

# Gutachten

zur

## Neuordnung der Rundfunkfinanzierung in der Schweiz aus verfassungsrechtlicher Sicht

erstellt von Prof. Dr. Georg Müller (Erlinsbach) und Prof. Dr. Peter Locher (Breganzona)

### I. Ausgangslage

Die heute aufgrund von Art. 68 RTVG<sup>1</sup> erhobenen „Empfangsgebühren“ (für Radio und Fern-sehen), die ein wesentliches Finanzierungsmittel für das schweizerische Rundfunksystem bilden, vermögen aus verschiedenen Gründen nicht mehr zu befriedigen:

- Die *Abgabepflichtigen* kritisieren insbesondere die aufwändige Erhebung der Abgabe durch die Billag,<sup>2</sup> d.h. eine Tochtergesellschaft der Swisscom;<sup>3</sup>
- Die *technologische Entwicklung* (Stichworte: Digitalisierung und Konvergenz)<sup>4</sup> lässt eine an bestimmte Empfangsgeräte anknüpfende öffentliche Abgabe als fragwürdig erscheinen;
- Auch wenn der Empfang von Radio- und Fernsehprogrammen nicht mehr bewilligungs-, wohl aber meldepflichtig ist, sind die damit verbundenen *praktischen Probleme* (z.B. Kontrollaufwand, Eindringen in Privatsphäre) immer noch beträchtlich;
- Schliesslich vermag auch die *rechtliche Qualifikation der Empfangsgebühren als Regalgebühren* nicht mehr zu überzeugen, zumal der Empfang von Radio- und Fernsehprogrammen zwar in eine fernmelderechtliche Bundeszuständigkeit, heute aber nicht mehr in einen gesetzlich umschriebenen Regalbereich fällt.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> BG über Radio und Fernsehen vom 24. März 2006 (RTVG, SR 784.40).

<sup>2</sup> Die Gruppe „Bye Bye Billag“ möchte die Abgabe „über die Steuererklärung“ erheben lassen (NZZ am Sonntag vom 5. Juli 2009). Selbst der Preisüberwacher will „die Billag abschaffen“ und die Pro-Kopf-Abgabe „mit der Bundessteuer“ einziehen (Handelszeitung vom 16. Februar 2009; Tagesanzeiger vom 15. Februar 2009). Schon früher wurde angeregt, die Radio- und Fernsehgebühren „einfach per Steuererklärung zu erfassen und dann auch per Steuerrechnung zu bezahlen“ (Tagesanzeiger vom 27. September 2008).

<sup>3</sup> Vgl. auch die Antwort des Bundesrates vom 25.2.2009 auf eine Interpellation von Nationalrätin N. Rickli.

<sup>4</sup> Dazu die Botschaft des BR vom 18. Dezember 2002 zur Totalrevision des RTVG, BBl 2003, 1569 ff., insbesondere S. 1582 f.

<sup>5</sup> *Martin Dumermuth*, Die Rechtsnatur der Radio- und Fernsehempfangsgebühr, *Medialex* 3/2004, S. 145 ff, insbesondere S. 147 ff.; *Karl-Jascha Schneider-Marfels*, Die Rundfunkgebühr in der Schweiz, *Diss. Zürich* 2004, S. 88 ff.

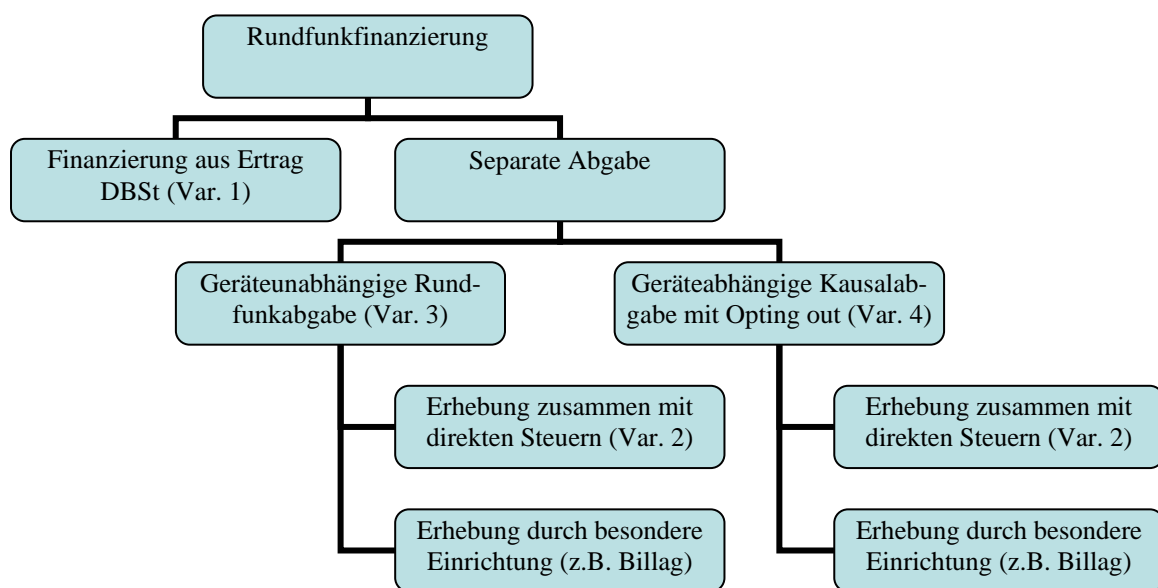
Insbesondere aufgrund dieser Kritikpunkte und Schwachstellen ist die bestehende „Empfangsgebühr“ durch ein alternatives Finanzierungssystem des öffentlich-rechtlichen Rundfunks zu ersetzen. Dabei soll der Gesamtertrag der Abgabe nicht erhöht werden.

## II. Darstellung und Grobbeurteilung vier alternativer Modelle

Das BAKOM unterbreitet den Gutachtern vier näher zu prüfende Modelle, nämlich

- Finanzierung des Rundfunks aus dem Ertrag der direkten Bundessteuer (Variante 1);
- Separate Abgabe, die zusammen mit der direkten Bundessteuer erhoben wird (Variante 2);
- Geräteunabhängige Abgabe (Abgabe pro Haushalt bzw. Betrieb; Variante 3);
- Geräteabhängige Abgabe mit Abmeldemöglichkeit (Opting out; Variante 4).

### Übersicht über die Varianten



Daraus erhellt, dass es sich hier im Grunde nur um drei echte Alternativen (hier als Varianten bezeichnet) handelt, und sich die Frage der Erhebung (zusammen mit den direkten Steuern oder durch eine besondere Einrichtung) bei jeder separaten Abgabe stellt. Soweit es sich nicht um Fragen im Zusammenhang mit Variante 2 handelt, wird auf diese Problematik hier nicht näher eingegangen, zumal es sich nicht um ein verfassungsrechtliches Problem handelt.

Um diese Modelle grob bewerten zu können, ist im Folgenden das Anforderungsprofil einer „idealen“ Rundfunkabgabe herauszuarbeiten.<sup>6</sup> Die Abgabe soll<sup>7</sup>

1. Keine Verfassungsänderung bedingen,
2. Geräteunabhängig sein,
3. Nutzungsindifferent sein,
4. Staatshaushaltsneutral sein,
5. Die Programmautonomie respektieren,
6. Einen kontinuierlichen Geldzufluss gewährleisten,
7. Das Ertragspotential optimal ausschöpfen,
8. Konzeptionell einfach und damit die Erhebung praktikabel sein,
9. Einheitlich erhoben werden.

Diese Kriterien haben nicht alle den gleichen Stellenwert. Darauf wird im Zusammenhang mit der Beurteilung der vier Varianten näher eingegangen. Die einzelnen Kriterien sind im Folgenden noch näher zu konkretisieren:

Ad 1: Es soll für die vorgesehene Abgabe einmal keine spezifische Verfassungsnorm im Sinne von Art. 128 ff. BV notwendig sein, und sie soll überhaupt keine Verfassungsänderung irgend welcher Art bedingen.

Ad 2: Es soll sich um eine geräteunabhängige Haushalts- und Betriebsabgabe handeln. Trotz Abkehr vom Gerätebezug beruht die Abgabe gleichwohl noch auf einer – virtuellen – Empfangsmöglichkeit, so dass nicht ganz jeder Bezug zum Äquivalenzprinzip aufgegeben wird.<sup>8</sup>

Ad 3: Es darf nicht darauf ankommen, was für Programme und wie oft man sie nutzt. Selbst wer nur Programme ausländischer Veranstalter konsumiert, unterliegt der Abgabe.

---

<sup>6</sup> Zwar bewertet ebenso die BAKOM-interne Arbeitsgruppe ihre Modelle (vorläufig) im Anhang zum Projektbeschrieb vom 22. Juni 2009. Weil aber ihre Bewertungskriterien variieren, sind die Ergebnisse nur bedingt vergleichbar.

<sup>7</sup> Auf das Kriterium der „Unmerklichkeit“ haben wir verzichtet, da es ohnehin nicht viel aussagt und eher die Frage der Erhebungstechnik beschlägt.

<sup>8</sup> Anders als die vorgesehene Medienabgabe in Deutschland, vgl. *Armin Dittmann/Tobias Scheel*, Die Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks durch eine Medienabgabe, Verfassungsrechtliche Anforderungen an eine geräteunabhängige Haushalts- und Betriebsstättenabgabe, Baden-Baden 2009, S. 16 ff.

Ad 4: Die Gelder dürfen nicht zunächst in den Staatshaushalt fliessen, womit die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten zu „Kostgängern des Staates“ (Dittmann/Scheel) würden. Dies wäre mit der Unabhängigkeit von Radio und Fernsehen im Sinne von Art. 93 Abs. 3 BV unvereinbar, wäre doch eine Beeinflussung der Programmveranstalter zu befürchten.

Ad 5: Ist verwandt mit Ziffer 4, wobei es hier um die einzelnen Programme geht. Der Veranstalter muss selbst entscheiden können, wie er die erhaltenen Mittel im Rahmen des Leistungs- bzw. Programmauftrags einsetzt.

Ad 6: Je nach Erhebungsart wäre der Geldzufluss nicht mehr konstant, sondern schubweise, was nicht erwünscht wäre.

Ad 7: Die Abgabe soll die theoretisch Abgabepflichtigen auch wirklich treffen, d.h. die Zahl der Schwarz Hörer und –seher soll möglichst gering sein.

Ad 8: Ist das Konzept der Abgabe einfach, ist auch deren Erhebung praktikabel, d.h. sie erfordert wenig Kontrollaufwand und dringt nicht (oder kaum) in die Privatsphäre der Konsumentinnen und Konsumenten ein.

Ad 9: Eine einheitliche, zentrale Erhebung ist einem dezentralisierten Inkasso mit grossen erhebungstechnischen Unterschieden vorzuziehen.

Im Lichte dieser neun Kriterien sind die vier Varianten zu bewerten:

## **A. Abgabe aus dem Ertrag der direkten Bundessteuer (Variante 1)**

### **1. Keine Verfassungsänderung**

Um rund 19 Mia Franken direkte Bundessteuern zu generieren (d.h. rund 1,5 Mia Franken mehr als die 17,513 Mia Franken, die 2008 eingenommen wurden, weil 17 % hiervon gemäss Verfassung an die Kantone gehen), wäre eine Verfassungsänderung unumgänglich. Es ginge nämlich kaum an, diese Mehreinnahmen nur bei den natürlichen Personen zu erzielen, nicht aber bei den juristischen Personen, weil ein sachlicher Grund für eine Ungleichbehandlung nicht ersichtlich ist. Weil aber der verfassungsmässige Höchstsatz schon heute in Art. 68 DBG ausgeschöpft ist, müsste jedenfalls Buchstabe b von Art. 128 Abs. 1 BV geändert werden. Selbst wenn man - entgegen unserer Auffassung - angesichts des Umstandes, dass die

juristischen Personen heute nur einen verschwindend kleinen Anteil am Ertrag der Empfangsgebühren beisteuern, die 1,5 Mia Franken Mehrertrag der direkten Bundessteuer nur von den natürlichen Personen aufbringen lassen möchte, ergäbe sich ein verfassungsrechtliches Problem. Wohl könnte der Tarif der natürlichen Personen auch ohne Veränderung des Höchstsatzes in Art. 128 Abs. 1 Buchstabe a BV angepasst werden. Auf diese Weise würden aber die schon heute dem Maximalsatz von 11.5 Prozent unterliegenden steuerpflichtigen Personen faktisch gar nichts an die Rundfunkfinanzierung beisteuern. Ein solches Ergebnis wäre ebenso wenig sachgerecht und müsste durch Anheben des Höchstsatzes in der Verfassung korrigiert werden. Um eine Verfassungsänderung käme man mithin so oder so nicht herum.

## **2. Geräteunabhängig**

Wäre gegeben.

## **3. Nutzungsindifferenz**

Wäre gegeben.

## **4. Staatshaushaltsneutral**

Eine Rundfunkfinanzierung aus dem Ertrag der direkten Bundessteuer wäre nicht mehr staatshaushaltsneutral. Schon allein diese Konsequenz dürfte die Variante 1 verunmöglichen: „Es ist jedoch bei jeder Steuerlösung bereits grundsätzlich zweifelhaft, ob eine solche Form der Rundfunkfinanzierung mit dem rundfunkverfassungsrechtlichen Gebot der Staatsfreiheit des Rundfunks vereinbar ist, weil die Gelder zunächst in den Staatshaushalt fliessen und die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten durch Zuweisung aus dem Staatshaushalt zu „Kostgängern“ des Staates würden“<sup>9</sup>. Auch nach der Botschaft des Bundesrates vom 1. Juni 1981 zum Radio- und Fernsehartikel<sup>10</sup> widerspräche eine Rundfunkfinanzierung aus allgemeinen Staatsmitteln Abs. 3 von Art. 55bis aBV (heute Abs. 3 von Art. 93 BV).

## **5. Programmautonomie**

Zwar hätte eine „Steuerlösung“ den Vorteil, dass sich keine strikte Zweckbindung aufdrängen würde. Aber eine Einflussnahme der Politik wäre nicht auszuschliessen.

---

<sup>9</sup> *Dittmann/Scheel* (Anm.8), S. 15.

<sup>10</sup> BBl 1981 II 937.

## **6. Kontinuierlicher und gesicherter Geldzufluss**

Wäre möglich, indem die Kantone verpflichtet würden, periodisch einen bestimmten Anteil aus ihrem – gesamten – Steueraufkommen an die Erhebungsstelle abzuliefern.

## **7. Optimales Ausschöpfen des „Ertragspotentials“**

Die direkte Bundessteuer ist eine „Reichtumssteuer“, indem heute rund 20% der steuerpflichtigen Personen - mangels eines entsprechenden Einkommens - keine direkte Bundessteuer zu entrichten haben. Mit dem BG vom 25. September 2009 über die steuerliche Entlastung von Familien mit Kindern<sup>11</sup> dürfte die Zahl der Personen, die wegen zu geringen Einkommens keine direkte Bundessteuer bezahlen müssen, nochmals um rund 50% ansteigen.<sup>12</sup> Nahezu ein Drittel der Radiohörer bzw. Fernsehzuschauer würde mithin nichts an ihren Radio- bzw. Fernsehkonsum beisteuern. Ein solches Ergebnis wäre unbefriedigend.

## **8. Einfaches Konzept/praktikable Erhebung**

Diese Art der Finanzierung wäre einfach und kostengünstig. Andererseits wäre es nicht möglich, abgabespezifische Besonderheiten (z.B. Ausnahmeregelungen) zu berücksichtigen oder den Kreis der Abgabepflichtigen nur mit Blick auf die Rundfunkfinanzierung zu erweitern.

## **9. Einheitliche Erhebung**

Weil die direkte Bundessteuer von den Kantonen für Rechnung des Bundes veranlagt und eingezogen (wobei die Kantone 17 Prozent „Bezugsprovision“ erhalten) wird (vgl. Art. 128 Abs. 4 BV und Art. 2 DBG), ist die Erhebung – trotz Bundesaufsicht – recht uneinheitlich.

**Fazit zu Variante 1: von den neun Kriterien vermag diese Variante nur vier zu erfüllen; insbesondere die wichtigen Ziele 1 (Verfassungsänderung), 4 (Staatshaushaltsneutralität) und 5 (Programmautonomie) werden nicht erreicht. Damit ist diese Variante nicht weiter zu verfolgen.**

## **B. Separate Abgabe, zusammen mit direkter Bundessteuer erhoben (Variante 2)**

### **1. Keine Verfassungsänderung**

---

<sup>11</sup> Botschaft des BR vom 20. Mai 2009, BBl 2009 4729. Das am 25. September 2009 verabschiedete Gesetz unterliegt noch dem fakultativen Referendum.

<sup>12</sup> Vgl. *Ulrich Cavelti*, Verfehlte Reform der Familienbesteuerung, NZZ Nr. 143 vom 24. Juni 2009.

Wird vorausgesetzt, die neue „Rundfunkabgabe“ bedürfe keiner spezifischen verfassungsrechtlichen Grundlage, ist doch fraglich, ob der Bund die Kantone ohne besondere Verfassungsgrundlage mit Vollzugsaufgaben belasten darf. Nach Art. 46 Abs. 1 BV ist dies „nach Massgabe von Verfassung und Gesetz“ zulässig. Die Kommentatoren deuten diese Bestimmung freilich im Sinne von Verfassung *oder* Gesetz<sup>13</sup>. Eine Änderung auf Gesetzesstufe sollte mithin ausreichen.

## **2. Geräteunabhängig**

Hängt von der gewählten Abgabe ab.

## **3. Nutzungsindifferenz**

Wäre gegeben.

## **4. Staatshaushaltsneutral**

Wäre hier gegeben. Bei dieser Variante wäre die SRG keine „Kostgängerin“ des Staates mehr (wie bei Variante 1).

## **5. Programmautonomie**

Die direkte Bundessteuer bildet heute ein beliebtes Tummelfeld der Politik. Das DBG wie auch das StHG werden laufend partiell geändert.<sup>14</sup> Ein Bezug zusammen mit der direkten Bundessteuer würde die Hemmschwelle gegenüber Änderungen bei der „Rundfunkabgabe“ ebenfalls reduzieren, den Einfluss der Politik rein praktisch erhöhen und damit die Programmautonomie allenfalls gefährden.

**Exkurs:** Es wäre immerhin denkbar, statt an die direkte Bundessteuer an die Kantons- und Gemeindesteuern anzuknüpfen, womit diese Gefahr etwas gebannt wäre (vgl. unter Ziff. 7 hiernach).

## **6. Kontinuierlicher und gesicherter Geldzufluss**

Die direkte Bundessteuer wird grundsätzlich in dem vom EFD bestimmten Zeitpunkt (1. März des auf die Steuerperiode folgenden Kalenderjahres) fällig (Verordnung des EFD vom 10.

---

<sup>13</sup> Ulrich Häfelin/Walter Haller/Helen Keller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7. A. Zürich 2008, Rz. 962; René Rhinow/Markus Schefer, Schweizerisches Verfassungsrecht, 2.A., Basel/Genf/ München 2009, Rz. 823 ff.; Regula Kägi-Diener, St. Galler Kommentar, Rz. 19 zu Art. 46 BV.

<sup>14</sup> Vgl. die chronologische Auflistung der Änderungen im Systematischen Register der AS bzw. SR unter 642.11.

Dezember 1992, Art. 1 [SR 642.124]). Allerdings kann sie auch in Raten bezogen werden (Art. 161 Abs. 1 Satz 2 DBG, Art. 2 der zitierten Verordnung). Der Steuerbezug der direkten Bundessteuer ist mithin in der Schweiz nicht vereinheitlicht. Damit ist aber auch der kontinuierliche Geldzufluss nicht gewährleistet.

### **7. Optimales Ausschöpfen des „Ertragspotentials“**

Der Umstand, dass in Zukunft wohl nur rund zwei Drittel der steuerpflichtigen Personen eine direkte Bundessteuer zu entrichten hat (vgl. A. 7), würde dem Äquivalenzgedanken, welcher der Rundfunkabgabe (auch) zugrunde liegt, widersprechen. Eine spezielle „Administrierung“ steuerfreier Haushalte durch die Kantone erscheint als unrealistisch.

**Exkurs:** Es wäre immerhin denkbar, statt an die direkte Bundessteuer an die Kantons- und Gemeindesteuern anzuknüpfen, wo der Kreis der steuerpflichtigen Personen grösser ist. Selbst dort, wo jemand wegen zu geringem Einkommen/Vermögen eine sog. Nulltaxation (sei es nach erfolgter Veranlagung oder z.B. im Verfahren nach Art. 41 StG BE) erhält, könnte zumindest die Rundfunkabgabe fakturiert werden. Ob sich freilich die kantonalen bzw. kommunalen Steuerinkassostellen für das konsequente Eintreiben nur einer Rundfunkabgabe des Bundes engagieren würden, bleibt fraglich.

### **8. Einfaches Konzept/praktikable Erhebung**

Es gilt das zu A.8. Ausgeführte. Allerdings wäre der Erhebungsaufwand für die Kantone gegenüber Variante 1 grösser.

### **9. Einheitliche Erhebung**

Es gilt das zu A.9. Ausgeführte.

**Fazit zu Variante 2: von den neun Kriterien vermag diese Variante vier nicht zu erfüllen. Zwar werden die wichtigen Ziele 1 (keine Verfassungsänderung) und 4 (Staatshaushaltsneutralität) hier erreicht. Aber die vier Negativpunkte fallen immer noch ins Gewicht, so dass auch diese Variante nicht weiter zu verfolgen ist.**

## **C. Rundfunkabgabe (Variante 3)**

### **1. Keine Verfassungsänderung**

Wäre erfüllt.



## **2. Geräteunabhängig**

Wäre gegeben.

## **3. Nutzungsindifferenz**

Wäre gegeben.

## **4. Staatshaushaltsneutral**

Wäre gegeben.

## **5. Programmautonomie**

Wäre gewahrt.

## **6. Kontinuierlicher Geldzufluss**

Wäre gegeben.

## **7. Optimales Ausschöpfen des „Ertragspotentials“**

Wäre möglich.

## **8. Einfaches Konzept/praktikable Erhebung**

Wäre grundsätzlich möglich.

## **9. Einheitliche Erhebung**

Wäre möglich.

**Fazit zu Variante 3: Diese Variante erfüllt sämtliche neun Kriterien. Damit wird sie im Folgenden hauptsächlich untersucht.**

## **D. Geräteabhängige Abgabe mit Opting Out (Variante 4)**

### **1. Keine Verfassungsänderung**

Wäre erfüllt.

### **2. Geräteunabhängig**

Wäre nicht gegeben.

### 3. Nutzungsindifferenz

Wäre gegeben.

### 4. Staatshaushaltsneutral

Wäre gegeben.

### 5. Programmautonomie

Wäre gegeben.

### 6. Kontinuierlicher Geldzufluss

Wäre gegeben.

### 7. Optimales Ausschöpfen des „Ertragspotentials“

Das Ausschöpfen des Ertragspotentials wäre zwar leicht besser als mit dem heutigen Instrument, aber noch nicht optimal.

### 8. Einfaches Konzept/praktikable Erhebung

Kein grosser Gewinn gegenüber dem heutigen Instrument.

### 9. Einheitliche Erhebung

Wäre möglich.

**Fazit zu Variante 4: von den zehn Kriterien vermag diese Variante drei nicht zu erfüllen; insbesondere die wichtigen Ziele 1 (keine Verfassungsänderung) und 4 (Staatshaushaltsneutralität) werden zwar hier erreicht. Aber die drei Negativpunkte sind immer noch gewichtig. Im Folgenden wird diese Variante nur partiell näher unersucht.**

### Zusammenstellung der Bewertungen

Kriterien	Variante 1	Variante 2	Variante 3	Variante 4
Keine Verfassungsänderung notwendig	-	+	+	+
Geräteunabhängigkeit	+	+	+	-
Nutzungsindifferent	+	+	+	+
Staatshaushaltsneutral	-	+	+	+
Wahrung Programmautonomie	-	-	+	+

Gesicherter Geldzufluss	+	-	+	+
Ausschöpfen Ertragspotential	-	-	+	-
Einfaches Konzept/praktikable Erhebung	+	+	+	-
Einheitliche Erhebung	-	-	+	+

### III. Leistungsauftrag und Unabhängigkeit von Radio und Fernsehen als Grundlagen und Schranken der Finanzierung

Nach Art. 93 Abs. 2 BV tragen Radio und Fernsehen zur Bildung und kulturellen Entfaltung, zur freien Meinungsbildung und zur Unterhaltung bei. Sie berücksichtigen die Besonderheiten des Landes und die Bedürfnisse der Kantone. Sie stellen die Ereignisse sachgerecht dar und bringen die Vielfalt der Ansichten angemessen zum Ausdruck. Art. 93 Abs. 3 BV gewährleistet die Unabhängigkeit von Radio und Fernsehen sowie die Autonomie in der Programmgestaltung. Art. 93 Abs. 4 BV schreibt vor, dass auf die Stellung und die Aufgabe anderer Medien, vor allem der Presse, Rücksicht zu nehmen ist.

Der in Art. 93 Abs. 2 BV umschriebene Leistungsauftrag richtet sich an den Bundesgesetzgeber, der durch entsprechende Regelungen dafür sorgen soll, dass Radio und Fernsehen die von der Verfassung umschriebenen Ziele erreichen, Leistungen erbringen und Kriterien beachten. Dazu gehört auch die Sicherstellung einer ausreichenden Finanzierung. Da der schweizerische Werbemarkt zu klein ist, um eine Finanzierung der Leistungen von Radio und Fernsehen nur durch Werbeerträge zu ermöglichen, muss der Bund öffentliche Mittel dafür einsetzen.<sup>15</sup> Eine Rolle spielt dabei auch die durch Art. 93 Abs. 4 BV gebotene Rücksichtnahme auf die Stellung und Aufgabe anderer Medien, vor allem der Presse, die dem Gesetzgeber aufgibt, den Veranstaltern von Radio- und Fernsehprogrammen gewisse Werbebeschränkungen aufzuerlegen.<sup>16</sup>

<sup>15</sup> Hinweise dazu bei *Jean-Francois Aubert*, in: *Petit Commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse*, Zurich/Bâle/Genève 2003, Art. 93, N. 19; *Denise Barrelet*, *Kommunikationsgrundrechte*, in: *Verfassungsrecht der Schweiz*, Zürich. 2001, § 45, N. 33; *Herbert Burkert*, *St. Galler Kommentar*, 2. A., Zürich u.a. 2008, Rz. 4 und 16 zu Art. 93; *Martin Dumermuth*, *Rundfunkrecht*, in: *Informations- und Kommunikationsrecht, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht*, Basel/Frankfurt a.M. 1996, Rz. 35; *Franziska Barbara Grob*, *Die Programmautonomie von Radio und Fernsehen in der Schweiz*, Diss. Zürich 1994, S. 281 f.; *Jörg Paul Müller/Franziska Barbara Grob*, *Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, Basel/Zürich/Bern 1989, Art. 55<sup>bis</sup> aBV, Rz. 47, 63 ff.; *Schneider-Marfels* (Anm. 5), S. 73 ff.; *Rhinow/Schefer* (Anm. 13), 2009, Rz. 1650.- Auch auf anderen Gebieten schliesst die Erteilung eines Leistungsauftrags ein, dass der Bund für die Finanzierung zu sorgen hat, z.B. auf dem Gebiet der Telekommunikation und des Postwesens, soweit es um die Grundversorgung geht (vgl. neuerdings Botschaft zum Postgesetz [PG] vom 20. Mai 2009, BBl 2009, 5181 ff.).

<sup>16</sup> Selbst wenn die "Fesseln" der SRG bei der Werbung gelockert werden, wie das zurzeit diskutiert wird (vgl. NZZ Nr. 231 vom 6.10.2009), braucht es zusätzlich noch Mittel des Bundes zur Finanzierung des Leistungsauftrages.

Der Gesetzgeber hat verschiedene Möglichkeiten, um die Finanzierung von Radio und Fernsehen sicherzustellen. Er muss dabei allerdings den Grundsatz der Unabhängigkeit von Radio und Fernsehen (Art. 93 Abs. 3 BV) beachten. Das bedeutet insbesondere, dass Entscheidungen über die Finanzierung nicht zu einer Beeinflussung der Programmgestaltung führen dürfen.<sup>17</sup> Aus diesem Grunde ist eine Finanzierung über das Budget des Bundes unzulässig, weil die jährliche Bewilligung der erforderlichen Kredite das Risiko der Einflussnahme durch die Politik zu stark erhöht. Es müssen deshalb öffentliche Abgaben erhoben werden, die einen Ertrag abwerfen, welcher die Kosten für die Erfüllung des Leistungsauftrages deckt, soweit die Werbe- und andere Erträge dazu nicht ausreichen. Der Gesetzgeber kann zwar die Höhe der Abgaben ändern und damit auf die Programmgestaltung einwirken. Das Gesetzgebungsverfahren bietet aber mehr Gewähr für eine gewisse Stabilität der Regelung und eine eingehende öffentliche Diskussion über das Verhältnis von Leistungsauftrag und Finanzierung von Radio und Fernsehen als die Bewilligung von Budgetkrediten. Nach unserem Dafürhalten ergibt sich aus dem Grundsatz der Unabhängigkeit von Radio und Fernsehen, dass der Gesetzgeber die staatliche Finanzierung durch besondere öffentliche Abgaben vorsehen muss.

#### **IV. Rechtsnatur einer Rundfunkabgabe**

Art. 93 BV verpflichtet den Bund dazu, Abgaben zur Finanzierung des Leistungsauftrags, den Radio und Fernsehen erfüllen, zu erheben. Zu prüfen ist, wie diese Aufgaben ausgestaltet werden sollen.

##### **A. Zweck- oder Kostenanlastungssteuer**

###### **1. Zwecksteuer**

---

<sup>17</sup> Dazu vorne, II., A., 4. ; zum Grundsatz der «staatsfreien Finanzierung» von Radio und Fernsehen in Deutschland *Peter Badura*, Die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten bieten Rundfunk und Telemedien an, in: *Archiv des öffentlichen Rechts* 134 (2009), S. 255 ff.; *André Fiebig*, Gerätebezogene Rundfunkgebührenpflicht und Medienkonvergenz, Berlin 2008, S. 71 ff.; je mit Hinweisen auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.

Eine Rundfunkabgabe gemäss Variante 3<sup>18</sup> könnte als Zwecksteuer ausgestaltet werden. Alle Haushalte und Betriebe hätten eine Abgabe zu entrichten, unabhängig davon, ob sie die Leistungen von Radio und Fernsehen in Anspruch nehmen oder nicht. Der Ertrag dieser Steuer würde ausschliesslich zur Finanzierung des Leistungsauftrages von Radio und Fernsehen verwendet.<sup>19</sup> Es handelt sich um eine Steuer, weil sie nicht für eine spezifische staatliche Leistung oder einen besonderen Vorteil erhoben wird. Sie unterscheidet sich dadurch von den allgemeinen Steuern, dass sie nicht der Deckung des allgemeinen Finanzbedarfs, sondern einem bestimmten Zweck dient.

## 2. Kostenanlastungssteuer

Unter den Begriff der Kostenanlastungssteuer fallen Abgaben, welche einer bestimmten Gruppe von Pflichtigen auferlegt werden, weil diese zu bestimmten Aufwendungen des Gemeinwesens eine nähere Beziehung haben als die Gesamtheit der Steuerpflichtigen. Im Gegensatz zu den Beiträgen<sup>20</sup> muss kein den Abgabepflichtigen zurechenbarer wirtschaftlicher Sondervorteil gegeben sein. Es genügt, dass die Aufwendungen des Gemeinwesens dem abgabepflichtigen Personenkreis eher anzurechnen sind als der Allgemeinheit, weil diese Gruppe von den staatlichen Leistungen in der Regel mehr profitiert als andere oder weil sie – generell betrachtet – als hauptsächliche Verursacher der Aufwendungen des Gemeinwesens angesehen werden können.<sup>21</sup>

Auch wenn alle Haushalte und Betriebe verpflichtet werden, eine geräteunabhängige Rundfunkabgabe zu entrichten, wird eine Gruppe ausgewählt, die kleiner ist als die Gesamtheit der Steuerpflichtigen, weil in einem Haushalt bzw. Betrieb oft mehrere Steuerpflichtige leben bzw. arbeiten. Erfasst wird damit ein engerer Personenkreis, dem die Aufwendungen für die Erfüllung des Leistungsauftrages eher angelastet werden können als der Allgemeinheit. Eine Kostenanlastungssteuer liegt jedoch deshalb nicht vor, weil die Abgabe an die Möglichkeit des Empfangs von Radio- und Fernsehprogrammen anknüpft, also

---

<sup>18</sup> Siehe vorne, II., C.

<sup>19</sup> Zum Begriff der Zwecksteuer vgl. *Ernst Blumenstein/Peter Locher*, System des schweizerischen Steuerrechts, 6. A., Zürich 2002, 10; *Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. A., Zürich/St. Gallen/Basel/Genf 2006, Rz. 2068.

<sup>20</sup> Siehe hinten, IV., B., 3.

<sup>21</sup> *Häfelin/Müller/Uhlmann* (Anm. 19), Rz. 2670; *Adrian Hungerbühler*, Grundsätze des Kausalabgabenrechts, in: ZBl 2003, S. 513; *Helen Keller/Matthias Hauser*, Verfassungskonforme Ertragsverwendung einer Klimalenkungsabgabe, in: AJP 2009, S. 805 f.; *Peter Locher*, Zur Auslegung der Steuerbefreiungsnorm von GarG 10: ist der zweite Halbsatz von GarG 10 Abs. 1 weiterhin restriktiv zu interpretieren? In: Festschrift 100 Jahre Verband bernischer Notare, Langenthal 2003, S. 561 f.; BGE 131 II 271, 277 f.; 129 I 346, 354 ff.

nicht voraussetzungslos geschuldet ist, sondern als Entgelt für eine zumindest „virtuelle“ Gegenleistung der Veranstalter von Radio- und Fernsehprogrammen, auch wenn von dieser nicht Gebrauch gemacht wird.<sup>22</sup> Es handelt sich eher um eine Kausalabgabe oder um eine Sonderabgabe, die auch Elemente einer Kausalabgabe aufweist.<sup>23</sup> Die Varianten 3 und 4 lassen sich daher nicht in Form einer Kostenanlastungssteuer realisieren.

### 3. Zuständigkeit des Bundes zur Erhebung von Steuern

Für die Erhebung von Steuern braucht der Bund eine ausdrückliche und spezifische verfassungsrechtliche Grundlage. Eine blosser Sachkompetenz genügt nicht.<sup>24</sup>

Der Verfassungsvorbehalt für die Bundessteuern wird von einem Teil der Lehre relativiert. Er soll nur für wichtige Steuern und nur für Steuern mit fiskalischem Zweck gelten. Eine weitere Auffassung geht davon aus, dass eine ausdrückliche Verfassungsgrundlage nicht notwendig ist bei Abgaben mit besonderem Zurechnungszusammenhang sowie Kostenabhängigkeit und Zweckbindung. Eine Rolle soll ausserdem spielen, ob der Bund mit einer Abgabe das Steuersubstrat der Kantone schmälert oder nicht.<sup>25</sup>

Eine Zweck- oder Kostenanlastungssteuer zur Finanzierung des Leistungsauftrages von Radio und Fernsehen wäre keine wichtige Steuer. Sie diene nicht der Deckung des allgemeinen Finanzbedarfs des Bundes, sondern der Deckung der Kosten für die Veranstaltung der Programme und wäre daher auch kostenabhängig. Das Steuersubstrat der Kantone würde durch eine solche Steuer nicht beeinträchtigt. Wir haben jedoch Bedenken, der noch wenig gefestigten Lehrmeinung betreffend Verfassungsvorbehalt für eine eigentliche Steuer des Bundes zu folgen, und empfehlen deshalb, auf eine Rundfunkabgabe in der Form einer Zweck- oder Kostenanlastungssteuer zu verzichten. Dafür spricht auch, dass geprüft werden müsste, ob der Grundsatz der Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit (Art. 127 Abs. 2 BV) auf eine solche Steuer Anwendung fände, was den Aufwand für die Erhebung stark erhöhen würde.

---

<sup>22</sup> Zur Kausalität der Abgabe trotz Geräteunabhängigkeit vgl. vorne, II. ad. 2; zum Kriterium für die Unterscheidung von Kostenanlastungssteuer und Kausalabgabe *Peter Böckli*, Indirekte Steuern und Lenkungssteuern, Basel/Stuttgart 1975, S. 53.

<sup>23</sup> Siehe dazu hinten, C.

<sup>24</sup> *Aubert* (Anm. 15), S. 998, N. 2; *Blumenstein/Locher* (Anm. 19), S. 44; *Peter Locher*, in: Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Basel/Zürich/Bern 1987 ff., Art. 41<sup>bis</sup> aBV Rz. 2; *Keller/Hauser* (Anm. 20), S. 811, 814, mit weiteren Hinweisen.

<sup>25</sup> Siehe dazu die aktuelle Übersicht bei *Keller/Hauser* (Anm. 21), S. 812 ff.

## B. Kausalabgaben

Kausalabgaben sind öffentlich-rechtliche Geldleistungen, welche die Privaten als Entgelt für bestimmte staatliche Leistungen oder besondere Vorteile zu bezahlen haben.<sup>26</sup> Der Bund kann sie gestützt auf eine Sachkompetenz erheben; eine ausdrückliche verfassungsrechtliche Grundlage ist – anders als bei Steuern – nicht notwendig.<sup>27</sup>

Für die Finanzierung von Radio und Fernsehen kommen die Regalgebühr, die Benutzungsgebühr und der Beitrag in Frage.

### 1. Regalgebühr

Das Bundesgericht qualifiziert die Empfangsgebühr für Radio und Fernsehen in ständiger Rechtsprechung<sup>28</sup> als Regalabgabe. Sie stütze sich nicht auf Art. 93 BV, sondern auf das dem Bund nach Art. 92 Abs. 1 zustehende Post- und Fernmelderegal. Die Gebühr sei für die Einräumung des Rechts zum Empfang von Radio- und Fernsehprogrammen durch den Betrieb eines entsprechenden Empfangsgerätes geschuldet. Für die Bemessung sei das Kostendeckungsprinzip nicht massgebend, sondern nur das Äquivalenzprinzip. Das Bundesverwaltungsgericht hat sich dieser Rechtsprechung angeschlossen.<sup>29</sup>

In der neueren Literatur wird die Betrachtungsweise des Bundesgerichtes abgelehnt.<sup>30</sup> Wir halten sie ebenfalls für unzutreffend. Das Post- und Fernmeldemonopol des Bundes umfasst alle Formen der Individualkommunikation; die Verbreitung von Informationen durch Massenmedien fällt dagegen unter Art. 93 BV. Das Bundesgesetz über Radio und Fernsehen (RTVG) vom 24. März 2006 (SR 784.40) sieht kein Monopol für den Empfang von Radio- und

---

<sup>26</sup> Blumenstein/Locher (Anm. 19), S. 2 N. 3; Häfelin/Müller/Uhlmann (Anm. 19) Rz. 2625.

<sup>27</sup> Keller/Hauser (Anm. 21), S. 808, mit Hinweisen.

<sup>28</sup> BGE 121 II 183, 185 ff.; 109 Ib 308, 313 ff.

<sup>29</sup> Urteil vom 7. April 2009, A-3932/2008, 11 f. (E. 5.1.1).

<sup>30</sup> Dumermuth (Anm. 5), S. 47 ff.; Schneider-Marfels (Anm. 5), S. 57 f., 88 ff.; siehe auch schon Hans Huber, Gutachten über Radio und Fernsehen zu Händen des Eidgenössischen Verkehrs- und Energiewirtschaftsdepartementes vom 4. September 1967, S. 13, 19.

Fernsehprogrammen vor, sondern nur für bestimmte Arten der Veranstaltung. Der Betrieb eines Empfangsgerätes bzw. das Bereithalten zum Betrieb ist zwar melde- und gebührenpflichtig, setzt aber keine Konzession voraus (Art. 68 RTVG). Die Empfangsgebühr ist deshalb keine Regalabgabe.

## 2. Benutzungsgebühr

Die Abgabe für die Finanzierung von Radio und Fernsehen könnte als Benutzungsgebühr ausgestaltet werden.<sup>31</sup> Die Abgabe müsste von denjenigen Personen entrichtet werden, welche von der Möglichkeit Gebrauch machen, die dem Leistungsauftrag entsprechenden Radio- und Fernsehprogramme zu empfangen. Eine solche Gebühr ist jedoch nur im Umfang der tatsächlichen Nutzung der entsprechenden Programme geschuldet.<sup>32</sup> Die Erhebung einer auf dem Grundsatz der Individualadäquanz<sup>33</sup> beruhenden Benutzungsgebühr wäre praktisch kaum durchführbar.

Es fragt sich allerdings, ob auf das Erfordernis der Individualadäquanz verzichtet werden kann, wenn zwischen dem Kreis der Abgabepflichtigen und dem Kreis der Personen, denen die Abgabeverwendung zugute kommt, ein wesentlich engerer Zusammenhang besteht als bei den Steuern. Das Bundesamt für Justiz hat diese Frage für die Aufsichtsabgaben bei der Banken- und Versicherungsaufsicht sowie beim Beitrag zur Unfallverhütung im Strassenverkehr bejaht.<sup>34</sup> In der Lehre ist diese Ansicht teils auf Zustimmung,<sup>35</sup> teils auf Ablehnung<sup>36</sup> gestossen. Folgt man der Auffassung des Bundesamtes für Justiz, so könnte die Zuständigkeit des Bundes für die Erhebung einer Abgabe zur Finanzierung von Radio und Fernsehen wegen des besonderen Zurechnungszusammenhangs zwischen dem Kreis der Abgabepflichtigen und dem Abgabeverwendungszweck gestützt auf Art. 93 BV begründet werden, welcher dem Bund nicht nur eine umfassende Gesetzgebungskompetenz einräumt, sondern ihn auch verpflichtet, für die Erfüllung des verfassungsmässigen Leistungsauftrages

---

<sup>31</sup> Zum Begriff der Benutzungsgebühr vgl. *Häfelin/Müller/Uhlmann* (Anm. 19), Rz. 2630; *Hungebühler* (Anm. 21), S. 509.

<sup>32</sup> *Schneider-Marfels* (Anm. 5), S. 97.

<sup>33</sup> D.h. der individuellen Zurechenbarkeit der Kosten, die durch die Benutzung einer staatlichen Einrichtung entstehen; vgl. *Keller/Hauser* (Anm. 21), S. 807.

<sup>34</sup> Gutachten vom 15. Juli 1999, VPB 64.25. Vgl. auch *Thomas Braunschweig*, Verfassungsrechtliche und gesetzliche Anforderungen an die Erhebung von jährlichen Pauschalabgaben zur Finanzierung allgemeiner Aufsichtstätigkeiten, LeGes 2000/2, S. 9 ff.

<sup>35</sup> *Andreas Auer*, Sonderabgaben, Berner Diss., Bern 1980, S.115 ff., 134 ff.; *Keller/Hauser* (Anm. 21), S. 812 f., 821 ff.

<sup>36</sup> *Peter Böckli*, Innovation und Mimikry im Abgaberecht, in: *Archiv für Schweizerisches Abgaberecht* 1989, S 191 ff.



durch Radio und Fernsehen zu sorgen und die für die Finanzierung dieses Auftrags notwendigen öffentlichen Abgaben zu erheben. Die Abgaben müssten von denjenigen Personen entrichtet werden, die Gelegenheit haben, von den entsprechenden Leistungen zu profitieren. Das trifft bei Variante 4 zu, bei Variante 3 zumindest „virtuell“.<sup>37</sup> In der Höhe würden die Abgaben vor allem dadurch begrenzt, dass ihr Ertrag gesamthaft nur die Kosten decken darf, welche den Programmveranstaltern durch die Erfüllung des Leistungsauftrages entstehen und nicht durch Werbeeinnahmen finanziert werden können.

### 3. Beitrag

Der Beitrag ist eine Abgabe, die als Ausgleich jenen Personen auferlegt wird, denen aus einer öffentlichen Einrichtung ein wirtschaftlicher Sondervorteil erwächst.<sup>38</sup> Es wäre denkbar, die Möglichkeit des Empfangs von dem Leistungsauftrag genügenden Radio- und Fernsehprogrammen als «wirtschaftlichen Sondervorteil» zu betrachten und dafür einen Beitrag zu erheben.<sup>39</sup> Im Widerspruch zum Beitragscharakter steht allerdings, dass der Kreis der Abgabepflichtigen sehr weit ist. Bei der Variante 3, welche alle Haushalte und Betriebe erfassen soll, kann man deshalb kaum von einem «Sondervorteil» der Abgabepflichtigen sprechen, wohl aber bei Variante 4.

### C. Kostenanlastungsabgabe

Eine Abgabe für die Finanzierung von Radio und Fernsehen lässt sich mit der herkömmlichen Typologie der Abgaben schlecht erfassen. Sie weist sowohl Elemente einer Zweck- oder Kostenanlastungssteuer wie einer Benutzungsgebühr und eines Beitrags auf, stellt also eine Mischform verschiedener Abgabearten dar. In der Lehre wird sie deshalb z.T. auch als Sonderabgabe bezeichnet.<sup>40</sup> Wir ziehen den Begriff der Kostenanlastungsabgabe vor.

Die Kompetenz des Bundes, durch Gesetz eine solche Abgabe vorzusehen, kann nach unserem Dafürhalten aus Art. 93 BV abgeleitet werden. Dafür spricht vor allem, dass der

---

<sup>37</sup> Siehe vorne, II., ad.2.; IV., A., 2.

<sup>38</sup> Häfelin/Müller/Uhlmann (Anm. 19), Rz. 2647.

<sup>39</sup> Diese Auffassung zur Rechtsnatur der Abgabe wird auch in Deutschland vertreten (vgl. *Badura* [Anm 17], S. 257 f.; *Fiebig* [Anm. 17], S. 51 f., mit Hinweisen). Allerdings gibt es auch zahlreiche andere Meinungen dazu (Steuer, Anstaltsnutzungsgebühr mit oder ohne Beitragscharakter, Sonderabgabe, sachkompetenz- implizite Abgabe, Abgabe sui generis).

<sup>40</sup> *Schneider-Marfels* (Anm. 5), S. 101; Hinweise auf die Terminologie und die Rechtslage in Deutschland bei *Dittmann/Scheel* (Anm. 9), S. 29 ff.; *Fiebig* (Anm. 17), S. 251 ff..

Bund auf Grund von Art. 93 Abs. 2 und 3 BV verpflichtet ist, zur Finanzierung von Radio und Fernsehen Abgaben zu erheben, um die Erfüllung des Leistungsauftrages sicherzustellen. Eine solche Pflicht besteht unseres Wissens in keinem anderen Sachgebiet. Die Höhe der Abgabe wird durch das Kostendeckungsprinzip begrenzt. Überdies besteht ein relativ enger Zusammenhang zwischen dem Kreis der Abgabepflichtigen und dem Abgabeverwendungszweck, auch wenn er nicht die Intensität der Individualadäquanz im Sinne des Austauschverhältnisses zwischen der Leistung der Abgabepflichtigen und der Leistung von Radio und Fernsehen erreicht. Dazu kommt, dass die Abgabe relativ geringfügig ist und seit jeher – wenn auch als Regalgebühr – erhoben wird. Das Steuersubstrat der Kantone wird durch die Rundfunkabgabe nicht geschmälert. Das sind nach einer umstrittenen Lehrmeinung Gründe dafür, sogar die Erhebung von Steuern durch den Bund ohne besondere verfassungsrechtliche Grundlage zuzulassen<sup>41</sup> Ob das zutrifft, scheint uns zweifelhaft. Bei einer Sonderabgabe, die nach dem Gesagten weder den Steuern noch den Kausalabgaben zuzuordnen ist, sondern Merkmale beider Abgabearten aufweist, können sie aber dazu beitragen, einen Verzicht auf eine ausdrückliche Ermächtigung des Bundes zu ihrer Erhebung in der Bundesverfassung zu rechtfertigen. Wir halten die Qualifikation der Rundfunkabgabe als Kostenanlastungsabgabe insgesamt für die überzeugendste.

## **V. Grundrechtliche Anforderungen an die Ausgestaltung der Rundfunkabgabe**

Geht man von einer Kostenanlastungsabgabe aus, so ist der Gesetzgeber bei der Ausgestaltung der Abgabe relativ frei. Er muss nach unserem Dafürhalten die Grundsätze der Allgemeinheit und der Gleichmässigkeit der Abgabenerhebung beachten, nicht aber diejenigen der Bemessung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit (Art. 127 Abs. 2 BV). Eine Abstufung der Höhe der Abgabe nach den Einkommens- und Vermögensverhältnissen der Abgabepflichtigen ist deshalb verfassungsrechtlich nicht geboten.<sup>42</sup> Befreit der Gesetzgeber jedoch bestimmte Personen mit Rücksicht auf ihre wirtschaftliche Leistungsfähigkeit oder aus anderen Gründen ganz oder teilweise von der Abgabepflicht, so hat er dabei das Gebot der Gleichbehandlung zu beachten.<sup>43</sup>

Der Kreis der Abgabepflichtigen muss so bestimmt werden, dass entweder alle Personen erfasst werden, die tatsächlich Gelegenheit haben, Radio- und Fernsehprogramme auf

---

<sup>41</sup> Vgl. vorne, IV., A., 3.

<sup>42</sup> Zur Bedeutung der Informationsfreiheit für die Bemessung der Abgabe hinten, S. 19.

<sup>43</sup> Vgl. BGE 2A. 393/2002, E. 2; 2A.283/2000, E. 3c.

irgendeine Weise (einschliesslich neue Medien) zu empfangen. Oder es wird typisierend davon ausgegangen, dass alle Personen bzw. Haushalte oder Betriebe diese Möglichkeit haben. Eine solche Typisierung ist dann mit dem Gebot der Rechtsgleichheit (Art. 8 Abs. 1 BV) vereinbar, wenn es sich sachlich rechtfertigen lässt, auf die Unterscheidung zwischen Haushalten bzw. Betrieben, welche tatsächlich über eine Empfangsmöglichkeit verfügen, und anderen Haushalten bzw. Betrieben zu verzichten. Das trifft zu, sofern die Praktikabilität einer Regelung oder die Rechtssicherheit es erfordern, Differenzierungen zwischen verschiedenen Sachverhalten zu unterlassen, und wenn überdies das Interesse an der Praktikabilität (Vollzugstauglichkeit, Verwaltungsökonomie) oder an der Rechtssicherheit überwiegt gegenüber dem Interesse an der unterschiedlichen Behandlung.<sup>44</sup> Auf dem Gebiet des Abgaberechts ist die Bedeutung der Praktikabilität wegen der Masse der zu regelnden Sachverhalte besonders gross.<sup>45</sup> Nach Lehre und Rechtsprechung darf der Gesetzgeber deshalb mehr als in anderen Rechtsgebieten typisieren.<sup>46</sup> Für die Rundfunkabgabe ist eine praktikable Abgrenzung des Kreises der Abgabepflichtigen von grösster Bedeutung, soll sie doch einer sehr grossen Zahl von Haushalten bzw. Betrieben in einem möglichst einfachen, kostengünstigen Verfahren auferlegt werden. Das Interesse an der Differenzierung zwischen verschiedenen Haushalten ist dagegen im Hinblick darauf, dass wohl fast alle die Möglichkeit zum Empfang haben, und angesichts der bescheidenen Höhe der Abgabe relativ gering.<sup>47</sup> Wir halten deshalb eine Rundfunkabgabe für zulässig, die von allen Haushalten ohne Rücksicht darauf erhoben wird, ob sie effektiv über eine Einrichtung für den Empfang von Radio- und Fernsehprogrammen verfügen (Variante 3). Ob auch bei den Betrieben davon ausgegangen werden kann, sie seien praktisch alle in der Lage, Radio- und Fernsehprogramme zu empfangen, ist dagegen offenbar nicht klar. Sollte dies für eine grosse Zahl nicht zutreffen, so müssten diejenigen Betriebe von der Abgabepflicht befreit werden, die den Nachweis erbringen, dass sie keine Empfangsmöglichkeit haben.

---

<sup>44</sup> Dazu neuestens eingehend *Matthias Oesch*, Differenzierung und Typisierung, Berner Habil., Bern 2008, S. 235 ff., mit zahlreichen Verweisungen.

<sup>45</sup> *Oesch* (Anm. 44), S. 176 ff.

<sup>46</sup> Vgl. *Peter Locher*, Praktikabilität im Steuerrecht (unter besonderer Berücksichtigung des materiellen Rechts der direkten Steuern), in: *Steuerrecht: Ausgewählte Probleme am Ende des 20. Jahrhunderts*, Festschrift zum 65. Geburtstag von Ernst Höhn, Bern/Stuttgart/Wien 1995, S. 261 ff.; *Adrienne Heil-Froidevaux*, Steuerrechtliche Praktikabilität unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten, Diss. Bern 2006, passim.

<sup>47</sup> Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts verletzt die Anwendung einer typisierenden Norm Art. 8 Abs. 1 BV, wenn sie in einer erheblichen Zahl von Fällen zu einer verfassungswidrigen Ungleichbehandlung bestimmter Steuerpflichtiger führt (BGE 125 I 65, 68). Zur Bedeutung der Anzahl der von einer Typisierung Betroffenen vgl. *Oesch* (Anm. 44), S. 283 ff.

Die Informationsfreiheit (Art. 16 Abs. 1 und 3 BV) schützt auch den freien Empfang von Rundfunksendungen und Online-Angeboten.<sup>48</sup> Sie kann durch die Erhebung einer Rundfunkabgabe eingeschränkt werden, wenn der Empfang nur zulässig ist, sofern die Rundfunkabgabe entrichtet wird.<sup>49</sup> Wird die Rundfunkabgabe geräteunabhängig ausgestaltet, so stellt sich die Frage der Vereinbarkeit mit der Informationsfreiheit nicht.

## **VI. Zusammenfassung**

Die Variante 1 (Finanzierung aus der direkten Bundesteuer) kommt nicht in Frage, weil sie eine Verfassungsänderung voraussetzt, nicht staatshaushaltsneutral ist und die Programmautonomie nicht wahrt. Auch die Erhebung einer Rundfunkabgabe zusammen mit der direkten Bundessteuer (Variante 2) hat so viele Nachteile, dass sie ausscheidet.

Die geräteunabhängige Rundfunkabgabe (Variante 3) weist am meisten Vorteile auf. Sie ist eine Kostenanlastungsabgabe, die weder eine „klassische“ Steuer noch eine reine Kausalabgabe darstellt, sondern Merkmale beider Abgabearten aufweist. Eine solche Abgabe kann der Bund gestützt auf Art. 93 Abs. 2 und 3 BV erheben, die ihn verpflichten, die Erfüllung des Leistungsauftrages von Radio und Fernsehen finanziell sicherzustellen, ohne deren Unabhängigkeit zu beeinträchtigen.

Es ist verfassungsrechtlich zulässig, alle Haushalte zu verpflichten, eine Rundfunkabgabe in gleicher Höhe zu entrichten. Das gilt auch für Betriebe, sofern angenommen werden darf, dass sie praktisch alle in der Lage sind, Radio- und Fernsehprogramme zu empfangen. Andernfalls müssten diejenigen Betriebe von der Abgabepflicht befreit werden, die den Nachweis erbringen, dass sie keine Empfangsmöglichkeit haben (Variante 4).

---

<sup>48</sup> *Jörg Paul Müller/Markus Schefer*, Grundrechte in der Schweiz, 4. A.; Bern 2008, S. 520 ff.

<sup>49</sup> *Dumermuth* (Anm. 5), S. 149, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung; *Müller/Schefer* (Anm. 48), S. 522. Eine Verletzung der Informationsfreiheit läge nur vor, wenn die Abgabe prohibitiv wirken würde (BGE 121 II 183, 186).

Der Bund ist auch zuständig für die Erhebung einer geräteabhängigen Rundfunkabgabe mit Abmeldemöglichkeit (Variante 4). Sie kann als Benutzungsgebühr oder als Beitrag ausgestaltet werden. Wir ziehen jedoch die Variante 3 vor, da sie vorteilhafter ist als die Variante 4.

Erlinsbach/Breganzona, 13. November 2009

(Prof. Dr. Georg Müller)

(Prof. Dr. Peter Locher)