme. § 100 Abs 5 b StVO regle allein den Einsatz automatischer Geschwindigkeitsmesssysteme für die Feststellung der Überschreitung einer ziffernmäßig festgesetzten Höchstgeschwindigkeit. In § 134 Abs 3 KFG sei lediglich allgemein davon die Rede, dass Geschwindigkeitsübertretungen „mit Messgeräten“ festgestellt werden können. Daneben lasse sich auch aus den Regelungen der StVO betreffend die Zuständigkeit und die Aufgaben der Straßenpolizeibehörden¹¹⁾ iVm den allgemeinen Grundsätzen über die Verwendung von Daten aus dem 2. Abschnitt des DSGVO 2000¹²⁾ keine Ermächtigung zum Einsatz eines solchen videogestützten Geschwindigkeits- und Abstandsmesssystems ableiten.

Der VfGH stellte in seinem Erk VfSlg 18.146/2007 fest, dass sich aus den Regelungen der StVO betreffend Zuständigkeiten und Aufgaben der Straßenpolizeibehörden sowie aus den im 2. Abschnitt des DSGVO 2000 enthaltenen allgemeinen Grundsätzen über die Verwendung von Daten lediglich die „näheren Grenzen der rechtlichen Ermächtigung“ zur Ermittlung und Verwendung personenbezogener Daten im Rahmen eines automatischen Geschwindigkeitsmesssystems ergäben. Diese können daher eine feh-

lende gesetzliche Ermächtigung iSd § 1 Abs 2 DSGVO 2000 nicht ersetzen.

Das Erfordernis einer – über das DSGVO 2000 hinausgehenden – gesetzlichen Ermächtigung für die Datenanwendung werde durch die Verfassungsbestimmung des § 61 Abs 4 DSGVO 2000 bestätigt, wonach Datenanwendungen, „die für die in § 17 Abs 3 genannten Zwecke notwendig sind“, bis 31. 12. 2007 auch ohne eine dem § 1 Abs 2 DSGVO 2000 entsprechende Rechtsgrundlage erfolgen konnten. Diese Bestimmung wäre überflüssig, würden bereits die Bestimmungen des DSGVO 2000 für sich genommen (allenfalls iVm materiengesetzlichen Zuständigkeitsvorschriften) eine ausreichende gesetzliche Grundlage iSd § 1 Abs 2 DSGVO 2000 bilden.

Beim Einsatz des videogestützten Geschwindigkeits- und Abstandsmessgeräts zum Zweck der Verkehrsüberwachung handle es sich aber auch um keinen Anwendungsfall der Verfassungsbestimmung des § 61 Abs 4 DSGVO 2000. Die Übergangsregelung beziehe sich ua auf jene Datenanwendungen, die „für Zwecke (...) der Vorbeugung, Verhinderung oder Verfolgung von Straftaten“ von der Meldepflicht ausgenommen sind (§ 17 Abs 3 Z 5 DSGVO 2000), „so weit dies zur Verwirklichung des Zweckes der Datenanwendung notwendig ist“. Nach den Erläut zu § 17 Abs 3 DSGVO 2000 sollten nur jene Datenanwendungen ausgenommen werden, bei welchen die Nichtmeldung aufgrund der konkreten Zweckbestimmung der einzelnen Datenanwendung notwendig sei. Daraus erhellt, dass mit „Straftaten“ Taten, die durch das Strafrecht iSd Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG mit Strafe bedroht sind, nicht aber Verwaltungsübertretungen gemeint sein können.

Da die Abstandsmessung, die die Grundlage für die Bestrafung des Bf bildete, sohin ohne gesetzliche Grundlage iSd § 1 Abs 2 DSGVO 2000 durchgeführt worden sei, entbehrt der angefochtene Bescheid insofern ebenfalls der Rechtsgrundlage.¹³⁾

D. Zuweisung von Beamten an ausgliederte Rechtsträger

Mit Erk v 9. 12. 2009, B 157/08 hatte der VfGH keine Bedenken gegen § 1 Abs 4 Wiener ZuweisungsG:

Nach stRsp des VfGH¹⁴⁾ sei dem Gesetzgeber bei der Regelung des Dienst- und Besoldungsrechts der Beamten durch den Gleichheitsgrundsatz ein verhältnismäßig weiter Gestaltungsspielraum offengelassen; er sei lediglich gehalten, das Dienst- und Besoldungsrecht (sowie Pensionsrecht) derart zu gestalten, dass es im Großen und Ganzen in einem angemessenen Verhältnis zu den dem Beamten obliegenden Dienstpflichten stehe. Insb liege die Art der Gestaltung des Gehaltsschemas der Beamten in der rechtspolitischen Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers, sofern er

10) Vgl VfSlg 16.369/2001.

11) Vgl insb § 94 b Abs 1 lit a StVO „Überwachung der Einhaltung straßenpolizeilicher Vorschriften“.

12) Vgl insb §§ 6, 7, 8 DSGVO 2000.

13) Vgl VfGH 9. 12. 2008, B 1944/07.

14) Vgl etwa VfSlg 11.193/1986, 12.154/1989 und 16.176/2001.

mit seiner Regelung nicht gegen das – sich aus dem Gleichheitsgrundsatz ergebende – Sachlichkeitsgebot verstoße.¹⁵⁾

Der VfGH habe nicht das Bedenken, dass die vom Bf kritisierte Regelung diesem dem Gesetzgeber zukommenden Gestaltungsspielraum widerspräche, weil es nicht unsachlich sei, Bediensteten, welche in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Gemeinde Wien stehen, aber einem ausgegliederten Unternehmen zugewiesen sind, dieselbe dienst-, besoldungs- und pensionsrechtliche Stellung einzuräumen, die sie vor dieser Zuweisung inne hatten.

E. Religionsgesellschaften

Mit Erk v. **16. 12. 2009, B 516/09** wies der VfGH eine Beschwerde der staatlich eingetragenen religiösen Bekenntnisgemeinschaft Kirche der Siebenten-Tags-Adventisten, die gesetzliche Anerkennung als Religionsgesellschaft gem § 1 des Gesetzes vom 20. 5. 1874 betreffend die gesetzliche Anerkennung von Religionsgesellschaften, RGBl 68, (im Folgenden: AnerkennungsG) iVm § 11 Abs 1 des BG über die Rechtspersönlichkeit von religiösen Bekenntnisgemeinschaften, BGBl I 1998/19, (im Folgenden: BekGG) auszusprechen, gem § 11 Abs 1 Z 2 BekGG ab:

Die bf Partei behauptete einen Verstoß des § 11 Abs 1 Z 2 BekGG, wonach eine Religionsgemeinschaft als Voraussetzung für eine Anerkennung als Kirche oder Religionsgesellschaft über eine Anzahl

an Mitgliedern in der Höhe von mindestens 2‰ der Bevölkerung Österreichs nach der letzten Volkszählung verfügen muss, gegen das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz. Sie sei aufgrund dieser Regelung benachteiligt, da es gesetzlich anerkannte Kirchen und Religionsgesellschaften mit weniger Mitgliedern (auch bereits zum Zeitpunkt ihrer staatlichen Anerkennung) gebe, die bf Partei aber einen gleich langen, teilweise sogar längeren Bestand als diese aufweise. Die Grenze von 2‰ der Bevölkerung Österreichs nach der letzten Volkszählung als Mindestmitgliederszahl für eine Anerkennung nach dem AnerkennungsG sei daher willkürlich gezogen.

Der VfGH teilte dieses Bedenken nicht: Durch die Anerkennung als Kirche oder Religionsgesellschaft erlange eine Religionsgemeinschaft die Qualität einer Körperschaft des öffentlichen Rechts. Kirchen und Religionsgesellschaften würden damit nicht nur über besondere Rechte verfügen, sondern hätten auch besondere Aufgaben zu erfüllen, wodurch sie an der Gestaltung des staatlichen öffentlichen Lebens teilnähmen. Anerkannte Kirchen und Religionsgesellschaften hätten etwa das Recht und die Aufgabe, für ihre Mitglieder an öffentlichen und mit Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten Schulen Religionsunterricht zu besorgen, zu leiten und unmittelbar zu beaufsichtigen.¹⁶⁾ Sie würden damit insb über die Lehrinhalte eines Pflichtgegenstands bestimmen und entschieden über die Auswahl der Religionslehrer.

Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Anerkennung einer Religionsgemeinschaft seien im AnerkennungsG sowie in der Bestimmung des § 11 Abs 1 BekGG, welche als lex fugitiva zum AnerkennungsG ergangen sei, festgelegt. Der vorliegende Bescheid stütze sich auf § 11 Abs 1 Z 2 BekGG, der als Voraussetzung für eine Anerkennung eine Mindestanzahl an Mitgliedern einer Religionsgemeinschaft in Höhe von 2‰ der Bevölkerung Österreichs nach der letzten Volkszählung festlegt. In den Erläuterungen zu § 11 Abs 1 BekGG wird zur Begründung dieses Erfordernisses festgehalten, dass die Anzahl der Angehörigen nicht nur für deren Bestand wichtig, sondern auch zur Gewährleistung der Erfüllung der Aufgaben, die mit der Stellung einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft verbunden sind, bedeutsam sei.¹⁷⁾

Es sei im Hinblick auf die mit der Anerkennung einer Kirche oder Religionsgesellschaft verbundene Rechtsfolge der Erlangung des Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts jedenfalls gerechtfertigt, diese Anerkennung von der Prognose eines dauerhaften Bestands der Religionsgemeinschaft abhängig zu machen, um eine zumindest mittelfristige Existenz einer Religionsgemeinschaft sicherzustellen. Damit solle gewährleistet werden, dass die Kirche oder Religionsgesellschaft ihre Aufgaben und insb die ihr gesetzlich obliegenden Pflichten aus Eigenem, dh insb ohne staatliche Unterstützung erfüllen kann. Mit diesem Erfordernis in Zusammenhang stehe

15) VfSlg 9607/1983, 16.176/2001.

16) § 2 Abs 1 RelUG.

17) Vgl die oben wiedergegebenen Materialien RV 938 BlgNR 20. GP 10.

demgemäß auch das in § 5 und § 6 Z 6 AnerkennungsG normierte Erfordernis hinreichender finanzieller Mittel einer Religionsgemeinschaft, um den Gottesdienst, die Seelsorge und einen geregelten Religionsunterricht sicherstellen zu können.

Dem Gesetzgeber könne dabei aus verfassungsrechtlicher Sicht nicht entgegengetreten werden, wenn er – wie dies aus den Erläuterungen zur RV deutlich werde – von einem Konnex zwischen der Größe einer Religionsgemeinschaft bzw. der Anzahl ihrer Mitglieder und der Dauerhaftigkeit ihres Bestands ausgehe. In ähnlicher Weise bestehe auch – in einem vergleichbaren staatskirchenrechtlichen System – nach Art 140 des deutschen Grundgesetzes iVm Art 137 Weimarer Reichsverfassung für die öffentlich-rechtliche Anerkennung von Religionsgemeinschaften das ausdrückliche Erfordernis, dass die Gemeinschaft nach der „Zahl ihrer Mitglieder die Gewähr der Dauer“ biete, dh (ua) die Zahl der Mitglieder diene als Grundlage für die prognostische Einschätzung eines künftigen dauerhaften Bestandes der Religionsgemeinschaft.¹⁸⁾ Die Festlegung einer Promille-Grenze bezogen auf die Gesamtzahl der österreichischen Bevölkerung nach der letzten Volkszählung sei mit Blick auf das sachliche Ziel einer einfachen Handhabbarkeit der Regelung und vor dem Hintergrund der relativen Konstanz in der demographischen Entwicklung gerechtfertigt. Das Erfordernis einer Mindestanzahl von Mitgliedern als Voraussetzung für die Anerkennung als gesetzliche Religionsgesellschaft sei daher an sich nicht unsachlich.

Der Gesetzgeber verfüge bei der Festlegung einer Mindestanzahl an Mitgliedern als Voraussetzung für die Anerkennung über einen rechtspolitischen Gestaltungsspielraum.¹⁹⁾ Dieser Spielraum sei jedoch nicht unbegrenzt.

Die Festlegung, über welche konkrete Mitgliederzahl eine Religionsgemeinschaft zumindest verfügen müsse, habe sich an den genannten Zielen (dauerhafter Bestand, Fähigkeit zur Aufgabenerfüllung bzw. finanzielle Selbständigkeit) zu orientieren. Der Gesetz-

geber habe mit dem Erfordernis einer Mitgliederanzahl von 2‰ der österreichischen Bevölkerung seinen rechtspolitischen Gestaltungsspielraum nicht überschritten, zumal die Möglichkeit der Erlangung von Rechtspersönlichkeit nach dem BekGG unabhängig davon gegeben und damit das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Religionsfreiheit gem Art 9 EMRK gewahrt sei.²⁰⁾

Vor diesem Hintergrund hege der VfGH keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen eine Vorschrift, die die gesetzliche Anerkennung als Kirche oder Religionsgesellschaft von einer Mindestanzahl an Angehörigen der Religionsgemeinschaft abhängig macht. Der VfGH hielte auch die Mindestanzahl von 2‰ der Bevölkerung Österreichs nach der letzten Volkszählung nicht für bedenklich.

Dass andere durch eigenes Gesetz anerkannte Kirchen und Religionsgesellschaften über weniger Mitglieder verfügen (und auch im Zeitpunkt ihrer Anerkennung behauptetermaßen über weniger Mitglieder verfügt haben), verschlage dabei schon deshalb nichts, da diese zum Teil bereits längere Zeit vor Inkrafttreten der Regelung des § 11 Abs 1 Z 2 BekGG anerkannt worden seien. Die Anerkennung der koptisch-orthodoxen Kirche mit BGBl I 2003/20 erfolgte durch Gesetz und vor dem Hintergrund des besonderen Umstands, dass andere orientalisch-orthodoxe Kirchen, wie die armenisch-apostolische und die syrisch-orthodoxe Kirche, bereits seit den Jahren 1973 (BGBl 1973/5) und 1988 (BGBl 1988/129) anerkannt waren.²¹⁾

18) Vgl BVerfGE 102, 370.

19) Vgl als Beispiele zum Beurteilungsspielraum von Staaten in Bezug auf die Anerkennung von Religionsgesellschaften auch EGMR, 31. 7. 2008, Fall Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas ua, Appl 40.825/98, ÖJZ 2008, 865, Z 96; 10. 12. 2009, Fall Koppi, Appl 33.001/03, Z 33.

20) Vgl auch das Sondervotum von Richterin Steiner zu EGMR, Fall Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas ua.

21) Vgl RV 8 BlgNR 22. GP 4.