Urteilskopf

125 I 347

32. Auszug aus dem Urteil der II. öffentlichrechtlichen Abteilung vom 21. Juni 1999 i.S. X. und Mitbeteiligte gegen Staatsrat des Kantons Freiburg (staatsrechtliche Beschwerde)
Regeste (de):
Art. 4 BV, Art. 27 BV und Art. 49 BV; Art. 9 EMRK; Konfessionelle Neutralität der Schule.

Art. 27 Abs. 3 und Art. 49 BV verlangen eine konfessionelle Neutralität der öffentlichen Schule. Der Zugang zu einer öffentlichen Schule darf nicht von der Konfessionszugehörigkeit abhängig gemacht werden (E. 4).

Selbst wenn konfessionelle Schulen zulässig wären, wäre es verfassungswidrig, nur den Angehörigen einer bestimmten Konfession den Unterricht in einer Minderheitensprache anzubieten (E. 5).

Regeste (fr):
Art. 4 Cst., art. 27 Cst. et art. 49 Cst.; art. 9 CEDH; neutralité confessionnelle de l'école.

Les art. 27 al. 3 et 49 Cst. exigent que l'école publique soit neutre du point de vue confessionnel. L'accès à une école publique ne doit pas dépendre de l'appartenance à une confession (consid. 4).

Même si des écoles confessionnelles étaient admissibles, il serait contraire à la Constitution de n'offrir un enseignement dans une langue minoritaire qu'aux seuls membres d'une certaine confession (consid. 5).

Regesto (it):
Art. 4 Cost., art. 27 Cost. e art. 49 Cost.; art. 9 CEDU; neutralità confessionale della scuola.

Gli art. 27 cpv. 3 e 49 Cost. impongono che la scuola pubblica sia neutrale dal punto di vista confessionale. La facoltà di accedere ad una scuola pubblica non può dipendere dall'appartenenza ad una confessione (consid. 4).

Anche se fossero ammissibili delle scuole confessionali, il fatto di offrire l'insegnamento in una lingua minoritaria ai soli allievi appartenenti ad una determinata confessione sarebbe contrario alla Costituzione (consid. 5).

Sachverhalt ab Seite 347

1836 wurde die «Freie Primar- und Sekundarschule Freiburg» als reformierte Privatschule gegründet. Der Besuch war reformierten Kindern vorbehalten. Der Unterricht erfolgte zunächst auf Deutsch, später auch auf Französisch. 1870 wurde die Schule staatlich anerkannt.

BGE 125 I 347 S. 348

Am 17. Mai 1884 erliess der Kanton Freiburg ein Gesetz über das Primarschulwesen. Nach den Art. 115-119 dieses Gesetzes waren nebst den öffentlichen Schulen, welche jede Gemeinde unterhalten musste, auch freie Schulen zulässig; diese konnten unter bestimmten Voraussetzungen mit Genehmigung des Staatsrates den Status einer öffentlichen Schule erhalten. Gestützt darauf genehmigte der Staatsrat des Kantons Freiburg am 1. Mai 1885 das Organisationsreglement für die öffentliche Primarschule des freien Schulkreises Freiburg. Nach diesem Reglement war der Zweck der Schule, Kindern protestantischer Bewohner des freien Schulkreises Freiburg Unterricht und Erziehung in christlichem Sinne zuteil werden zu lassen. Zum freien Schulkreis Freiburg gehörten die Pfarrgemeinde Freiburg sowie eine Anzahl weiterer Pfarrgemeinden und Ortschaften. Seit 1970 bzw. 1974 werden in der Freien Öffentlichen Schule Freiburg auch Kinder aus den freien öffentlichen Schulkreisen Ferpicloz und Corjolens unterrichtet. Seit Jahrzehnten werden auch nicht-reformierte Kinder aufgenommen, namentlich deutschsprachige katholische Kinder aus den mehrheitlich französischsprachigen Gemeinden rund um Freiburg.
Mit Gesetz vom 10. Mai 1972 über das Statut der freien Schulen und der freien öffentlichen Schulen wurden die Art. 115-119 des Gesetzes von 1884 durch neue Art. 115-119quater ersetzt, welche später durch Gesetz vom 19. November 1975 geändert wurden. Die neuen Art. 116, 118 Abs. 1, Art. 119 und 119bis lauten wie folgt: Art. 116
1 Die freien Schulen können dem Staatsrat beantragen, in den Genuss des Status der öffentlichen Schulen zu gelangen. Diesem Antrag wird nur Folge gegeben, wenn das öffentliche Interesse es rechtfertigt. In diesem Falle müssen die Schulstatuten die örtliche und personelle Begrenzung des freien öffentlichen Schulkreises festlegen. Die Statuten unterliegen der Genehmigung des Staatsrates. 2 Die freien öffentlichen Schulen sind den Gesetzen und übrigen Vorschriften unterworfen, die für die öffentlichen Schulen gelten, insbesondere bezüglich der Ernennung und Besoldung des Lehrpersonals, des Unterrichts, der Disziplin, des Schulbesuches und der Schulzusammenlegungen. 3 Die freien öffentlichen Schulen unterstehen ausserdem der Gesetzgebung über die Gemeinden, insofern ihre besondere rechtliche Situation dem nicht widerspricht. Art. 118 Abs. 1
1 Die Gehälter und die Sozialzulagen der Lehrerschaft der freien öffentlichen Schulen gehen gemäss den für die öffentlichen Schulen geltenden Bestimmungen zu Lasten der Gemeinden und des Staates.

BGE 125 I 347 S. 349

Art. 119
1 Alle übrigen Schullasten der freien öffentlichen Schulen der Primar- und der Orientierungsstufe werden vom Departement der Gemeinden und Pfarreien auf die Gemeinden des Schulkreises verteilt, und zwar zur einen Hälfte im Verhältnis zur Anzahl Schüler, die in jeder Gemeinde wohnhaft sind und die freie öffentliche Schule besuchen, zur anderen Hälfte im Verhältnis zur Anzahl Einwohner, die gleichen Bekenntnisses sind wie die Mitglieder des Schulkreises und die gemäss der letzten eidgenössischen oder kantonalen Volkszählung in diesen Gemeinden wohnen.
2 Der Staatsrat regelt die Verteilung der Lasten betreffend die Schüler, welche in einer Gemeinde wohnhaft sind, die nicht zum Schulkreis einer freien öffentlichen Schule gehört. Art. 119bis
1 Der Bau oder Umbau eines Schulgebäudes und alle andern Investitionsausgaben sind einerseits vom freien öffentlichen Schulkreis und andrerseits von den Gemeindeversammlungen der den Schulkreis bildenden Gemeinden zu beschliessen. 2 Erfolgt keine Einigung, entscheidet der Staatsrat, nach Anhören der Vertreter des Schulkreises und der Gemeinden. 3 Die Kosten werden nach Abzug des Staatsbeitrages gemäss den Bestimmungen des Artikels 119 aufgeteilt. Am 18. Juni 1973 erliess der Staatsrat des Kantons Freiburg einen Ausführungsbeschluss zum genannten Gesetz, welcher vorsieht, dass auch bereits bestehende freie öffentliche Schulen, welche in der Stellung einer öffentlichen Schule verbleiben wollen, ihre Statuten dem Staatsrat zur Genehmigung zu unterbreiten haben. Gestützt darauf genehmigte der Staatsrat am 29. November 1976 die revidierten Statuten der Freien Öffentlichen Primar- und Sekun- darschule Freiburg vom 20. September 1974. Die Schule ist nach Art. 1 dieser Statuten eine öffentliche Körperschaft im Sinne von Art. 59 ZGB. Sie bezweckt

gemäss Art. 2 die Führung einer Primar- und Sekundarschule auf christlicher Grundlage. Art. 6 der Statuten lautet: Artikel 6
Mitglied der Freien Öffentlichen Primar- und Sekundarschule Freiburg werden: a) Im Prinzip alle Personen, die der evangelisch-reformierten Kirche angehören und im Schulkreis wohnhaft sind, mit Ausnahme jener Eltern, welche ihre Kinder in die öffentliche Primarschule schicken. b) Andersgläubige oder religionslose Eltern, welche ihre Kinder auf Gesuch oder auf eine spezielle Abmachung hin in der Freien Öffentlichen Schule unterrichten lassen.

BGE 125 I 347 S. 350

Gemäss Art. 18 der Statuten werden sämtliche Lasten des Unterrichts, des Betriebes und des Unterhaltes vom Staat und den Gemeinden getragen. Alle übrigen Kosten sind vom Schulkreis direkt zu tragen, welcher sich die dazu erforderlichen Mittel durch Mitgliederbeiträge, Zinsen, Spenden usw. beschafft (Art. 19). Das Budget wird den betroffenen politischen Gemeinden jeweils rechtzeitig vorgelegt und die Rechnung mit den Elementen für die zu verteilenden Schullasten dem Departement der Gemeinden und Pfarreien unterbreitet (Art. 20). Eine Statutenänderung kann nur von der Mitgliederversammlung vorgenommen werden (Art. 21). Für alle in den Statuten nicht speziell geregelten Punkte gelten die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen (Art. 23). Am 23. Mai 1985 erliess der Kanton Freiburg ein neues Schulgesetz. Dessen Art. 7-11 lauten wie folgt: Art. 7
1 Der Unterricht wird in den Schulkreisen, deren Amtssprache Französisch ist, auf französisch und in den Schulkreisen, deren Amtssprache Deutsch ist, auf deutsch erteilt. 2 Gehören einem Schulkreis entweder eine Gemeinde mit französischer und eine Gemeinde mit deutscher Amtssprache oder eine zweisprachige Gemeinde an, so gewährleisten die Gemeinden des Schulkreises den unentgeltlichen Besuch der öffentlichen Schule in beiden Sprachen. Art. 8
Die Schüler besuchen die Schule des Schulkreises, dem ihr Wohnsitzort oder ihr vom Erziehungsdepartement (nachfolgend: das Departement) anerkannter ständiger Aufenthaltsort angehört. Art. 9
1 Der Schulinspektor kann aus sprachlichen Gründen einem Schüler erlauben, die Schule eines anderen Schulkreises zu besuchen. 2 Der Schulinspektor kann in anderen Fällen einen Schüler ermächtigen oder verpflichten, die Schule eines anderen Schulkreises zu besuchen, wenn es dessen Interesse erfordert. 3 Im Entscheid wird vermerkt, welcher Schulkreis den Schüler aufzunehmen hat. Art. 10
Im Falle eines Schulkreiswechsels können die Gemeinden, die einen Schüler in ihren Schulkreis aufnehmen, von den Gemeinden des Schulkreises, in dem der Schüler seinen Wohnsitz oder ständigen Aufenthaltsort hat, eine angemessene Beteiligung an den Kosten für die Errichtung und den Betrieb ihrer Schule, mit Ausnahme ihres Anteils an den gemeinsamen Schulkosten, verlangen.

BGE 125 I 347 S. 351

Art. 11
Wird der Besuch der Schule eines anderen Kreises aus sprachlichen Gründen erlaubt, entscheiden die Gemeinden des Schulkreises, in dem der Schüler seinen Wohnsitz oder ständigen Aufenthaltsort hat, über die Unentgeltlichkeit. Art. 132 des Schulgesetzes lautet sodann:
Für die freien öffentlichen Schulen, die bei Inkrafttreten des vorliegenden Gesetzes bestehen, gelten nach wie vor die Art. 116, 117, 118 Abs. 1 und 119 bis 119quater des Gesetzes vom 17. Mai 1884 über das Primarschulwesen und die Art. 49 Abs. 2 bis 4 des Gesetzes vom 14. Februar 1951 über den Mittelschul- und Sekundarunterricht. In der Folge forderte der Staatsrat des Kantons Freiburg wiederholt die Freie Öffentliche Schule Freiburg auf, Art. 6 lit. b ihrer Statuten dahin zu ändern, dass andersgläubige oder religionslose Eltern in Zukunft nur noch Mitglied der Schule werden können, wenn sie im Schulkreis wohnhaft sind und die Kinder gemäss Schulgesetz in die Schule aufgenommen werden. Die Schulversammlung der Schule lehnte jedoch am 4. Februar 1991 eine entsprechende Statutenänderung ab. Mit Beschluss vom 3. September 1991 erwog der Staatsrat des Kantons Freiburg, die freien öffentlichen Schulen dienten in erster Linie den religiösen

Minderheiten. Die Mitgliedschaft in einer solchen Schule bestimme sich daher gemäss Art. 116 Abs. 1 des Primarschulgesetzes nach einem örtlichen und einem persönlichen Kriterium. Da die freien öffentlichen Schulen konfessionell seien, sei das persönliche Kriterium für die Zugehörigkeit zur Schule die Angehörigkeit zur betreffenden Konfession. Kinder einer anderen Konfession könnten nur ausnahmsweise in eine solche Schule zugelassen werden, wenn besondere Gründe dies rechtfertigten. Der Wechsel von der öffentlichen in eine freie öffentliche Schule stelle für diese Kinder einen Schulkreiswechsel dar. Dieser sei in den Art. 8-11 des Schulgesetzes von 1985 geregelt, welche Bestimmungen gemäss Art. 116 Abs. 2 des Primarschulgesetzes von 1884 auch für die freien öffentlichen Schulen gälten. Danach unterliege der Wechsel des Schulkreises der Genehmigung durch den Schulinspektor. Der Wechsel könne aus sprachlichen Gründen oder wenn das Interesse des Kindes es gebiete, bewilligt werden. Werde der Wechsel aus sprachlichen Gründen bewilligt, so könne die Wohnsitzgemeinde darüber entscheiden, ob und in welchem Umfang sie die Kosten des Schulbesuchs in einem andern Kreis den Eltern auferlegen wolle. Diese den Gemeinden zustehende Kompetenz, über die Unentgeltlichkeit

des Besuchs einer anderen Schule zu entscheiden, sei ein wesentliches Element des neuen Schulgesetzes. Die Aufnahmebedingungen der Freien Öffentlichen Schule Freiburg seien daher nicht gesetzeskonform: Es könne nicht den freien öffentlichen Schulen zustehen, selber bzw. durch Vereinbarung mit den Gemeinderäten über die Aufnahme von Kindern zu entscheiden, weil dadurch den Gemeindelegislativen die Möglichkeit genommen werde, über die Unentgeltlichkeit zu entscheiden. Der Genehmigungsbeschluss des Staatsrates von 1976 sei daher dahin zu ändern, dass die Statuten in Übereinstimmung mit der geänderten Gesetzeslage zu bringen seien. Demgemäss beschloss der Staatsrat in Art. 1 seines Beschlusses, Art. 6 lit. b der Statuten der Freien Öffentlichen Schule Freiburg wie folgt abzuändern: «Andersgläubige oder religionslose Eltern, die im Schulkreis wohnhaft sind und deren Kinder in die freie öffentliche Schule gemäss dem Schulgesetz aufgenommen werden.» X. und 137 Mitbeteiligte erhoben am 11. Oktober 1991 staatsrechtliche Beschwerde (2P.271/1991) an das Bundesgericht mit dem Antrag, Art. 1 des Staatsratsbeschlusses vom 3. September 1991 aufzuheben. Sie rügen eine Verletzung von Art. 4, 49 und 116 BV, Art. 9 EMRK, Art. 2 und 21 KV/FR, der Gemeindeautonomie sowie der politischen Rechte. Parallel dazu erhoben sie Verwaltungsbeschwerde an den Bundesrat wegen Verletzung von Art. 27 Abs. 2 und 3 BV mit dem Rechtsbegehren, Art. 1 des Staatsratsbeschlusses vom 3. September 1991 aufzuheben und festzustellen, dass für Schüler, welche die Freie Öffentliche Schule Freiburg besuchen und im Schulkreis dieser Schule wohnhaft sind, kein Schulgeld erhoben werden dürfe. Mit Meinungsaustausch gemäss Art. 96 Abs. 2 OG bzw. Art. 8 Abs. 2 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021) kamen das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement und das Bundesgericht überein, dass das Bundesgericht auch die beim Bundesrat erhobenen Rügen zu beurteilen habe. Mit Verfügung des Präsidenten der II. öffentlichrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts vom 15. April 1993 wurde das Verfahren mit Rücksicht auf laufende Verhandlungen zwischen den Parteien und weiteren Beteiligten sistiert. Die Sistierung wurde in der Folge mehrmals verlängert. Das Bundesgericht heisst die Beschwerde gut.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2. a) Nach Art. 6 lit. a der Statuten der Freien Öffentlichen Schule Freiburg haben Evangelisch-Reformierte, die im Schulkreis der Freien Öffentlichen Schule Freiburg wohnhaft sind, Wahlfreiheit zwischen dem Besuch dieser Schule und der ordentlichen öffentlichen Schule. Gemäss den Ausführungen der Beschwerdeführer wurden aber nach der Praxis, wie sie vor dem angefochtenen Beschluss bestand, auch Angehörige anderer Konfessionen auf blosses Gesuch hin aufgenommen. Der Staatsrat gesteht zu, dass sich die Freie Öffentliche Schule Freiburg mehr und mehr den Schülern nicht-reformierter Eltern geöffnet habe und das Aufnahmeverfahren in die Nähe der ordentlichen öffentlichen Schule gebracht worden sei. Faktisch bestand somit auch für nicht-reformierte Kinder, die im örtlichen Schulkreis der Freien Öffentlichen Schule Freiburg wohnten, weitgehend Wahlfreiheit zwischen dem Besuch dieser Schule und der öffentlichen Schule. Davon machten namentlich deutschsprachige Eltern in den mehrheitlich französischsprachigen Gemeinden Gebrauch, in denen die öffentliche Schule auf Französisch geführt wird. Sie konnten dadurch ohne Kostenfolgen ihre Kinder auf Deutsch unterrichten lassen. b) Der Staatsrat geht im angefochtenen Entscheid davon aus, die freien öffentlichen Schulen seien grundsätzlich konfessionell. Nicht-reformierte Kinder könnten diese Schulen daher nur ausnahmsweise besuchen. Dementsprechend bezweckt und bewirkt die vom Staatsrat angeordnete Statutenänderung, dass das praktisch freie Wahlrecht zwischen den beiden Schulen nur noch für Reformierte besteht. Für Angehörige anderer Konfessionen oder Konfessionslose ist der Besuch der Freien Öffentlichen Schule Freiburg nur mit Genehmigung des Schulinspektors zulässig. Wird diese Genehmigung aus sprachlichen Gründen erteilt, können die Wohngemeinden zudem gemäss Art. 11 des Schulgesetzes von den Eltern die Bezahlung eines Schulgeldes verlangen. Das hat insbesondere zur Folge, dass nicht-reformierte Angehörige der deutschsprachigen Minderheiten in den mehrheitlich französischsprachigen Gemeinden ihre Kinder nicht mehr ohne weiteres und nicht mehr unbedingt unentgeltlich auf Deutsch unterrichten lassen können. Die Beschwerdeführer erblicken darin eine Verletzung der Glaubens- und Gewissensfreiheit, der Sprachenfreiheit, der Rechtsgleichheit sowie von Art. 27 Abs. 2 und 3 BV. Ferner rügen sie die Sachverhaltsfeststellung des Staatsrates, wonach die Freie Öffentliche Schule Freiburg

konfessionell sei, als willkürlich. Zudem beanstanden sie eine Verletzung der Gemeindeautonomie der Freien Öffentlichen Schule Freiburg, eine Verletzung des Stimmrechts der Mitglieder dieser Schule und eine willkürliche Anwendung kantonalen Rechts.

3. a) Die in Art. 49 Abs. 1 BV und Art. 9 EMRK gewährleistete Glaubens- und Gewissensfreiheit schützt das Recht, eine religiöse Überzeugung zu haben, zu äussern, zu verbreiten oder zu praktizieren oder gemäss einer religiösen Überzeugung zu handeln (BGE 123 I 296 E. 2b/aa S. 300; BGE 119 Ia 178 E. 4c S. 184; BGE 118 Ia 46 E. 4c S. 56). Dazu gehört auch das Recht, einer bestimmten Konfession oder Religionsgemeinschaft anzugehören oder nicht anzugehören, ebenso die Freiheit, die Konfession oder Religionsgemeinschaft zu wechseln (BGE 123 I 296 E. 2b/aa S. 301; BGE 116 Ia 252 E. 5a S. 257 f.; BGE 104 Ia 79 E. 3 S. 84; FLEINER/GIACOMETTI, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Zürich 1949, S. 317; ULRICH HÄFELIN, Kommentar BV, Rz. 52-54 zu Art. 49; ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 4. Aufl., Zürich 1998, S. 412; PETER KARLEN, Das Grundrecht der Religionsfreiheit in der Schweiz, Diss. Zürich 1988, S. 213 f.; vgl. auch Art. 15 Abs. 3 und 4 der neuen Bundesverfassung vom 18. April 1999, nBV). Die Glaubens- und Gewissensfreiheit schützt in erster Linie vor staatlichem Zwang. Darüber hinaus enthält sie aber auch eine Verpflichtung des Staates zu religiöser und konfessioneller Neutralität (BGE 124 I 247 E. 7b S. 253; BGE 123 I 296 E. 4b/bb S. 308; BGE 118 Ia 46 E. 4e/aa S. 58; BGE 116 Ia 252 E. 5e S. 260; BGE 113 Ia 304 E. 3c S. 307; Urteil des Bundesgerichts vom 2. September 1997 i.S. U., publiziert in RDAF 1998 I 162, E. 4; KARLEN, a.a.O., S. 188; KARL SPÜHLER, Die Praxis der staatsrechtlichen Beschwerde, Bern 1994, S. 120). Diese Neutralitätspflicht ist zwar nicht absolut. Namentlich ist es nach schweizerischem Staatsrecht zulässig, dass die Kantone einzelne Religionsgemeinschaften öffentlichrechtlich anerkennen und

insoweit in der Wahrnehmung religiöser Tätigkeiten staatlich unterstützen (BGE 116 Ia 252 E. 5d S. 258 f.; BGE 103 Ia 242 E. 3b S. 245; BGE 102 Ia 468 E. 3b S. 473 ff.; Urteil des Bundesgerichts vom 24. Oktober 1994 i.S. B., publiziert in RDAT 1995 I n. 48 S. 119, E. 2b; HÄFELIN, a.a.O., Rz. 38-41 zu Art. 49; KARLEN, a.a.O., S. 328 f.). Im Übrigen ergibt sich jedoch unmittelbar aus Art. 49 BV die Pflicht des Staates, alle religiösen Bekenntnisse gleich zu behandeln. Der Staat darf niemanden aufgrund seiner Konfession oder sonst wie aus religiösen Motiven bevorzugen bzw. benachteiligen oder die Ausübung bürgerlicher und politischer Rechte von einer Konfessionszugehörigkeit abhängig machen (BGE 123 I 296 E. 4b/bb

BGE 125 I 347 S. 355

S. 308 f.; BGE 116 Ia 252 E. 5e S. 260; BGE 113 Ia 304 E. 3c S. 307; RDAF 1998 S. 162, E. 4; ZBl 96/1995 S. 570, E. 2c; KARLEN, a.a.O., S. 191, 195 f.). Namentlich hat er, unter Vorbehalt der begründeten Sonderregelung für die Landeskirchen, bei der Gewährung staatlicher Leistungen die religiöse Neutralität zu beachten und darf nicht Angehörigen bestimmter Konfessionen Sonderrechte gewähren, die er anderen Konfessionen verweigert (BGE 125 I 300 E. 3c S. 310; BGE 123 I 296 E. 4b/bb S. 308; BGE 118 Ia 46 E. 4e/aa S. 58). b) Dieser allgemeine Grundsatz hat eine besondere Bedeutung und verfassungsrechtliche Verankerung im Bereich der öffentlichen Schule: Nach Art. 27 Abs. 2 BV müssen Primarschulen unter staatlicher Leitung stehen. Gemäss Art. 27 Abs. 3 BV sollen ferner die öffentlichen Schulen von den Angehörigen aller Bekenntnisse ohne Beeinträchtigung ihrer Glaubens- und Gewissensfreiheit besucht werden können. Dies gilt - anders als Art. 27 Abs. 2 BV - nicht nur für die Primarschulen, sondern für alle öffentlichen Schulen (BGE 107 Ia 261 E. 2b S. 264, mit Hinweisen; HÄFELIN, a.a.O., Rz. 55 zu Art. 49). Als öffentliche Schulen im Sinne von Art. 27 Abs. 3 BV gelten jedenfalls alle Schulen, die von einem öffentlichen Gemeinwesen getragen werden (BORGHI, Kommentar BV, Rz. 65 zu Art. 27; HÄFELIN, a.a.O., Rz. 55 zu Art. 49; HERBERT PLOTKE, Schweizerisches Schulrecht, Bern 1979, S. 55), allenfalls auch Schulen mit privater Trägerschaft, die eine öffentliche Aufgabe wahrnehmen und von Rechts wegen allen Interessenten offen stehen (PLOTKE, a.a.O., S. 55 f.; ders., Bildung und Schule in den kantonalen Verfassungen, ZSR Beiheft Nr. 17, 1994, S. 5-118, 57 ff.). Als öffentlich müssen formal private Schulen namentlich dann gelten, wenn sie im Wesentlichen vom Staat finanziert werden, da sonst ein Kanton die Bestimmung von Art. 27 Abs. 3 BV umgehen könnte (HILDEGARD MAERKI, Das Prinzip des obligatorischen, unentgeltlichen und genügenden Primarunterrichts gemäss Artikel 27 der Bundesverfassung, Diss. Zürich 1947, S. 70; vgl. auch BORGHI, a.a.O., Rz. 67 zu Art. 27, sowie den Entscheid des Regierungsrates des Kantons St. Gallen vom 8. November 1935, ZBl 39/1938 S. 239 f.). c) Die Freie Öffentliche Schule Freiburg wurde zwar ursprünglich als Privatschule gegründet, ist aber seit mehr als hundert Jahren öffentlich anerkannt. Sie wird von einer öffentlichrechtlichen Körperschaft getragen und praktisch vollumfänglich vom Staat und den politischen Gemeinden finanziert. Sie ist sodann den Gesetzen und übrigen Vorschriften unterworfen, die für die öffentlichen Schulen

BGE 125 I 347 S. 356

gelten. Ausserdem untersteht sie der Gesetzgebung über die Gemeinden. Sie ist daher eine öffentliche Schule im Sinne von Art. 27 Abs. 3 BV und hat die daraus und aus Art. 49 BV fliessenden Anforderungen zu beachten.

4. a) Art. 27 Abs. 3 und Art. 49 BV verlangen eine konfessionelle Neutralität der öffentlichen Schulen (BGE 123 I 296 E. 4b/bb S. 308 f.; BGE 116 Ia 252 E. 6 S. 260; BORGHI, a.a.O., Rz. 64 ff. zu Art. 27 BV; HÄFELIN, a.a.O., Rz. 55 ff. zu Art. 49; HÄFELIN/HALLER, a.a.O., S. 420; PETER KARLEN, Umstrittene Religionsfreiheit: zu aktuellen Streitfällen und den Richtpunkten ihrer Beurteilung, ZSR 116/1997 I S. 193-211, 205).

Im Einzelnen ist streitig, was das bedeutet. Als verfassungswidrig gelten Lehrinhalte und -methoden oder Organisationsformen, die konfessionell ausgerichtet sind (BGE 123 I 296 E. 4b/bb S. 309; BGE 119 Ia 178 E. 1c S. 180; BGE 116 Ia 252 E. 6b S. 261; BORGHI, a.a.O., Rz. 68 zu Art. 27; WALTHER BURCKHARDT, Kommentar der schweizerischen Bundesverfassung vom 29. Mai 1874, 3. Aufl., Bern 1931, S. 200; FLEINER/GIACOMETTI, a.a.O., S. 329; Häfelin, a.a.O., Rz. 56 zu Art. 49). b) Umstritten ist, ob darüber hinaus Art. 27 Abs. 3 BV ein Verbot konfessioneller öffentlicher Schulen enthält. Die Lehre geht mehrheitlich davon aus, dass aufgrund von Art. 27 Abs. 3 BV die öffentlichen Schulen den Angehörigen aller Konfessionen offen stehen sollen und konfessionelle bzw. nach Konfessionen getrennte öffentliche Schulen daher verfassungswidrig sind (BURCKHARDT, a.a.O., S. 201; FLEINER/GIACOMETTI, a.a.O., S. 352 f.; HÄFELIN, a.a.O., Rz. 56 f. zu Art. 49; KARLEN, a.a.O. [1988], S. 149, 390 f.; JOSEF MARSCHALL, Das Prinzip der Konfessionslosigkeit der öffentlichen Schulen in der Bundesverfassung, Diss. Zürich 1948, S. 213 ff.; JÖRG PAUL MÜLLER, Die Grundrechte der schweizerischen Bundesverfassung, 2. Aufl. Bern 1991, S. 56; HERBERT PLOTKE, a.a.O. [1979], S. 155, 158 f.; JAKOB SCHOLLENBERGER, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Berlin 1905, S. 259). Andere Autoren sind demgegenüber der Ansicht, dass sich aus Art. 27 Abs. 3 BV nicht ein Verbot konfessioneller Schulen, sondern nur ein Diskriminierungsverbot Andersgläubiger ergebe (ANTOINE FAVRE, Droit constitutionnel suisse, 2. Aufl., Fribourg 1970, S. 299 f.; THOMAS HOLENSTEIN, Die konfessionellen Artikel und der Schulartikel der schweizerischen Bundesverfassung, Olten 1931, S. 281; ULRICH LAMPERT, Staat und Kirche in der Schweiz, II. Band, Freiburg 1938, S. 460 ff.; GERALD PETITJEAN, Die christliche Grundlegung der Schule, Diss. Basel 1972, S. 86 ff. WERNER A. RECHSTEINER,

Die Volksschule im Bundesstaat, Diss. Zürich 1978, S. 655 f.). Soweit konfessionelle Schulen bestehen, müssten dann jedoch aus Gründen der Rechtsgleichheit für jede Religionsgemeinschaft besondere konfessionelle Schulen zur Verfügung gestellt werden (ULRICH LAMPERT, Das schweizerische Bundesstaatsrecht, Zürich 1918, S. 164 f.; PETITJEAN, a.a.O., S. 88 f.). c) In verschiedenen Kantonen - unter anderem im Kanton Freiburg - bestanden von alters her konfessionell getrennte Schulen für Katholiken und Reformierte (vgl. BGE 2 188; BBl 1871 III 391; Salis, Schweizerisches Bundesrecht, 2. Aufl., Bd. III [1903]Nr. 996, Bd. V [1904]Nr. 2478). Der Bundesrat hat schon in seiner frühen Praxis ein solches System regelmässig als verfassungswidrig erklärt (SALIS, a.a.O., Bd. V Nr. 2480, 2486-2489; ebenso VEB 29 (1959/60) Nr. 51 [Justizabteilung]), doch scheint dies in der Praxis nicht überall durchgesetzt worden zu sein (PLOTKE, a.a.O. [1979], S. 158 f.).
d) Das Bundesgericht hatte bisher nicht ausdrücklich zu entscheiden, ob ein System mit konfessionell getrennten öffentlichen Schulen zulässig ist. Seine Rechtsprechung geht jedoch davon aus, dass gestützt auf Art. 49 und 27 BV die öffentlichen Schulen das Gebot der konfessionellen Neutralität zu beachten haben; diese soll den Respekt der verschiedenen Überzeugungen garantieren und die Kinder bzw. die Eltern, die über deren religiöse Erziehung entscheiden (Art. 303 ZGB), vor unerwünschten konfessionellen Beeinflussungen bewahren. Zudem dient das Gebot der konfessionellen Neutralität der Schule auch dem religiösen Frieden (BGE 123 I 296 E. 4b/bb S. 309; BGE 116 Ia 252 E. 6 S. 260). Öffentliche Schulen müssen Angehörige sämtlicher Konfessionen ohne Beeinträchtigung ihrer Glaubens- und Gewissensfreiheit aufnehmen (BGE 116 Ia 252 E. 6a S. 260).
e) Ein System mit konfessionell getrennten öffentlichen Schulen ist mit diesen Grundsätzen nicht vereinbar. Es negiert das Gebot der konfessionellen Neutralität und verhindert den im Lichte des religiösen Friedens erwünschten Kontakt zwischen Kindern verschiedener Konfessionen. Zudem müssten aus Gründen der Gleichbehandlung sämtlichen Bekenntnissen je eigene, gleichwertige Schulen angeboten werden, denn es wäre mit der konfessionellen Neutralität des Staates nicht vereinbar, einzelnen Glaubensrichtungen den Besuch einer konfessionellen öffentlichen Schule zu ermöglichen, anderen aber nicht (vorne E. 3a und 4b; BORGHI, a.a.O., Rz. 72 zu Art. 27). Da die Glaubens- und Gewissensfreiheit auch die Freiheit enthält, keine religiösen Überzeugungen zu haben, müssten

zudem auch konfessionslose öffentliche Schulen angeboten werden. Nachdem selbst in früher konfessionell homogenen Regionen heute eine religiöse Durchmischung festzustellen ist und zunehmend Angehörige von anderen als den traditionellen Bekenntnissen in der Schweiz leben, müsste insgesamt eine Vielzahl von Schulen geführt werden, was schon aus finanziellen Gründen kaum denkbar erscheint. Zumindest wäre es in der Realität nicht vermeidbar, dass zwischen den verschiedenen Schulen qualitative Unterschiede bestünden, sei es in fachlicher Hinsicht, sei es bezüglich äusserer Umstände des Schulbesuchs (Schulweg usw.). Wenn auch solche Unterschiede zwischen verschiedenen Schulen aus praktischen Gründen nie völlig vermeidbar sind und insoweit als unausweichlich in Kauf genommen werden müssen, so ist es doch mit dem Gebot der konfessionellen Neutralität nicht vereinbar, derartige Ungleichheiten im Schulunterricht von einem konfessionellen Kriterium abhängig zu machen (KARLEN, a.a.O. [1988], S. 390 f.). f) Die Beschwerdeführer behaupten nicht, die ordentlichen öffentlichen Schulen im Kanton Freiburg seien konfessionell (katholisch) geprägt oder ihr Besuch sei infolge einer konfessionellen Prägung nicht zumutbar. Ebenso wenig wird geltend gemacht, der Unterricht an der Freien Öffentlichen Schule Freiburg sei auf eine unzulässige Weise reformiert geprägt. Insofern steht nicht ein eigentliches konfessionelles Schulsystem zur Diskussion. Hingegen geht es darum, dass nach dem angefochtenen Entscheid der Zugang zu einer öffentlichen Schule, welche von zahlreichen Eltern offenbar als qualitativ höherwertig betrachtet wird, nur oder primär den Angehörigen einer bestimmten Konfession offen steht. Der Staatsrat geht im angefochtenen Entscheid von einer Konzeption aus, wonach die Freie Öffentliche Schule Freiburg eine wenn auch nicht inhaltlich, so doch von ihrem Benützerkreis her konfessionelle, reformierte Schule sei. g) Eine solche Konzeption steht in Widerspruch zu den genannten Grundsätzen. Als öffentliche Schule darf die Freie Öffentliche Schule Freiburg den Zugang nicht von der Konfessionszugehörigkeit abhängig machen. Indem der angefochtene Entscheid zur Folge hat, dass reformierte Schüler ohne weiteres, andere aber nur unter einschränkenden Voraussetzungen aufgenommen werden können, wird der Grundsatz der konfessionellen Neutralität der öffentlichen Schulen verletzt.

5. a) Selbst wenn davon ausgegangen würde, konfessionelle öffentliche Schulen seien zulässig, wäre der angefochtene Entscheid verfassungswidrig: Denn auch in diesem Falle dürften nicht nach

konfessionellen Kriterien bestimmte Kategorien von Schülern bevorzugt oder benachteiligt werden, sondern es müsste für alle Konfessionen eine gleichwertige Regelung zur Verfügung gestellt werden. Aufgrund der Akten ist davon auszugehen, dass die Freie Öffentliche Schule Freiburg besondere Strukturen und Schulkonzepte kennt, die sie für einen Teil der Eltern zu einer gegenüber der öffentlichen Schule bevorzugten Lehranstalt werden lassen. Unterhält der Staat eine derartige Bildungseinrichtung, darf er ihren Besuch nicht den Angehörigen einer bestimmten Konfession vorbehalten. b) Der angefochtene Beschluss hat unter den gegebenen Umständen insbesondere zur Folge, dass reformierte deutschsprachige Kinder aus den mehrheitlich französischsprachigen Gemeinden ohne weiteres einen Unterricht in deutscher Sprache besuchen können, andere deutschsprachige Kinder jedoch nicht oder nur unter einschränkenden Voraussetzungen (Genehmigung durch Schulinspektor, allenfalls Kostenpflicht). Die Konfession wird dadurch im Ergebnis zum Kriterium dafür, ob deutschsprachige Kinder einen (unentgeltlichen) Unterricht in ihrer Muttersprache besuchen können oder nicht. Das Schulangebot ist damit für reformierte Kinder nicht gleichwertig wie dasjenige für nicht-reformierte. Das widerspricht Art. 27 Abs. 3 und Art. 49 BV und auch Art. 4 BV. c) Dabei ist nicht entscheidend, ob und unter welchen Voraussetzungen der Kanton verfassungsrechtlich verpflichtet ist, sprachlichen Minderheiten einen Unterricht in

ihrer Muttersprache anzubieten. Aufgrund des Territorialitätsprinzips entspricht die Unterrichtssprache in der öffentlichen Schule der Amtssprache des Einzugsgebiets; die Sprachenfreiheit gibt sprachlichen Minderheiten grundsätzlich keinen Anspruch darauf, in ihrer Muttersprache unterrichtet zu werden (BGE 122 I 236 E. 2d S. 239; BGE 100 Ia 462 E. 2 S. 466; VPB 40 (1976) Nr. 37 E. 4 S. 46 f.). Hingegen kann sich in traditionell zwei- oder mehrsprachigen Gebieten aus der Sprachenfreiheit ein Anspruch darauf ergeben, in einer der mehreren traditionellen Sprachen unterrichtet zu werden, sofern dies nicht zu einer unverhältnismässigen Belastung des Gemeinwesens führt (BGE 122 I 236 E. 2d S. 240; BGE 106 Ia 299 E. 2b/cc S. 306). In welchen der hier zur Diskussion stehenden Gemeinden ein verfassungsmässiger Anspruch auf unentgeltlichen Unterricht in deutscher Sprache besteht, ist in diesem Verfahren nicht zu entscheiden. Auszugehen ist davon, dass der Kanton im örtlichen Umfang des freien öffentlichen Schulkreises Freiburg einen solchen Anspruch gewährt, dies aber nur für reformierte Kinder. Er macht damit sein

Leistungsangebot von einem konfessionellen Kriterium abhängig, was nach dem Gesagten nicht zulässig ist. Sofern der Kanton einen solchen Unterricht anbietet, muss er ihn allen Schülern in den betreffenden Gemeinden zu gleichen Bedingungen und unabhängig von der Konfessionszugehörigkeit zugänglich machen.

6. Der angefochtene Entscheid verstösst somit gegen Art. 4, 27 und 49 BV und ist aufzuheben. Damit erübrigt es sich, auf die weiteren Vorbringen der Beschwerdeführer einzugehen. Es ist nicht Sache des Bundesgerichts, zu entscheiden, wo die Kinder der Beschwerdeführer die Schule besuchen können. Aus Art. 27 BV folgt kein Anspruch auf unentgeltlichen Besuch einer Schule nach freier Wahl (vgl. BGE 122 I 236 E. 4d S. 245; BGE 117 Ia 27 E. 6). Das Gemeinwesen ist (unter Vorbehalt besonderer örtlicher Situationen oder anderer Verhältnisse) nicht verpflichtet, den unentgeltlichen Schulbesuch an einem anderen als dem Wohn- bzw. Aufenthaltsort zu ermöglichen (VPB 59/1995 Nr. 58; 44/1980 Nr. 19, E. 6; BORGHI, a.a.O., Rz. 57 f. zu Art. 27, mit Hinweisen). Auch soweit innerhalb einer Gemeinde mehrere Schulen bestehen, sind die Kantone bzw. Gemeinden befugt, im Interesse einer ökonomischen Planung die Kinder nach sachlichen Kriterien einer bestimmten Schule zuzuweisen. Insofern haben die Beschwerdeführer keinen Rechtsanspruch darauf, dass ihre Kinder unentgeltlich die Freie Öffentliche Schule Freiburg besuchen können. Wenn und solange jedoch der Kanton diese Möglichkeit den Reformierten zugesteht, kann er sie nicht ohne Verfassungsverletzung anderen Schülern verweigern.