

# TE Bvg Erkenntnis 2021/1/22 W120 2132567-2

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 22.01.2021

## Entscheidungsdatum

22.01.2021

## Norm

B-VG Art133 Abs4

Kunstförderungsbeitragsgesetz 1981 §1 Abs1 Z1

ORF-G §31 Abs1

ORF-G §31 Abs10

ORF-G §31 Abs17

RGG §1 Abs1

RGG §2

RGG §3 Abs1

RGG §3 Abs4

RGG §4 Abs1

RGG §6 Abs1

VwGVG §24 Abs4

VwGVG §27

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

## Spruch

W120 2132567-2/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Dr. Christian Eisner als Einzelrichter über die Beschwerde der XXXX., vertreten durch Höhne, in der Mauer & Partner – Rechtsanwälte GmbH & Co KG in 1070 Wien, gegen den Bescheid der GIS Gebühren Info Service GmbH vom 11. Oktober 2018, Teilnehmernummer: XXXX, zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird – soweit diese die Abweisung gemäß „§§ 1, 2, 3 Abs. 1 und 4 sowie§ 6 Abs. 1 RGG idFBGBI. I Nr. 70/2016 iVm § 31 XXXX Gesetz idFBGBI. I Nr. 32/2018, § 1 Kunstförderungsbeitragsgesetz BGBI. 573/1981 idFBGBI. I Nr. 15/2015“ betrifft – abgewiesen.

B)

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig.

## Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Mit am 28. August 2015 bei der belannten Behörde eingelangtem Schreiben beantragte die beschwerdeführende Partei „die Erlassung eines Bescheides über unsere von Ihnen angenommene Verpflichtung zur Entrichtung von Rundfunkgebühren für die o.a. Standorte zu den o.a. Teilnehmernummern gemäß §§ 6 (1) iVm 4 (1) RGG“. Begründet wurde dieser Antrag damit, dass die „Rechtsgrundlage für die Gebührenvorschreibungen“ aus mehreren Gründen verfassungswidrig sei.

Die beschwerdeführende Partei erklärte weiters, dass sie „die – hiermit ausdrücklich unter Vorbehalt der Rückforderung gestellte – Zahlung der Rundfunkgebühren ab Oktober 2015 einstellen“ werde.

2. Mit Schreiben vom 12. Februar 2016 teilte die belannte Behörde der beschwerdeführenden Partei mit, dass diese ein Ermittlungsverfahren gemäß § 37 ff AVG eingeleitet habe. Die beschwerdeführende Partei wurde in diesem Schreiben von der belannten Behörde ua aufgefordert, hinsichtlich des Standortes in XXXX, die Gerätekonstellationen bekanntzugeben, mit denen die beschwerdeführende Partei Radio und Fernsehen wahrnehmbar machen könne. Hierfür seien auch die Produktbezeichnung und die Angabe, welche Programme empfangen werden würden, erforderlich.

3. In der bei der belannten Behörde am 18. Februar 2016 eingelangten Stellungnahme der beschwerdeführenden Partei wurde der belannte Behörde im Wesentlichen Folgendes bekanntgegeben:

„Gerne komme ich der Aufforderung nach, Ihnen die auf den Standorten XXXX und [...] verwendeten Empfangsgeräten konkret zu definieren [...]:

A) Standort XXXX :

XXXX

4. Mit Schreiben vom 30. März 2016 erhab die beschwerdeführende Partei „Säumnisbeschwerde an das Bundesverwaltungsgericht“.

5. Mit Bescheid der belannten Behörde vom 24. Juni 2016 wurde Folgendes ausgesprochen:

„Gem. §§ 1, 2, 3 Abs. 1 und 4 sowie§ 6 Abs. 1 RGG idFBGBI. I Nr. 70/2013 iVm § 31 XXXX Gesetz idFBGBI. I Nr. 169/2013, § 1 KunstförderungsbeitragsgesetzBGBI. 573/1981 idFBGBI. I Nr. 15/2015, § 1 des Wiener Kulturförderungsbeitragsgesetzes 2000 idFBGBI. Nr. 31/2006 bzw 45/2013, § 1 Steiermärkisches Rundfunkabgabengesetz LGBI. Nr. 36/2000 idFBGBI. 95/2014, § 16 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz BGBI. I Nr. 33/2013 idFBGBI. I Nr 122/2013 iVm. Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VGBGBI. Nr. 1/1930 idFBGBI. Nr. 1013/1994 wird der Antrag auf Erlassung eines Bescheides über die Gebührenpflicht für die Standorte XXXX , Teilnehmernr: XXXX , Geschäftsführer XXXX [...] zurückgewiesen.“

6. Gegen diesen Bescheid erhab die beschwerdeführende Partei fristgerecht Beschwerde.

7. Mit Schreiben vom 30. Juni 2016 beantragte die beschwerdeführende Partei „die Erlassung eines (Leistungs)Bescheides über unsere von Ihnen angenommene Verpflichtung zur Entrichtung von Rundfunkgebühren für die o.a. Standorte zu den o.a. Teilnehmernummern gemäß §§ 6 (1) iVm 4 (1) RGG und deren Höhe“.

8. Mit Erkenntnis vom 2. Oktober 2017, W120 2132567-1/6E, hob das Bundesverwaltungsgericht den Bescheid der belannten Behörde vom 24. Juni 2016 – soweit dieser die Zurückweisung des Antrags vom 27. August 2015 gemäß „§§ 1, 2, 3 Abs. 1 und 4 sowie § 6 Abs. 1 RGG idFBGBI. I Nr. 70/2013 iVm § 31 XXXX Gesetz idFBGBI. I Nr. 169/2013, § 1 Kunstförderungsbeitragsgesetz BGBI. 573/1981 idFBGBI. I Nr. 15/2015“ betreffe – gemäß § 28 Abs 1 und 2 VwGVG auf.

9. Gegen dieses Erkenntnis erhob die belangte Behörde mit Schreiben vom 9. November 2017 ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof.

10. Mit Schreiben vom 5. März 2018 nahm der XXXX Stellung zum vorliegenden Verfahren: Im von der belangten Behörde zu führenden weiteren Verfahren werde entsprechend dem Antrag und der vom Bundesverwaltungsgericht geäußerten Rechtsansicht, die Erlassung eines (Leistungs-)Bescheides über das Bestehen der Gebührenpflicht der beschwerdeführenden Partei Gegenstand seien. Zur Erledigung dieses Anbringens sei das Vorbringen zur behaupteten Verfassungswidrigkeit des RGG jedoch nicht von Relevanz. Daher verweise der XXXX derzeit bloß auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 30. Juni 2015, Ro 2015/15/0015 („Internet-PC“), in dem der Verwaltungsgerichtshof offenbar auch keine Bedenken hinsichtlich einer allfälligen Verfassungswidrigkeit des RGG gehabt habe, hätte er ansonsten doch einen Antrag auf Aufhebung der relevanten Bestimmungen gemäß Art 140 Abs 1 iVm Art 89 Abs 2 und Art 135 Abs 4 B-VG an den Verfassungsgerichtshof stellen müssen.

11. Mit der bei der belangten Behörde am 17. Mai 2018 eingelangten Stellungnahme führte die beschwerdeführende Partei im Wesentlichen aus, dass diese vor Einbringung des zweiten Antrags die laufende Zahlung der Rundfunkgebühren eingestellt habe. Die beschwerdeführende Partei weise darauf hin, dass die vorgebrachten verfassungsrechtlichen Einwände gegen das RGG sehr wohl relevant seien. Richtigerweise seien die verfassungsrechtlichen Einwände der beschwerdeführenden Partei schon im behördlichen Verfahren aufzugreifen.

12. Mit Schreiben vom 28. Mai 2018 teilte die belangte Behörde der beschwerdeführenden Partei „informell“ mit, dass die belangte Behörde über beide Anträge in einem Bescheid absprechen werde und dass die beschwerdeführende Partei im Jahr 2016 für den Standort XXXX angegeben habe, Fernseher zu betreiben, die diese aber nicht zum Fernsehen, sondern nur für die Abspielung von Videos verwende. Diese seien anzumelden; die beschwerdeführende Partei möge dies formlos durchführen.

13. Mit E-Mail vom 14. Juni 2018 führte die beschwerdeführende Partei im Wesentlichen aus, dass diese am Standort XXXX über zwei TV-Geräte verfüge, diese aber nicht für den TV-Empfang nütze. Dass die Gebührenpflicht an eine empfangsbereite Rundfunkempfangsanlage anknüpfte, qualifizierte die beschwerdeführende Partei als verfassungswidrig. Daher würden die beiden Geräte nicht angemeldet werden.

14. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 11. Oktober 2018 sprach die belangte Behörde Folgendes aus:

„In Erledigung der Anträge vom 27.08.2015 und vom 30.06.2016 wird für den Standort XXXX , Teilnehmernr: XXXX , XXXX gem. §§1,2, 3 Abs. 1 und 4 sowie § 6 Abs. 1 RGG idFBGBI. I Nr. 70/2016 iVm § 31 XXXX Gesetz idFBGBI. I Nr. 32/2018, § 1 Kunstförderungsbeitragsgesetz BGBl. 573/1981 idFBGBI. I Nr. 15/2015, § 1 des Wiener Kulturförderungsbeitragsgesetzes 2000 idFBGBI. Nr. 31/2006 bzw 45/2013 die Zahlung von Rundfunkgebühren samt der damit verbundenen Abgaben und Entgelte für den Betrieb von Rundfunkempfangseinrichtungen Radio und Fernsehen für den Zeitraum vom 01. August 2016 bis 30. September 2018 in der Höhe von insgesamt € XXXX vorgeschrieben.“

Soweit sich die Anträge vom 27.08.2015 und vom 30.06.2016 auf den Standort XXXX , Teilnehmernr: XXXX , XXXX richten, wird das Verfahren dazu aus dem gegenständlichen Verwaltungsverfahren ausgeschieden und darüber mittels gesondertem Bescheid abgesprochen.“

14.1. Begründend führte die belangte Behörde Folgendes aus:

14.1.1. Die beschwerdeführende Partei habe einen Antrag auf Erlassung eines Bescheides über ihre von der belangten Behörde angenommene Verpflichtung zur Errichtung von Rundfunkgebühren für (ua) den Standort XXXX gemäß § 6 Abs 1 iVm § 4 Abs 1 RGG gestellt. Ihr Antrag sei sohin auf die Erlassung eines Bescheides über das Bestehen der Gebührenpflicht gerichtet. Bei den von der beschwerdeführenden Partei an ihrem Standort in XXXX betriebenen Fernseh- und Radiogeräten handle es sich um Rundfunkempfangseinrichtungen im Sinne des § 1 Abs 1 RGG. Nach der klaren gesetzlichen Regelung des § 2 Abs 1 RGG begründe dieser Betrieb eine Gebührenpflicht. Die beschwerdeführende Partei empfange mit den Rundfunkempfangseinrichtungen an diesem Standort auch die Fernseh- und Hörfunkprogramme des XXXX sowie weitere Rundfunkprogramme terrestrisch, über Kabel und über Satellit. Es seien daher auch die Voraussetzungen für die Zahlung des Programmentgeltes nach § 31 Abs 10 XXXX -G erfüllt.

Die Verpflichtung zur Zahlung der Beiträge nach dem Kunstförderungsbeitragsgesetz und dem Wiener Kulturförderungsbeitragsgesetz knüpfe ebenso an das Vorliegen des Betriebs einer Rundfunkempfangseinrichtung an (vgl. § 1 Abs 1 Z 1 Kunstförderungsbeitragsgesetz und § 1 Wiener Kulturförderungsbeitragsgesetz).

14.1.2. Die beschwerdeführende Partei sei deshalb zur Zahlung von Rundfunkgebühren, des Programmentgeltes und der Beiträge nach dem Kunstförderungsbeitragsgesetz sowie dem Wiener Kulturförderungsbeitragsgesetz verpflichtet. Der entsprechend im Spruch des angefochtenen Bescheides vorgeschriebene Betrag in der Höhe von EUR XXXX für den Zeitraum vom 1. August 2016 bis zum 30. September 2018 zur verfahrensgegenständlichen Teilnehmernummer setze sich wie folgt zusammen:

- „a) Die Programmentgelte betragen gemäß § 31 XXXX -Gesetz BGBl. 379/1984 i.d.g.F. iVm der Gebührenfestsetzung auf Grund der Beschlüsse des XXXX -Stiftungsrates vom 15.12.2011 mit Wirksamkeit 01.06.2012, und vom 15.12.2016 mit Wirksamkeit 1.4.2017 insgesamt € XXXX exkl. USt (i.e. € XXXX inkl. USt.).
- b) Die Rundfunkgebühr beträgt gemäß § 3 RundfunkgebührengesetzBGBl. I 159/1999 d.g.F. für Radio € XXXX .
- c) Die Rundfunkgebühr beträgt gemäß § 3 RundfunkgebührengesetzBGBl. I 159/1999 i.d.g.F. für Fernsehen € XXXX .
- d) Der Kunstförderungsbeitrag beträgt gemäß § 1 Kunstförderungsbeitragsgesetz BGBl. 573/1981 i.d.g.F. € XXXX .
- e) Die Landesabgabe beträgt gemäß § 1 des Wiener Kulturförderungsbeitragsgesetz 2000 LGBI. Nr. 23/2000 idF LGBI. Nr. 45/2013 € XXXX .“

Nach § 4 Abs 4 RGG seien die Rundfunkgebühren und alle damit verbundenen Abgaben und Entgelte zwei Monate im Voraus zu entrichten. Für den Zeitraum vom 1. August 2016 bis zum 30. Juli 2018 [gemeint wohl: 30. September 2018] habe die beschwerdeführende Partei die Rundfunkgebühren und alle damit verbundenen Abgaben und Entgelte in der Höhe von EUR XXXX noch nicht entrichtet, weshalb ihr diese mittels Bescheides vorzuschreiben gewesen seien.

14.1.3. Die von der beschwerdeführenden Partei vorgebrachten verfassungsgesetzlichen Überlegungen seien von der belangten Behörde nicht zu berücksichtigen. Die Prüfung einer allgemeinen generellen Norm auf ihre Verfassungskonformität sei ausschließlich dem Verfassungsgerichtshof vorbehalten.

Es sei daher spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

15. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vom 9. November 2018, in welcher im Wesentlichen Folgendes ausgeführt wurde:

15.1. Die beschwerdeführende Partei habe bereits im Verfahren vor der belangten Behörde dargelegt, dass die Rechtsgrundlage für die Gebührenvorschreibung — das RGG — aus mehreren Gründen verfassungswidrig sei; dies insbesondere, weil

„• („klassische“) TV- und Radio-Empfangseinrichtungen eine Gebührenpflicht begründen, während ‚moderne‘ Media-Devices, mit denen TV- und Radioangebote online genutzt werden können, keine Gebührenpflicht auslösen, was eine sachliche Diskriminierung bedeutet;

• Rundfunkgebühren nur dann sachlich gerechtfertigt sind, wenn ihnen ein entsprechend konkretisierter, nachvollziehbarer und erfüllter öffentlich-rechtlicher Programmauftrag als ‚Gegenleistung‘ gegenübersteht was derzeit beim XXXX nicht der Fall ist; und weil

• es unsachlich ist XXXX verpflichten.“

Die beschwerdeführende Partei habe bereits ausgeführt, dass bei verfassungskonformer Interpretation der Rechtsgrundlagen (ua § 2 Abs 1 RGG und § 31 Abs 10 XXXX -G) keine Zahlungspflicht bestehen könne. Sollte der Gesetzeswortlaut keine andere Interpretation zulassen, würde die belangte Behörde auf Basis einer verfassungswidrigen Rechtsgrundlage entscheiden.

15.2. Die beschwerdeführende Partei habe keine Zweifel daran, dass sie an ihren Standorten Rundfunkempfangseinrichtungen im Sinne des RGG betreibe. Gerade deshalb werde sie aber ohne sachliche Rechtfertigung schlechter gestellt als eine Person, die Fernseh- und Rundfunkprogramme ausschließlich als Onlinestream über das Internet konsumiere. Nach derzeitiger Rechtslage werde über die Definition des Rundfunkteilnehmers in § 2 Abs 1 RGG die Pflicht zur Zahlung der Rundfunkgebühr und der damit verbundenen Abgaben und Entgelte an den Besitz oder Betrieb bestimmter Empfangseinrichtungen geknüpft.

Bei verfassungskonformer Anwendung der entscheidungsrelevanten Normen (ua § 2 Abs 1 RGG und § 31 Abs 10 XXXX -G) hätte die belangte Behörde eine Zahlungspflicht der beschwerdeführenden Partei verneinen müssen. Sollte eine verfassungskonforme Anwendung am Gesetzeswortlaut scheitern, dann sei die angefochtene Entscheidung dennoch falsch, weil sie auf einer verfassungswidrigen (insbesondere gleichheitswidrigen) Rechtsgrundlage beruhe.

Gegen die im gegenständlichen Verfahren anzuwendenden Bestimmungen, insbesondere die Definition des Rundfunkteilnehmers in § 2 Abs 1 RGG, würden nach Ansicht der beschwerdeführenden Partei erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken bestehen.

Sollte diese Definition einer verfassungsrechtlichen Prüfung standhalten, so ergebe sich eine (weitere) Verfassungswidrigkeit dadurch, dass § 31 Abs 10 XXXX -G die Pflicht zur Zahlung des Programmentgeltes (subsidiär) davon abhängig mache, dass ein „Rundfunkteilnehmer“ im Sinne des § 2 Abs 1 RGG an seinem Standort mit den Programmen des XXXX gemäß § 1 Abs 1 XXXX -G terrestrisch versorgt werde.

### 15.3. Zu den Bedenken gegen § 1 Abs 1 RGG

Nach § 1 Abs 1 RGG seien Rundfunkempfangseinrichtungen „technische Geräte, die Darbietungen im Sinne des Artikels 1 Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes über die Sicherung der Unabhängigkeit des Rundfunks, BGBl Nr. 396/1974, unmittelbar optisch und/oder akustisch wahrnehmbar machen.“

§ 2 Abs 1 RGG zähle zu Rundfunkteilnehmern jene Personen, die „eine Rundfunkempfangseinrichtung im Sinne des § 1 Abs 1 in Gebäuden“ betreiben würden. Es handle sich dabei um eine Legaldefinition, an die die Pflicht zur Zahlung der Rundfunkgebühr und der damit verbundenen Abgaben und Entgelte (§ 31 Abs 10 XXXX -G) anknüpfе, sofern keine Befreiung nach § 2 Abs 2 RGG gegeben sei.

Mit Erkenntnis vom 30. Juni 2016, Ro 2015/15/0015, habe der Verwaltungsgerichtshof aus den Gesetzesmaterialien abgeleitet, dass der historische Gesetzgeber mit Art I Abs 1 BVG-Rundfunk elektronische Darbietungen über das Internet nicht erfassen habe wollen. Die im dortigen Verfahren mitbeteiligte Partei habe lediglich über mehrere Computer mit Internetanschluss verfügt, aber über keine TV-Karte oder Radio-Karte (oder DVB-T-Module). Bei einer solchen Gerätekonstellation liege kein Rundfunkempfangsgerät im Sinne des § 1 Abs 1 RGG vor; die dort mitbeteiligte Partei sei nicht als Rundfunkteilnehmer qualifiziert worden.

Bei Erlassung des Gesetzes BGBI I Nr 50/2010 sei der nationale Gesetzgeber davon ausgegangen, dass der Begriff „Fernsehprogramme“ (laut Richtlinie 2007/65/EG) über den Begriff „Rundfunk“ im Sinne des BVG-Rundfunk hinausgehe. Dementsprechend erfolge auch die Definition in § 2 Z 16 AMD-G, wonach ein Fernsehprogramm nicht nur audiovisuelle Rundfunkprogramme im Sinne des BVG-Rundfunk, sondern auch andere über elektronische Kommunikationsnetze verbreitete audiovisuelle Mediendienste umfasse, die für den zeitgleichen Empfang bereitgestellt werden würden. Diese (zusätzliche) Regelung wäre überflüssig, würde man annehmen, dass auch über elektronische Kommunikationsnetze verbreitete audiovisuelle Mediendienste (mit zeitgleichem Empfang) dem Begriff des Rundfunks im Sinne des BVG-Rundfunk entsprechen würden. Es sei aber im Allgemeinen nicht anzunehmen, dass der Gesetzgeber Überflüssiges regle.

Live-Streaming falle daher zwar unter den Begriff „Fernsehprogramm“ im Sinne der Richtlinie 2007/65/EG und ebenso unter den Begriff „Fernsehprogramm“ im Sinne des § 1a Z 2 XXXX -G, erfülle aber nicht den Begriff „Rundfunk“ im Sinne des BVG-Rundfunk.

Rundfunkempfangseinrichtungen im Sinne des RGG seien lediglich jene Geräte, die Rundfunktechnologien verwenden würden (drahtloser terrestrischer Weg, Kabelnetze, Satellit).

Darunter würden Fernseh- und Radiogeräte mit einem Rundfunk-Empfangsmodul (Tuner), unabhängig von der Verbreitungs-/Empfangstechnik (terrestrischer Empfang, Empfang über Kabel oder Satellit, analog oder digital) fallen. Auch Video- und DVD-Recorder mit einem Rundfunk-Empfangsmodul seien von der Definition der „Rundfunkempfangseinrichtungen“ des § 1 Abs 1 RGG erfasst, sobald eine unmittelbare Wiedergabemöglichkeit der Rundfunkdarbietung durch Anschluss an einen Bildschirm bestehe. Dasselbe gelte für Set-Top-Boxen bzw. Receiver in Verbindung mit einem entsprechenden Ausgabegerät (Bildschirm, Projektor, Stereoanlage). Auch ein Computer, über den mittels TV- oder Radiokarte oder DVB-T-Modul Rundfunkdarbietungen empfangen werden könnten, sei demnach als Rundfunkempfangsgerät zu beurteilen. Ein Computer lediglich mit einem Internetanschluss – ohne Rundfunktechnologie – sei hingegen kein Rundfunkempfangsgerät.

Der Empfang von Rundfunkprogrammen unter Einsatz der Streaming-Technologie über das Internet oder in Mobilfunknetzen begründe somit nach geltender Rechtslage keine Gebühren- und Programmentgeltpflicht. Denn in diesem Fall sei infolge der technisch beschränkten gleichzeitigen (potenziellen) Empfängerzahl nicht von einer die Qualifizierung als Rundfunkdarbietung im Sinne des Art I Abs 1 BVG-Rundfunk vorauszusetzenden Point-to-Multipoint-Übertragung an die Allgemeinheit auszugehen. Die Nutzer der Streaming-Technologie über das Internet oder in Mobilfunknetzen seien damit keine Rundfunkteilnehmer im Sinne des § 2 Abs 1 RGG und würden nicht der Gebührenpflicht unterliegen.

Nach derzeitigter Rechtslage sei infolge des Verweises auf § 2 Abs 1 RGG die Empfangsmöglichkeit der Fernseh- und Hörfunkprogramme des XXXX über das Internet für das Bestehen einer Programmentgeltpflicht nach § 31 XXXX -G nicht von Relevanz.

Gerade diese Beschränkung der Definition von Rundfunkteilnehmern auf die Nutzer klassischer Verbreitungs- und Empfangsmöglichkeiten führe zu einer unsachlichen Ungleichbehandlung der Nutzer von Fernseh- und Hörfunkprogrammen je nach deren Gerätekonstellation.

All jene Personen, die klassische Empfangseinrichtungen für Rundfunk, also Geräte mit einem Tuner für den Rundfunkempfang, betreiben würden, hätten Gebühren nach § 3 RGG (und die damit verbundenen Abgaben und Entgelte) zu entrichten. Jene Personen hingegen, die die gleichen Fernseh- und Hörfunksendungen als Internet-Stream mit PCs, Notebooks, Smartphones oder Tablets konsumieren könnten, würden nicht der Gebührenpflicht unterliegen.

Die vom historischen Gesetzgeber ausweislich der Gesetzesmaterialien gewollte Einschränkung der Gebührenpflicht auf Betreiber von Geräten, die den Empfang von Rundfunk im Sinne des BVG-Rundfunk ermöglichen würden, sei angesichts der technisch möglichen und tatsächlichen Nutzung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen unsachlich geworden.

Über PC, Notebook, Smartphone und Tablet sei ohne jedes Zusatzgerät, nur mit dem bei jedem dieser Geräte vorinstallierten Internetbrowser praktisch das gesamte Fernsehprogramm des XXXX als zeitgleicher Live-Stream abrufbar. Gleiches gelte für die Radioprogramme des XXXX .

Ebenso seien zahlreiche terrestrisch, über Kabel oder über Satellit verbreitete Programme privater Veranstalter als zeitgleicher Live-Stream im Internet zu konsumieren.

Der Empfang der Programme als Live-Stream sei infolge der technischen Weiterentwicklung bei durchschnittlicher Auslastung der Server völlig vergleichbar mit dem Rundfunkempfang. Die Sendungen könnten auch zur Primetime (von vielen Zusehern und Hörern gleichzeitig) auch in sehr hoher Qualität konsumiert werden. Das treffe vor allem auf Hörfunkprogramme zu, die geringere Datenmengen aufweisen würden als Bild-Ton-Übertragungen und daher geringere Anforderungen an die zur Verfügung stehende Übertragungskapazität hätten.

Es sei jedenfalls heute unsachlich, bei der Definition des Rundfunkteilnehmers noch immer danach zu differenzieren, ob dieser Programme über Rundfunk im Sinne des BVG-Rundfunk oder mit der Technik des Internet-Streaming konsumiere. Der Gesetzgeber habe bei Erlassung der Norm des § 2 Abs 1 RGG wohl deshalb nicht darauf Rücksicht genommen, weil für ihn die technische Entwicklung und die Veränderung der Seher- und Hörergewohnheiten noch nicht absehbar gewesen seien.

Die aktuelle Definition in § 2 Abs 1 RGG behandle nach Ansicht der beschwerdeführenden Partei gleiche Sachverhalte ohne sachliche Rechtfertigung unterschiedlich. Selbst dann, wenn eine Differenzierung zwischen einem Konsum von Sendungen über Rundfunk einerseits und über das Internet andererseits möglich wäre, gäbe es dafür keine sachliche Rechtfertigung und bestünde diese Unterscheidung (mittlerweile) ohne besondere Notwendigkeit.

Verfassungswidrig seien nach Weiterentwicklung der Rechtsprechung zum Gleichheitsgrundsatz insbesondere auch sachlich nicht gerechtfertigte Regelungen. Auch Regelungen, die grundsätzlich keine Ungleichbehandlung darstellen würden, würden gegen den Gleichheitsgrundsatz verstossen, wenn eine Verpflichtung ohne besondere Notwendigkeit geschaffen werde (VfSlg 13.781/1994).

Durch die Definition des Rundfunkteilnehmers in § 2 Abs 1 RGG seien Personen wie die beschwerdeführende Partei, die ein klassisches Fernseh- oder Radiogerät betreiben würden, benachteiligt gegenüber Personen, die Fernsehen und Radio über das Internet konsumieren würden, weil die Gebührenpflicht noch immer vom Betrieb bestimmter Gerätekonstellationen abhängig gemacht werde.

Die beschwerdeführende Partei sei zusätzlich benachteiligt, weil sie Fernseh- und Radiogeräte zur XXXX einsetze.

Die beschwerdeführende Partei werde gerade dadurch unsachlich benachteiligt, weil sie infolge des Verweises von § 31 Abs 10 XXXX -G Programmentgelt an einen XXXX dafür leisten müsse, dass sie Empfangsgeräte zum XXXX betreibe.

#### 15.4. Zu den Bedenken gegen § 31 Abs 10 XXXX -G

Nach § 31 Abs 10 XXXX -G sei das Programmentgelt nicht nur dann zu leisten, wenn jemand tatsächlich eine Rundfunkempfangseinrichtung an einem Standort (in einem Gebäude) betreibe oder betriebsbereit halte, sondern jedenfalls dann, „wenn der Rundfunkteilnehmer (§ 2 Abs. 1 RGG) an seinem Standort mit den Programmen des Österreichischen Rundfunks gemäß § 3 Abs. 1 terrestrisch (analog oder DVB-T) versorgt wird.“

Damit begründe schon die Möglichkeit des terrestrischen Empfanges von XXXX -Programmen (unter der weiteren Voraussetzung, dass sich die Empfangsmöglichkeit der XXXX -Programme ohne größeren Aufwand herstellen lasse) die Pflicht zur Leistung des Programmentgeltes (vgl. VwGH 27.11.2014, Ro 2014/15/0040).

Durch den Verweis auf § 2 Abs 1 RGG seien all jene Personen, die keine Rundfunkempfangseinrichtungen im Sinne des § 1 Abs 1 RGG betreiben würden (oder zumindest ohne größeren Aufwand für den Empfang betriebsbereit machen könnten), von der Zahlung des Programmentgeltes befreit. Diese Befreiung betreffe all jene, die XXXX -Programme ausschließlich als Internet-Stream an ihrem Standort (Gebäude) auf ihrem PC, Notebook oder Tablet konsumieren würden.

Es würden sich damit die schon oben dargestellten verfassungsrechtlichen Bedenken einer Ungleichbehandlung ohne sachliche Rechtfertigung ergeben.

Im Übrigen sei das Programmentgelt nur dann sachlich gerechtfertigt, wenn ihm ein entsprechend konkretisierter, nachvollziehbarer und erfüllter öffentlich-rechtlicher Programmauftrag als „Gegenleistung“ gegenüberstehe, welcher Umstand beim XXXX derzeit nicht der Fall sei.

Selbst bei Berücksichtigung des Umstandes, dass über Internet nicht sämtliche Inhalte der XXXX -Programme als zeitgleicher Live-Stream abrufbar seien – es gehe dabei um Ausstrahlungslücken aus (lizenz-)rechtlichen Gründen (siehe § 3 Abs 4a XXXX -G) – liege kein sachlicher Grund für die Ausnahme von der Pflicht zur Zahlung des Programmentgeltes bezüglich der Inhaber internettauglicher Endgeräte vor. Der Großteil der XXXX -Programme und der Eigen- und Koproduktionen sei zeitgleich auf XXXX .at abrufbar.

§ 2 Abs 1 RGG und § 31 Abs 10 XXXX -G seien für das gegenständliche Verwaltungsverfahren präjudiziel. Da die Gebührenpflicht an eine verfassungswidrige Definition anknüpfe, sei § 2 Abs 1 erster Satz RGG in seiner Gesamtheit verfassungswidrig. Die Anordnung der Programmentgelpflicht in § 31 Abs 10 XXXX -G knüpfe ebenso an die verfassungswidrige Definition des Rundfunkteilnehmers an, womit der erste Satz des § 31 Abs 10 XXXX -G insgesamt verfassungswidrig sei.

Aus diesen Gründen rege die beschwerdeführende Partei an, einen Antrag gemäß Art 140 Abs 1 Z 1 B-VG auf Prüfung der Verfassungsmäßigkeit der Definition des Rundfunkteilnehmers und der Anknüpfung der Gebührenpflicht an den Betrieb bestimmter Gerätekonstellationen im ersten Satz des § 2 Abs 1 RGG sowie auf Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des ersten Satzes des § 31 Abs 10 XXXX -G wegen Verletzung ihres Rechts auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz (Art 7 Abs 1 B-VG, Art 2 StGG).

Die beschwerdeführende Partei rege außerdem an, dass der Verfassungsgerichtshof im Fall einer Aufhebung des ersten Satzes von § 2 Abs 1 RGG und/oder des ersten Satzes von § 31 Abs 10 XXXX -G keine Frist für eine Reparatur der Gesetze setze, da die Verfassungswidrigkeit dieser Regelungen schon seit Jahren thematisiert werde und es daher keiner weiteren Übergangsfrist bedürfe.

#### 15.5. Die beschwerdeführende Partei stelle daher den Antrag,

„3.1 das Bundesverwaltungsgericht möge eine mündliche Verhandlung durchführen, den angefochtenen Bescheid zur Gänze beheben und die Rechtssache zur neuerlichen Ermittlung des Sachverhalts und Entscheidung an die GIS Gebühren Info Service GmbH zurückverweisen;

3.1.1 in eventu, über die Anträge der Beschwerdeführerin vom 27.8.2015 und vom 30.6.2016 selbst entscheiden und

insb aussprechen, dass die Beschwerdeführerin für den Zeitraum ab 1.8.2016 nicht zur Zahlung von Rundfunkgebühren samt der damit verbundenen Abgaben und Entgelte für den Betrieb von Rundfunkempfangseinrichtungen Radio und Fernsehen verpflichtet ist.“

15.6. Zudem rege die beschwerdeführende Partei die Stellung von folgendem Antrag an,

„1. Der Verfassungsgerichtshof erkennt gemäß Art 140 Abs 1 Z 1 lit a B-VG über die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen auf Antrag eines Gerichts. Das Bundesverwaltungsgericht ist legitimiert, die von ihm anzuwendenden Normen durch die Anrufung des Verfassungsgerichtshofs prüfen zu lassen.

2.1 Gegen die im gegenständlichen Verfahren anzuwendenden Bestimmungen, insbesondere die Definition des ‚Rundfunkteilnehmers‘ in § 2 Abs 1 RGG bestehen nach Ansicht der Beschwerdeführerin erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken.

2.2 Sollte diese Definition einer verfassungsrechtlichen Prüfung standhalten, wovon die Beschwerdeführerin nicht ausgeht, so ergäbe sich eine (weitere) Verfassungswidrigkeit dadurch, dass § 31 Abs 10 XXXX -G die Pflicht zur Zahlung des Programmentgelts (subsidiär) davon abhängig macht, dass ein ‚Rundfunkteilnehmer‘ iSd § 2 Abs 1 RGG an seinem Standort mit den Programmen des XXXX gem. § 1 Abs 1 XXXX -G terrestrisch versorgt wird.“

16. Mit Erkenntnis vom 3. April 2019, Ro 2017/15/0046, wies der Verwaltungsgerichtshof die mit Schreiben vom 9. November 2017 erhobene Revision der belangten Behörde gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 2. Oktober 2017, W120 2132567-1/6E, als unbegründet ab.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Die beschwerdeführende Partei betrieb am verfahrensgegenständlichen Standort in XXXX , im Zeitraum zwischen dem 1. August 2016 und dem 30. September 2018 XXXX Rundfunkempfangseinrichtungen für Fernsehen und XXXX Rundfunkempfangseinrichtungen für Radio. Die Programme des XXXX können sowohl mit Fernsehempfangseinrichtungen als auch mit Radioempfangseinrichtungen empfangen werden. Der verfahrensgegenständliche Standort wird mit den Programmen des XXXX digital-terrestrisch versorgt. Am verfahrensgegenständlichen Standort ist ein Empfang dieser Programme mittels Zimmerantenne möglich.

Während des Zeitraumes zwischen dem 1. August 2016 und dem 30. September 2018 entrichtete die beschwerdeführende Partei keine Rundfunkgebühren samt den damit verbundenen Abgaben und Entgelten für den Betrieb dieser Rundfunkempfangseinrichtungen Radio und Fernsehen am verfahrensgegenständlichen Standort.

1.2. Die beschwerdeführende Partei erachtet die Rechtsgrundlage für diese Gebührenvorschreibung für verfassungswidrig und beantragte daher bei der belangten Behörde mit Schreiben vom 30. Juni 2016 „die Erlassung eines (Leistungs)Bescheides über unsere von Ihnen angenommene Verpflichtung zur Entrichtung von Rundfunkgebühren für die o.a. Standorte zu den o.a. Teilnehmernummern gemäß §§ 6 (1) iVm 4 (1) RGG und deren Höhe.“

1.3. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 11. Oktober 2018 sprach die belangte Behörde Folgendes aus:

„In Erledigung der Anträge vom 27.08.2015 und vom 30.06.2016 wird für den Standort XXXX , Teilnehmernr: XXXX gem. §§1,2, 3 Abs. 1 und 4 sowie § 6 Abs. 1 RGG idF BGBl. I Nr. 70/2016 iVm § 31 XXXX Gesetz idF BGBl. I Nr. 32/2018, § 1 Kunstförderungsbeitragsgesetz BGBl. 573/1981 idF BGBl. I Nr. 15/2015, § 1 des Wiener Kulturförderungsbeitragsgesetzes 2000 idF LGBI. Nr. 31/2006 bzw 45/2013 die Zahlung von Rundfunkgebühren samt der damit verbundenen Abgaben und Entgelte für den Betrieb von Rundfunkempfangseinrichtungen Radio und Fernsehen für den Zeitraum vom 01. August 2016 bis 30. September 2018 in der Höhe von insgesamt XXXX vorgeschrieben.

Soweit sich die Anträge vom 27.08.2015 und vom 30.06.2016 auf den Standort XXXX , Teilnehmernr: XXXX , XXXX richten, wird das Verfahren dazu aus dem gegenständlichen Verwaltungsverfahren ausgeschieden und darüber mittels gesondertem Bescheid abgesprochen.“

Der vorgeschriebene zu bezahlende Betrag gemäß „§§1,2,3 Abs. 1 und 4 sowie§ 6 Abs. 1 RGG idF BGBl. I Nr. 70/2016 iVm § 31 XXXX Gesetz idF BGBl. I Nr. 32/2018, § 1 Kunstförderungsbeitragsgesetz BGBl. 573/1981 idF BGBl. I Nr. 15/2015“ setzt sich wie folgt zusammen:

Programmentgelt für Radio und Fernsehen (ohne Umsatzsteuer) vom 1. August 2016 bis zum 31. März 2017: EUR XXXX

Programmentgelt für Radio und Fernsehen (ohne Umsatzsteuer) vom 1. April 2017 bis zum 30. September 2018: EUR XXXX

Rundfunkgebühr für Radio vom 1. August 2016 bis zum 30. September 2018: EUR XXXX

Rundfunkgebühr für Fernsehen vom 1. August 2016 bis zum 30. September 2018: EUR XXXX

Kunstförderungsbeitrag vom 1. August 2016 bis zum 30. September 2018: EUR XXXX

1.4. Hinsichtlich der Neufestsetzung des Programmentgeltes ab dem 1. Juni 2012 gab der XXXX gemäß § 31 Abs 19 XXXX -G Folgendes bekannt:

„Mit Beschluss des Stiftungsrates des Österreichischen Rundfunks vom 15. Dezember 2011 wurde gemäß §§ 21 Abs. 1 Z. 7, 23 Abs. 2 Z. 8 und 31 XXXX -Gesetz das Programmentgelt (Radioentgelt, Fernsehentgelt) neu festgesetzt.

Mit Wirksamkeit vom 1. Juni 2012 beträgt demnach

- a) die Höhe des Radioentgelts € 4,49 monatlich exklusive Umsatzsteuer und
- b) die Höhe des Fernsehentgelts € 11,67 monatlich exklusive Umsatzsteuer.“

Hinsichtlich der Neufestsetzung des Programmentgeltes ab dem 1. April 2017 gab der XXXX gemäß § 31 Abs 19 XXXX -G Folgendes bekannt:

„Mit Beschluss des Stiftungsrats des Österreichischen Rundfunks vom 15. Dezember 2016 wurden gemäß §§ 21 Abs. 1 Z. 7, 23 Abs. 2 Z. 8 und § 31 XXXX -Gesetz die Programmentgelte (Radioentgelt, Fernsehentgelt) neu festgesetzt.

Mit Wirksamkeit vom 1. April 2017 beträgt demnach

- a) die Höhe des Radioentgelts € 4,60 monatlich exklusive Umsatzsteuer und
- b) die Höhe des Fernsehentgelts € 12,61 monatlich exklusive Umsatzsteuer.

Die Höhe des Kombientgelts beträgt daher € 17,21 monatlich exklusive Umsatzsteuer.“

## 2. Beweiswürdigung:

Zur Feststellung des für die Entscheidung maßgebenden Sachverhaltes wurde im Rahmen des Ermittlungsverfahrens Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde – insbesondere in den angefochtenen Bescheid vom 11. Oktober 2018 – und in die Beschwerde.

Die Feststellungen in Bezug auf den Betrieb der Rundfunkempfangseinrichtungen Radio und Fernsehen am verfahrensgegenständlichen Standort durch die beschwerdeführende Partei sowie die nicht erfolgte Entrichtung der Rundfunkgebühren samt den damit verbundenen Abgaben und Entgelten durch die beschwerdeführende Partei sind den Feststellungen des angefochtenen Bescheides zu entnehmen, welchen von der beschwerdeführenden Partei in ihrer Beschwerde nicht entgegengetreten wurde und daher auch dem vorliegenden Erkenntnis zugrunde gelegt werden können.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchpunkt A)

3.1. Die im Beschwerdefall maßgebenden gesetzlichen Grundlagen lauten (auszugsweise) wie folgt:

3.1.1. §§ 1, 2, 3, 4 und 6 Bundesgesetz betreffend die Einhebung von Rundfunkgebühren (Rundfunkgebührengesetz – RGG):

„Rundfunkempfangseinrichtungen

§ 1. (1) Rundfunkempfangseinrichtungen im Sinne dieses Bundesgesetzes sind technische Geräte, die Darbietungen im Sinne des Artikels I Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes über die Sicherung der Unabhängigkeit des Rundfunks, BGBl. Nr. 396/1974, unmittelbar optisch und/oder akustisch wahrnehmbar machen.

[...]

## Gebührenpflicht, Meldepflicht

§ 2. (1) Wer eine Rundfunkempfangseinrichtung im Sinne des § 1 Abs. 1 in Gebäuden betreibt (Rundfunkteilnehmer), hat Gebühren nach § 3 zu entrichten. Dem Betrieb einer Rundfunkempfangseinrichtung ist deren Betriebsbereitschaft gleichzuhalten.

[...]

## Rundfunkgebühren

§ 3. (1) Die Gebühren sind für jeden Standort (§ 2 Abs. 2) zu entrichten und betragen für

Radio-Empfangseinrichtungen .....0,36 Euro

Fernseh-Empfangseinrichtungen .....1,16 Euro

monatlich.

[...]

(3) Das Entstehen oder die Beendigung der Gebührenpflicht sowie die Änderung des Standorts (Abs. 2) oder Namens ist vom Rundfunkteilnehmer dem mit der Einbringung der Gebühren betrauten Rechtsträger (§ 4 Abs. 1) unverzüglich in der von diesem festgelegten Form zu melden. Die Meldung hat zu umfassen: Namen (insbesondere Vor- und Familiennamen, Firma, Namen juristischer Personen), Geschlecht und Geburtsdatum des Rundfunkteilnehmers, genaue Adresse des Standorts, Datum des Beginns/Endes des Betriebes und die Art der Rundfunkempfangseinrichtungen (Radio und/oder Fernsehen) sowie deren Anzahl, wenn sie für die Gebührenbemessung nach § 3 von Bedeutung ist.

(4) Die Entrichtung von Gebühren ist von dem mit deren Einbringung betrauten Rechtsträger (§ 4 Abs. 1) zu registrieren; dem Rundfunkteilnehmer ist die Teilnehmernummer mitzuteilen.

[...]

(6) Für die Verjährung von Forderungen und Verbindlichkeiten für Gebühren und sonstige damit verbundene Abgaben und Entgelte gegenüber Rundfunkteilnehmern gelten die Bestimmungen des § 1486 ABGB sinngemäß.

## Einbringung der Gebühren

§ 4. (1) Die Einbringung der Gebühren und sonstiger damit verbundener Abgaben und Entgelte einschließlich der Entscheidung über Befreiungsanträge (§ 3 Abs. 5) obliegt der „GIS Gebühren Info Service GmbH“ (Gesellschaft).

[...]

## Verfahren

§ 6. (1) Die Wahrnehmung der behördlichen Aufgaben nach § 4 Abs. 1 obliegt der Gesellschaft; gegen von der Gesellschaft erlassene Bescheide ist Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zulässig. Das AVG ist anzuwenden.

[...]

(3) Rückständige Gebühren und sonstige damit verbundene Abgaben und Entgelte sind im Verwaltungsweg hereinzubringen; zur Deckung des dadurch entstehenden Aufwandes kann die Gesellschaft einen Säumniszuschlag von 10% des rückständigen Betrages vorschreiben. Die Gesellschaft ist zur Ausstellung von Rückstandsausweisen berechtigt.

[...]"

### 3.1.2. § 31 Bundesgesetz über den Österreichischen Rundfunk ( XXXX -Gesetz, XXXX -G):

#### „Programmentgelt

§ 31. (1) Jedermann ist zum Empfang der Hörfunk- bzw. Fernsehsendungen des Österreichischen Rundfunks gegen ein fortlaufendes Programmentgelt (Radioentgelt, Fernsehentgelt) berechtigt. Die Höhe des Programmentgelts wird auf Antrag des Generaldirektors vom Stiftungsrat festgelegt. Der Generaldirektor hat einen Antrag auf Neufestlegung des Programmentgelts nach Maßgabe der wirtschaftlichen Erfordernisse zu stellen, spätestens jedoch nach Ablauf von fünf Jahren ab dem letzten Antrag.

[...]

(10) Das Programmentgelt ist unabhängig von der Häufigkeit und der Güte der Sendungen oder ihres Empfanges zu zahlen, jedenfalls aber dann, wenn der Rundfunkteilnehmer (§ 2 Abs. 1 RGG) an seinem Standort mit den Programmen des Österreichischen Rundfunks gemäß § 3 Abs. 1 terrestrisch (analog oder DVB-T) versorgt wird. Der Beginn und das Ende der Pflicht zur Entrichtung des Programmentgeltes sowie die Befreiung von dieser Pflicht richten sich nach den für die Rundfunkgebühren geltenden bundesgesetzlichen Vorschriften.

[...]

(17) Das Programmentgelt ist gleichzeitig mit den Rundfunkgebühren und in gleicher Weise wie diese einzuheben; eine andere Art der Zahlung tilgt die Schuld nicht.

(18) Rückständige Programmentgelte können zu Gunsten des Österreichischen Rundfunks von dem mit der Einbringung der Rundfunkgebühren beauftragten Rechtsträger in gleicher Weise wie rückständige Rundfunkgebühren im Verwaltungs weg hereingebraucht werden.

[...]"

3.1.3. § 1 Bundesgesetz vom 9. Dezember 1981 über den Kunstförderungsbeitrag (Kunstförderungsbeitragsgesetz 1981):

„§ 1. (1) Nach diesem Gesetz sind folgende Abgaben zu entrichten:

1. vom Rundfunkteilnehmer zu jeder gemäß § 3 Rundfunkgebührengesetz, BGBl. I Nr. 159/1999, für Radio-Empfangseinrichtungen zu entrichtenden Gebühr monatlich ein Beitrag von 0,48 Euro (Kunstförderungsbeitrag);
2. vom gewerblichen Betreiber einer Kabelrundfunkanlage für jeden Empfangsberechtigten von Rundfunksendungen monatlich einen Beitrag von 0,20 Euro;
3. von demjenigen, der als Erster im Inland gewerbsmäßig entgeltlich durch Verkauf oder Vermietung Geräte, die zum Empfang von Rundfunksendungen über Satelliten bestimmt sind, (Satellitenreceiver, -decoder) in den Verkehr bringt, eine einmalige Abgabe von 6,00 Euro je Gerät. Ausgenommen sind jene Geräte (Decoder), die ausschließlich zum Empfang von Weitersendungen von Rundfunkprogrammen geeignet sind.

(2) Die Einhebung und zwangsweise Einbringung sowie die Befreiung von dieser Abgabe gemäß Abs. 1 Z 1 obliegt dem mit der Einbringung der Rundfunkgebühren betrauten Rechtsträger nach denselben Vorschriften, die für die Rundfunkgebühren gelten; dieser ist berechtigt, 4% des Gesamtbetrages der eingehobenen Kunstförderungsbeiträge als Vergütung für die Einhebung einzubehalten. In diesem Betrag ist die Umsatzsteuer enthalten.

(3) 85 vH des Erträgnisses aus dem Bundesanteil am Kunstförderungsbeitrag gemäß Abs. 1 Z 1 sind vom Bundeskanzler für Zwecke der Kunstförderung, das restliche Ertragsnis für Zwecke der Kulturförderung zu verwenden.“

### 3.2. Zum Verfahrensgegenstand

Gegenstand des Verfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht ist der angefochtene Bescheid, mit dem vor dem Hintergrund der verfahrenseinleitenden Anträge der beschwerdeführenden Partei vom 28. August 2015 und vom 30. Juni 2016 über die Gebührenpflicht innerhalb des Zeitraumes zwischen dem 1. August 2016 und dem 30. September 2018 abgesprochen wurde. Auch nur dieser Zeitraum wurde in Beschwerde gezogen.

Dem Bundesverwaltungsgericht kommt keine Zuständigkeit zur Entscheidung betreffend das Wiener Kulturförderungsbeitragsgesetz zu. Da es sich bei der Abgabe gemäß dem Wiener Kulturförderungsbeitragsgesetz 2000 um eine Landesabgabe handelt, wird insoweit das Landesverwaltungsgericht Wien über die Beschwerde der beschwerdeführenden Partei zu entscheiden haben (vgl. VwGH 30.06.2016, Ro 2015/15/0015).

### 3.3. Zum Vorbringen der beschwerdeführenden Partei

3.3.1. Die beschwerdeführende Partei bringt im vorliegenden Fall zusammengefasst vor, dass nicht bezweifelt werde, dass diese an ihrem Standort Rundfunkempfangseinrichtungen im Sinne des RGG betreibe.

3.3.2. Bei verfassungskonformer Anwendung der entscheidungsrelevanten Normen (ua § 2 Abs 1 RGG und § 31 Abs 10 XXXX -G) hätte die belangte Behörde eine Zahlungspflicht der beschwerdeführenden Partei verneinen müssen.

3.3.3. Aufgrund der Definition des Rundfunkteilnehmers in § 2 Abs 1 RGG seien Personen wie die

beschwerdeführende Partei, die ein klassisches Fernseh- oder Radiogerät betreiben würden, benachteiligt gegenüber Personen, die Fernsehen und Radio über das Internet konsumieren würden, weil die Gebührenpflicht noch immer vom Betrieb bestimmter Gerätekonstellationen abhängig gemacht werde. Die beschwerdeführende Partei sei zusätzlich benachteiligt, weil sie Fernseh- und Radiogeräte zur XXXX einsetze.

3.3.4. Mittels des Verweises in § 31 Abs 10 XXXX -G auf § 2 Abs 1 RGG seien all jene Personen, die keine Rundfunkempfangseinrichtungen im Sinne des § 1 Abs 1 RGG betreiben würden

(oder zumindest ohne größeren Aufwand für den Empfang betriebsbereit machen könnten), von der Zahlung des Programmentgeltes befreit. Diese Befreiung betreffe all jene, die XXXX -Programme ausschließlich als Internet-Stream an ihrem Standort (Gebäude) auf ihrem PC, Notebook oder Tablet konsumieren würden.

3.3.5. Aus diesen Gründen rege die beschwerdeführende Partei an, einen Antrag auf Prüfung der Verfassungsmäßigkeit der Definition des Rundfunkteilnehmers und der Anknüpfung der Gebührenpflicht an den Betrieb bestimmter Gerätekonstellationen im ersten Satz des § 2 Abs 1 RGG sowie auf jene des ersten Satzes des § 31 Abs 10 XXXX -G zu stellen.

3.4. Die beschwerdeführende Partei ist mit ihrer Beschwerde aus den folgenden Gründen nicht im Recht:

3.4.1. Zur Verpflichtung zur Entrichtung der Rundfunkgebühren von Radio und Fernsehen und des Kunstförderungsbeitrages

3.4.1.1. Gemäß dem angefochtenen Bescheid wurde der beschwerdeführenden Partei die Bezahlung der Rundfunkgebühren für die Rundfunkempfangseinrichtung Radio in der Höhe von EUR XXXX , und für die Rundfunkempfangseinrichtung Fernsehen in der Höhe von EUR XXXX sowie des Kunstförderungsbeitrages in der Höhe von EUR XXXX für den Zeitraum vom 1. August 2016 bis zum 30. September 2018 zur Bezahlung vorgeschrieben.

Die vom Rundfunkteilnehmer monatlich zu entrichtende Rundfunkgebühr beträgt für Radioempfangseinrichtungen EUR 0,36 Euro und für Fernsehempfangseinrichtungen EUR 1,16 Euro.

Zusätzlich ist vom Rundfunkteilnehmer gemäß § 1 Kunstförderungsbeitragsgesetz 1981 zu jeder gemäß§ 3 RGG für Radio-Empfangseinrichtungen zu entrichtende Gebühr monatlich ein Beitrag in der Höhe von EUR 0,48 Euro (Kunstförderungsbeitrag) zu bezahlen.

3.4.1.2. Die Rundfunkgebühren und der Kunstförderungsbeitrag werden von der belangten Behörde gleichzeitig eingehoben.

Entscheidend für die Entrichtung der Rundfunkgebühr für Radio und Fernsehen ist, ob eine Rundfunkempfangseinrichtung am Standort vom Rundfunkteilnehmer betrieben wird oder doch zumindest betriebsbereit gehalten wird (vgl. VwGH 08.09.2009, 2009/17/0098).

3.4.1.3. Soweit die beschwerdeführende Partei nunmehr in ihrer Beschwerde ausführt, dass die Beschränkung der Definition des Rundfunkteilnehmers auf die Nutzung klassischer Verbreitungs- und Empfangsmöglichkeiten zu einer unsachlichen Ungleichbehandlung der Nutzer von Fernseh- und Hörfunkprogrammen je nach deren Gerätekonstellation führe und daher die vom historischen Gesetzgeber ausweislich der Gesetzesmaterialien gewollte Einschränkung der Gebührenpflicht auf Betreiber von Geräten, die den Empfang von Rundfunk im Sinne des BVG-Rundfunk ermöglichen würden, angesichts der technisch möglichen und tatsächlichen Nutzung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen unsachlich geworden sei, weshalb die Prüfung der Verfassungsmäßigkeit der „Definition der ‚Rundfunkteilnehmers‘ und der Anknüpfung der Gebührenpflicht an den Betrieb bestimmter Gerätekonstellationen im 1. Satz des § 2 Abs 1 RGG“ angeregt werde, ist ihr Folgendes entgegenzuhalten:

Der Verwaltungsgerichtshof sprach hinsichtlich der Definition des Rundfunkempfangsgerätes und damit der Qualifikation des Rundfunkteilnehmers Folgendes aus (vgl. VwGH 30.06.2016, Ro 2015/15/0015):

„Bei der Interpretation einer Gesetzesnorm ist auf den Wortsinn und insbesondere auch auf den Zweck der Regelung, auf den Zusammenhang mit anderen Normen sowie die Absicht des Gesetzgebers abzustellen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. Oktober 2011, 2008/15/0200, VwSlg. 8672/F). Erläuterungen zur Regierungsvorlage können im Rahmen der Interpretation des Gesetzes einen Hinweis auf das Verständnis des Gesetzes bieten (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. Juli 2013, 2012/15/0004, mwN). Gleichermaßen gilt auch für Erläuterungen zu einem Initiativantrag.“

Die Gebührenpflicht nach dem RGG gründet im Betreiben einer Rundfunkempfangseinrichtung in Gebäuden, wobei

dem Betrieb die Betriebsbereitschaft gleichzuhalten ist. Auch betreffend XXXX -Programmentgelt (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 27. November 2014, Zl. Ro 2014/15/0040) und Kunstförderungsbeitrag besteht eine Zahlungspflicht nur dann, wenn die betreffende Person Rundfunkteilnehmer ist, also eine Rundfunkempfangseinrichtung in Gebäuden betreibt oder betriebsbereit hält.

§ 1 Abs. 1 RGG verweist hiezu wiederum auf das BVG-Rundfunk. Die Legaldefinition von Rundfunk nach diesem Verfassungsgesetz ist sehr weit und führt nach seinem Wortlaut zu absurdem Ergebnissen:

Demnach bedürfte etwa auch die Einrichtung einer Homepage einer gesetzlichen Ermächtigung (vgl. Korinek, JRP 2000, 129 ff (133)). Es ist anerkannt, dass dieser Begriff daher teleologisch zu reduzieren ist (vgl. Berka in FS-Öhlänger, 584 ff (589)), da ein derart realitätsfremdes Ergebnis (wie das von Korinek geschilderte Beispiel) dem Verfassungsgesetzgeber nicht zugesonnen werden kann (vgl. Holoubek/Damjanovic/Fuchs/Kalteis in Holoubek/Potacs, Öffentliches Wirtschaftsrecht I3, 1127 ff (1158)).

Bereits Twaroch/Buchner (Rundfunkrecht in Österreich5 (2000), 34 f, Anm. 2.1 zum BVG-Rundfunk), führten aus, die Definition des Art. I Abs. 1 BVG-Rundfunk umfasse auch elektronische Darbietungen über das Internet. Die Einbeziehung derartiger Angebote unter den Rundfunkbegriff sei aber vom historischen Gesetzgeber offenbar nicht beabsichtigt gewesen, was man daran ersehen könne, dass Vorläufer des Internet, wie Telefon-Tonbanddienste, die auch begrifflich als ‚Rundfunk‘ gelten könnten, nicht darunter subsumiert worden seien. Internet-Angebote seien daher nicht als Rundfunk anzusehen, wohl aber Darbietungen über terrestrische Sender, Satelliten und Kabelanlagen.

Diese Ansicht stimmt auch mit der bereits zitierten Stellungnahme einer Abgeordneten zum Nationalrat im Zuge der Beratungen zum RGG überein („(...) zumal auch niemand auf die Idee kommt, für Computer eine Gebühr einzuheben“). Es handelt sich hiebei zwar um eine vom Hauptbericht (des Verfassungsausschusses) abweichende Stellungnahme (§ 42 Abs. 5 GOG-NR). Die Abweichung bezog sich aber erkennbar darauf, dass die Abgeordnete eine Gebührenpflicht für Rundfunkgeräte - entgegen dem Ausschussbericht - generell ablehnte. Dass hingegen der Verfassungsausschuss (mehrheitlich) - entgegen der abweichenden Stellungnahme - zum Ergebnis gelangt wäre, dass auch für Computer eine Gebühr einzuheben sei, ist nicht ersichtlich.

[...]

Der Verwaltungsgerichtshof schließt sich der Ansicht von Twaroch/Buchner (aaO) an, wonach der historische Gesetzgeber mit Art. I Abs. 1 BVG-Rundfunk elektronische Darbietungen über das Internet nicht erfassen wollte (siehe zur teleologischen Reduktion von Art. I Abs. 1 BVG-Rundfunk auch Berka, aaO; Holoubek/Damjanovic/Fuchs/Kalteis, aaO). In diesem Sinne sind auch die ErlRV zum Gesetz BGBl. I Nr. 50/2010 zu verstehen.

Die mit BGBl. I Nr. 50/2010 umgesetzte Richtlinie 2007/65/EG vom 11. Dezember 2007, definierte als ‚Fernsehprogramm‘ ‚einen audiovisuellen Mediendienst, der von einem Mediendiensteanbieter für den zeitgleichen Empfang von Sendungen auf der Grundlage eines Sendeplans bereitgestellt wird‘ (ein ‚linearer audiovisueller Mediendienst‘; Artikel 1 lit. e der Richtlinie) und stellte diesem Begriff jenen des ‚audiovisuelle(n) Mediendienst(es) auf Abruf‘ (Artikel 1 lit. g der Richtlinie) gegenüber (Mediendienst, ‚der von einem Mediendiensteanbieter für den Empfang zu dem vom Nutzer gewählten Zeitpunkt und auf dessen individuellen Abruf hin aus einem vom Mediendiensteanbieter festgelegten Programmkatalog bereitgestellt wird‘; ‚nicht-linearer audiovisueller Mediendienst‘).

Bei Erlassung des Gesetzes

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht Bvg, <https://www.bvg.at>