

# TE Vfgh Erkenntnis 2022/12/14 E846/2021

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 14.12.2022

## Index

10/07 Verfassungs- und Verwaltungsgerichtsbarkeit

## Norm

B-VG

## Leitsatz

Auswertung in Arbeit

## Spruch

I. 1. Die beschwerdeführende Partei ist durch das angefochtene Erkenntnis, soweit damit ihre Beschwerde gegen die Vorschreibung eines Programmentgeltes abgewiesen wird, wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes in ihren Rechten verletzt worden.

Das Erkenntnis wird insoweit aufgehoben.

2. Im Übrigen wird die Behandlung der Beschwerde abgelehnt.

Insoweit wird die Beschwerde dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten.

II. Der Bund (Bundeskanzler) ist schuldig, der beschwerdeführenden Partei zuhanden ihrer Rechtsvertreterin die mit € 2.856,- bestimmten Prozesskosten binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Entscheidungsgründe

I. Sachverhalt, Beschwerde und Vorverfahren

1. Die GIS Gebühren Info Service GmbH schrieb der beschwerdeführenden Partei mit Bescheid vom 11. Oktober 2018 für einen näher bezeichneten Standort gemäß §1, §2, §3 Abs1 und 4 und §6 Abs1 RGG iVm §31 ORF-G, §1 Kunstförderungsbeitragsgesetz 1981 und §1 Wiener Kulturförderungsbeitragsgesetz 2000 die Zahlung von Rundfunkgebühren samt der damit verbundenen Abgaben und Entgelte für den Betrieb von Radio- und Fernsehempfangseinrichtungen für den Zeitraum vom 1. August 2016 bis 30. September 2018 in der Höhe von insgesamt € 672,94 vor.

2. Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Erkenntnis vom 22. Jänner 2021 als unbegründet ab.

3. Gegen diese Entscheidung richtet sich die vorliegende, auf Art144 B-VG gestützte Beschwerde, in der die Verletzung in näher bezeichneten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten sowie in Rechten wegen Anwendung eines

verfassungswidrigen Gesetzes behauptet und die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses, in eventu die Abtretung der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, beantragt wird.

Begründend wird dazu im Wesentlichen ausgeführt, dass das Bundesverwaltungsgericht den Begriff des Rundfunkteilnehmers in §2 Abs1 RGG und §31 Abs10 ORF-G denkunmöglich angewendet habe, weil es zu Unrecht zwischen Personen, die Fernseh- und Hörfunkprogramme per Internet konsumieren, und Personen, die diese Programme über Rundfunk iSd Bundesverfassungsgesetzes vom 10. Juli 1974 über die Sicherung der Unabhängigkeit des Rundfunks empfangen, differenziert habe und zudem ohne sachliche Rechtfertigung die unterschiedliche Nutzung der Empfangsgeräte, die im Fall der beschwerdeführenden Partei in der Kontrolle der eigenen Sender sowie in der Dokumentation von Rechtsverstößen durch Mitbewerber bestehe, übergangen habe. Sollten sich §2 Abs1 RGG und §31 Abs10 ORF-G nicht anders auslegen lassen, als derart, wie es die belangte Behörde getan habe, seien sie verfassungswidrig (Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen):

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

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

[...]

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

Es ist jedenfalls heute unsachlich, bei der Definition des 'Rundfunkteilnehmers' noch immer danach zu differenzieren, ob dieser Programme über Rundfunk iSd BVG-Rundfunk oder mit der Technik des 'Internet-Streamings' konsumiert. Der Gesetzgeber hat bei Erlassung [...] des §2 Abs1 RGG wohl deshalb nicht darauf Rücksicht genommen, weil für ihn die technische Entwicklung und die Veränderung der Seher- und Hörgewohnheiten noch nicht absehbar waren.

Die aktuelle Definition in §2 Abs1 RGG behandelt nach Ansicht der Beschwerdeführerin gleiche Sachverhalte ohne sachliche Rechtfertigung unterschiedlich. Selbst dann, wenn eine Differenzierung zwischen einem Konsum von Sendungen über Rundfunk einerseits und über Internet andererseits möglich wäre, gäbe es dafür keine sachliche Rechtfertigung und bestünde diese Unterscheidung (mittlerweile) ohne besondere Notwendigkeit.

[...]

4.5.1 Nach §31 Abs10 ORF-G [...] begründet schon die Möglichkeit des terrestrischen (und nur des terrestrischen!) Empfanges von ORF-Programmen [...] die Pflicht zur Leistung des Programmentgelts [...].

4.5.2 Durch den Verweis auf §2 Abs1 RGG sind all jene Personen, die keine Rundfunkeinrichtungen iSd §1 Abs1 RGG betreiben (oder zumindest ohne größeren Aufwand für den Empfang betriebsbereit machen können), von der Zahlung des Programmentgelts befreit. Diese Befreiung betrifft all jene, die ORF-Programme ausschließlich als 'Internet-Stream' an ihrem Standort (Gebäude) auf ihrem PC, Notebook oder Tablet konsumieren.

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

4. Die GIS Gebühren Info Service GmbH hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in welcher den Beschwerdebehauptungen entgegengetreten und angeregt wird, dem Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses nicht Folge zu geben. Begründend wird im Wesentlichen ausgeführt, dass der Begriff der Rundfunkempfangseinrichtung verfassungskonform dahingehend auszulegen sei, dass auch der

Empfang von Fernseh- und Radioangeboten über das Internet (Streaming) der Pflicht zur Zahlung der Rundfunkgebühr, des ORF-Programmgebührens sowie weiterer bundes- und landesgesetzlich geregelter verbundener Abgaben unterliege.

5. Das Bundesverwaltungsgericht hat die Gerichts- und Verwaltungsakten vorgelegt, von der Erstattung einer Gegenschrift jedoch Abstand genommen.

## II. Rechtslage

1. §31 des Bundesgesetzes über den Österreichischen Rundfunk (ORF-Gesetz, ORF-G), BGBl I 379/1984, idF BGBl I 55/2014 lautet:

### "Programmgebühren

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

(2) Die Höhe des Programmgebührens ist so festzulegen, dass unter Zugrundelegung einer sparsamen, wirtschaftlichen und zweckmäßigen Verwaltung der öffentlich-rechtliche Auftrag erfüllt werden kann; hierbei ist auf die gesamtwirtschaftliche Entwicklung Bedacht zu nehmen. Die Höhe des Programmgebührens ist mit jenem Betrag begrenzt, der erforderlich ist, um die voraussichtlichen Nettokosten des öffentlich-rechtlichen Auftrags angesichts der zu erwartenden Zahl der zur Entrichtung des Programmgebührens Verpflichteten in einem Zeitraum von fünf Jahren ab Festlegung des Programmgebührens (Finanzierungsperiode) decken zu können. Der Berechnung der Höhe des Programmgebührens zu Grunde liegende Annahmen über zu erwartende Entwicklungen haben begründet und nachvollziehbar zu sein.

(3) Die Nettokosten des öffentlich-rechtlichen Auftrags entsprechen den Kosten, die zur Erbringung des öffentlich-rechtlichen Auftrags anfallen, unter Abzug der erwirtschafteten Nettoerlöse aus kommerzieller Tätigkeit im Zusammenhang mit öffentlich-rechtlicher Tätigkeit, sonstiger öffentlicher Zuwendungen, insbesondere der Zuwendung nach Abs11, sowie der in der Widmungsrücklage (§39 Abs2) gebundenen Mittel sowie unter Berücksichtigung allfälliger Konzernbewertungen. Verluste aus kommerziellen Tätigkeiten dürfen nicht eingerechnet werden.

(4) - (9) [...]

(10) Das Programmgebühren ist unabhängig von der Häufigkeit und der Güte der Sendungen oder ihres Empfanges zu zahlen, jedenfalls aber dann, wenn der Rundfunkteilnehmer (§2 Abs1 RGG) an seinem Standort mit den Programmen des Österreichischen Rundfunks gemäß §3 Abs1 terrestrisch (analog oder DVB-T) versorgt wird. Der Beginn und das Ende der Pflicht zur Entrichtung des Programmgebührens sowie die Befreiung von dieser Pflicht richten sich nach den für die Rundfunkgebühren geltenden bundesgesetzlichen Vorschriften.

(11) - (16) [...]

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

(17a) [...]

(18) Rückständige Programmgebühren können zu Gunsten des Österreichischen Rundfunks von dem mit der Einbringung der Rundfunkgebühren beauftragten Rechtsträger in gleicher Weise wie rückständige Rundfunkgebühren im Verwaltungsweg hereingebracht werden.

(19) [...]"

2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes betreffend die Einhebung von Rundfunkgebühren (Rundfunkgebührengesetz - RGG), BGBl I 159/1999, idF BGBl I 70/2016 lauten:

### "Rundfunkempfangseinrichtungen

§1. (1) Rundfunkempfangseinrichtungen im Sinne dieses Bundesgesetzes sind technische Geräte, die Darbietungen im

Sinne des Artikels I Abs1 des Bundesverfassungsgesetzes über die Sicherung der Unabhängigkeit des Rundfunks, BGBl Nr 396/1974, unmittelbar optisch und/oder akustisch wahrnehmbar machen.

(2) Die für Rundfunkempfangseinrichtungen geltenden fernmelderechtlichen Bestimmungen bleiben unberührt.

Gebührenpflicht, Meldepflicht

§2. (1) Wer eine Rundfunkempfangseinrichtung im Sinne des §1 Abs1 in Gebäuden betreibt (Rundfunkteilnehmer), hat Gebühren nach §3 zu entrichten. Dem Betrieb einer Rundfunkempfangseinrichtung ist deren Betriebsbereitschaft gleichzuhalten.

(2) Die Gebührenpflicht nach §1 besteht nicht, wenn

1. dem Rundfunkteilnehmer eine Befreiung (§3 Abs5) erteilt wurde oder
2. für den Standort bereits die Gebühren nach §3 entrichtet werden.

Standort ist die Wohnung oder eine sonstige Räumlichkeit bzw ein geschlossener Verband von Räumlichkeiten mit einheitlichem Nutzungszweck, wo eine Rundfunkempfangseinrichtung betrieben wird.

(3) – (5) [...]

Rundfunkgebühren

§3. (1) Die Gebühren sind für jeden Standort (§2 Abs2) zu entrichten und betragen für

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

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

monatlich[.]

(2) Werden an einem Standort mehr als zehn Radio- bzw Fernseh-Empfangseinrichtungen betrieben, so ist, sofern nicht Abs3 etwas anderes bestimmt, für jeweils bis zu zehn solcher Einrichtungen eine weitere Gebühr gemäß Abs1 zu entrichten.

(3) Auf Grund der Entrichtung einer Gebühr gemäß Abs1 dürfen am jeweiligen Standort eine unbeschränkte Anzahl von Radio- bzw Fernseh-Empfangseinrichtungen betrieben werden in

1. der Wohnung des Rundfunkteilnehmers, einschließlich der Gästezimmer von Privatzimmervermietern (ArtIII Bundes-Verfassungsgesetznovelle 1974, BGBl Nr 444/1974),
2. Betriebsstätten eines Rundfunkunternehmers und eines zur Herstellung, zum Vertrieb, zur Vermietung oder zur Reparatur von Rundfunkempfangseinrichtungen befugten Gewerbetreibenden für Zwecke der Ausübung des Gewerbes,
3. Unterrichtsräumen einer öffentlichen oder mit Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten Schule,
4. Amtsräumen einer Bezirksverwaltungsbehörde, einer Polizeidienststelle,
5. der Gastronomie sowie in Gästezimmern von gewerblichen Beherbergungsbetrieben,
6. Heimen für Auszubildende, Heimen für ältere Menschen und in Anstalten für die Rehabilitation oder Pflege von Behinderten.

(3a) Entrichtet der Rundfunkteilnehmer bereits für eine Wohnung ununterbrochen die Rundfunkgebühr, so ist für jede weitere Wohnung dieses Rundfunkteilnehmers die Abgabe einer auf jene Kalendermonate eines Kalenderjahres eingeschränkten Meldung nach §2 Abs3 zulässig, an welchen wiederkehrend die Betriebsbereitschaft der Rundfunkempfangseinrichtungen in der weiteren Wohnung hergestellt wird, wobei dieser Zeitraum mindestens vier Monate im Kalenderjahr betragen muss. Wird eine solche Meldung abgegeben, so ist die der Meldung entsprechende Rundfunkgebühr jährlich in einem im Vorhinein zu entrichten.

(3b) Für Standorte, an welchen geschäftsbedingt saisonal wiederkehrend der Betrieb eingestellt wird, ist die Abgabe einer dermaßen eingeschränkten Meldung zulässig, dass pro Kalenderjahr nur für die Monate des Betriebes Rundfunkgebühr zu bezahlen ist, wobei dieser Zeitraum mindestens vier Monate im Kalenderjahr betragen muss. Wird

eine solche Meldung abgegeben, so ist die der Meldung entsprechende Rundfunkgebühr jährlich in einem im Vorhinein zu entrichten.

(4) Die Gebühren sind erstmals für den Monat zu entrichten, in dem die Gebührenpflicht beginnt, und letztmalig für den Monat, in dem sie endet.

(5) Von den Gebühren nach Abs1 sind auf Antrag jene Rundfunkteilnehmer zu befreien, bei denen die in §§47 bis 49 der Anlage zum Fernmeldegebührengesetz (Fernmeldegebührenordnung), BGBl Nr 170/1970, genannten Voraussetzungen für eine Befreiung von der Rundfunkgebühr vorliegen.

(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."

### III. Erwägungen

Die Beschwerde ist zulässig.

A. Soweit sich die Beschwerde gegen die Vorschreibung eines Programmentgeltes richtet, ist sie auch begründet:

1. Der Verfassungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 30. Juni 2022, G226/2021, die Wortfolge ", jedenfalls aber dann, wenn der Rundfunkteilnehmer (§2 Abs1 RGG) an seinem Standort mit den Programmen des Österreichischen Rundfunks gemäß §3 Abs1 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" in §31 Abs10 ORF-G sowie §31 Abs17 und 18 ORF-G als verfassungswidrig aufgehoben.

2. Gemäß Art140 Abs7 B-VG wirkt die Aufhebung eines Gesetzes auf den Anlassfall zurück. Es ist daher hinsichtlich des Anlassfalles so vorzugehen, als ob die als verfassungswidrig erkannte Norm bereits zum Zeitpunkt der Verwirklichung des der angefochtenen Entscheidung des Verwaltungsgerichtes zugrunde gelegten Tatbestandes nicht mehr der Rechtsordnung angehört hätte.

Dem in Art140 Abs7 B-VG genannten Anlassfall (im engeren Sinn), anlässlich dessen das Gesetzesprüfungsverfahren tatsächlich eingeleitet worden ist, sind all jene Beschwerdefälle gleichzuhalten, die zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung im Gesetzesprüfungsverfahren (bei Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung zu Beginn der nichtöffentlichen Beratung) beim Verfassungsgerichtshof bereits anhängig waren (VfSlg 10.616/1985, 11.711/1988).

3. Die nichtöffentliche Beratung im Gesetzesprüfungsverfahren begann am 22. Juni 2022. Die vorliegende Beschwerde ist beim Verfassungsgerichtshof am 9. März 2021 eingelangt, war also zu Beginn der nichtöffentlichen Beratung schon anhängig; der ihr zugrunde liegende Fall ist somit einem Anlassfall gleichzuhalten.

4. Das Bundesverwaltungsgericht wendete bei Erlassung des angefochtenen Erkenntnisses die als verfassungswidrig aufgehobenen Gesetzesbestimmungen an. Es ist nach Lage des Falles nicht ausgeschlossen, dass diese Gesetzesanwendung für die Rechtsstellung der beschwerdeführenden Partei nachteilig war. Die beschwerdeführende Partei wurde somit wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes in ihren Rechten verletzt.

Das Erkenntnis ist daher insoweit aufzuheben.

B. Im Übrigen, also soweit sie sich gegen die Vorschreibung einer Rundfunkgebühr richtet, wird die Behandlung der Beschwerde abgelehnt:

1. Der Verfassungsgerichtshof kann die Behandlung einer Beschwerde ablehnen, wenn sie keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hat oder von der Entscheidung die Klärung einer verfassungsrechtlichen Frage nicht zu erwarten ist (Art144 Abs2 B-VG). Eine solche Klärung ist dann nicht zu erwarten, wenn zur Beantwortung der maßgebenden Fragen spezifisch verfassungsrechtliche Überlegungen nicht erforderlich sind.

2. Die vorliegende Beschwerde rügt die Verletzung in näher bezeichneten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten. Nach den Beschwerdebehauptungen wären diese Rechtsverletzungen aber zum erheblichen Teil nur die Folge einer – allenfalls grob – unrichtigen Anwendung des einfachen Gesetzes. Spezifisch verfassungsrechtliche Überlegungen sind zur Beurteilung der aufgeworfenen Fragen, insbesondere der Frage, ob das Bundesverwaltungsgericht zu Recht eine Pflicht der beschwerdeführenden Partei zur Zahlung einer Rundfunkgebühr angenommen hat, insoweit nicht anzustellen.

Soweit die Beschwerde aber insofern verfassungsrechtliche Fragen berührt, als die Verfassungswidrigkeit des § 2 Abs 1 RGG behauptet wird, lässt ihr Vorbringen vor dem Hintergrund der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zum rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers (vgl insoweit etwa VfGH 12.10.2017, E2025/2016) die behauptete Rechtsverletzung, die Verletzung in einem anderen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht oder die Verletzung in einem sonstigen Recht wegen Anwendung einer gesetzwidrigen Verordnung als so wenig wahrscheinlich erkennen, dass sie keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hat.

#### IV. Ergebnis

1. Die beschwerdeführende Partei ist somit durch die angefochtene Entscheidung, soweit damit ihre Beschwerde gegen die Vorschreibung eines Programmertgeltes abgewiesen wird, wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes in ihren Rechten verletzt worden.
2. Das Erkenntnis ist daher in diesem Umfang aufzuheben, ohne dass insoweit auf das weitere Beschwerdevorbringen einzugehen ist.
3. Im Übrigen wird von der Behandlung der Beschwerde abgesehen und diese gemäß Art 144 Abs 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof abgetreten (zum System der Abtretung der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof durch den Verfassungsgerichtshof nach Inkrafttreten der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 vgl VfSlg 19.867/2014).
4. Diese Entscheidung konnte gemäß § 19 Abs 4 bzw § 19 Abs 3 Z 1 iVm § 31 letzter Satz VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden.
5. Die Kostenentscheidung beruht auf § 88 VfGG. In den zugesprochenen Kosten ist Umsatzsteuer in Höhe von € 436,- sowie der Ersatz der Eingabengebühr in Höhe von € 240,- enthalten.

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VFGH:2022:E846.2021

#### **Zuletzt aktualisiert am**

12.01.2023

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)