Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung III
C-8790/2007/frj/fas
{T 0/2}

Urteil vom 14. September 2009

Besetzung

Richter Johannes Frölicher (Vorsitz), Richter Vito Valenti, Richter Michael Peterli, Richterin Franziska Schneider, Richter Alberto Meuli,
Gerichtsschreiberin Susanne Fankhauser.

Parteien

X._____ AG,
vertreten durch Fürsprecherin lic. iur. Regula Berger, Bahnhofplatz 5, Postfach 6233, 3001 Bern,
Beschwerdeführerin,

gegen

Schweizerischer Verein des Gas- und Wasserfaches SVGW,
Geschäftseinheit Marktüberwachung, Eschenstrasse 10, 8603 Schwerzenbach,
Vorinstanz.

Gegenstand

Verfügung vom 15.11.2007 betreffend Gaskocher BS100, Gasheizstrahler BS400 und Gasgrill 11100S.

Sachverhalt:

A.
Die X._____ AG bezweckt gemäss Handelsregister den Handel mit Bootszubehör sowie Sport und Campingartikel. Mit Schreiben vom 28. Februar 2005 forderte die Geschäftseinheit Marktüberwachung des Schweizerischen Vereins des Gas- und Wasserfaches (SVGW) die X._____ AG auf, technische Unterlagen und die Konformitätserklärung für drei von ihr zum Verkauf angebotene Gasgeräte (Gaskocher, Heizstrahler und Gasgrill) einzureichen (Akt. 9/2).

Nach weiterer Korrespondenz stellte der SVGW mit Zwischenverfügung vom 25. August 2006 (Akt. 9/9) fest, die X._____ AG sei ihrer Pflicht, die Konformitätserklärungen für die drei Geräte einzureichen, nur ungenügend nachgekommen. Gleichzeitig wies er darauf hin, dass das Kontrollorgan berechtigt sei, für nachträgliche Kontrollen, bei denen sich herausstelle, dass ein TEG (technische Einrichtung oder technisches Gerät) den Sicherheitsvorschriften nicht genüge, dem Inverkehrbringer eine Gebühr in Rechnung zu stellen. Die X._____ AG wurde – unter Strafandrohung im Unterlassungsfall (Dispositiv-Ziff. 3) – verpflichtet, dem verfügenden Kontrollorgan bis zum 25. September 2006 die Konformitätserklärungen für drei Gasgeräte (Gaskocher BS100, 102, 150, Keramik-Heizstrahler und Bord Gasgrill 11100S) einzureichen (Dispositiv-Ziff. 1) sowie, sofern möglich, Angaben zu allfälligen weiteren Schweizer Importeuren / Vertreibern dieser Produkte zu machen (Dispositiv-Ziff. 2). Über die Gebühren werde in einer späteren Endverfügung entschieden (Dispositiv-Ziff. 4).

Mit Verfügung vom 15. November 2007 schloss der SVGW den Fall mit dem Hinweis ab, es würden keine Massnahmen verfügt (Dispositiv-Ziff. 1) und auferlegte der X._____ AG für das Kontrollverfahren eine Gebühr von Fr. 2027.- (Dispositiv-Ziff. 2).

B.
Die X._____ AG liess, vertreten durch Fürsprecherin Regula Berger, mit Datum vom 14. Dezember 2007 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erheben und – unter Kosten und Entschädigungsfolge – die Aufhebung der Ziff. 2 der Verfügung beantragen; evtl. sei die Gebühr angemessen zu reduzieren (Akt. 1).

C.
Nach Eingang des mit Zwischenverfügung vom 18. Januar 2008 auf Fr. 800.- festgesetzten Kostenvorschusses (Akt. 5 und 7) erstattete die Vorinstanz am 13. März 2008 ihre Vernehmlassung und beantragte sinngemäss, die Beschwerde sei abzuweisen (Akt. 9).

D.
Mit Replik vom 30. April 2008 (Akt. 11) und Duplik vom 9. Juni 2008 (Akt. 13) hielten die Parteien an ihren Anträgen fest.

E.
Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit für die Entscheidfindung erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden.

Angefochten ist eine Verfügung, welche gestützt auf das Bundesgesetz vom 19. März 1976 über die Sicherheit von technischen Einrichtungen und Geräten (STEG, SR 819.1) erlassen wurde. Der Schweizerische Verein des Gas- und Wasserfaches (SVGW) ist eine Fachorganisation, die als STEG-Kontrollorgan für die nachträgliche Kontrolle von bestimmten Gasgeräten zuständig ist (Art. 11 Abs. 1 Bst. c der Verordnung vom 12. Juni 1995 über die Sicherheit von technischen Einrichtungen und Geräten [STEV, SR 819.11] in Verbindung mit Anhang 3 Bst. b Ziff. 1 der Zuständigkeitenverordnung-STEG vom 23. August 2005 [SR 819.116]). Der SVGW ist somit eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. h VGG. Die sachliche Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen der Fachorganisationen und Institutionen im Bereich des STEG ergibt sich zudem aus Art. 12 Abs. 2 STEG.

2.
Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 12 Abs. 1 STEG, Art. 37 VGG).

Die ordentlich vertretene Beschwerdeführerin ist als Adressatin durch die angefochtene Verfügung ohne Zweifel besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung. Zudem hat sie am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen. Sie ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Nachdem sie auch den einverlangten Verfahrenskostenvorschuss fristgemäss geleistet hat, ist auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 und 52 VwVG) einzutreten.

3.
Streitig ist die mit dem Abschluss des STEG-Kontrollverfahrens verfügte Gebühr.

3.1 Die Beschwerdeführerin bringt im Wesentlichen vor, für die erhobene Gebühr fehle es an einer gesetzlichen Grundlage. Die in Art. 3 der Verordnung des EVD vom 16. Juni 2006 über die Gebühren für technische Einrichtungen und Geräte (GebV-STEG, SR 819.117) genannten Voraussetzungen zur Erhebung einer Gebühr seien nicht erfüllt. Zudem verweise die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung auf Art. 3 Abs. 1 GebV-STEG und damit auf die alte (aufgehobene) Gebührenverordnung vom 30. April 1999.

3.2 Dem Legalitätsprinzip (vgl. Art. 5 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]) kommt bei Abgaben eine besondere Bedeutung zu (siehe zum Folgenden auch Urteil BVGer A-4620/2008 vom 19. Januar 2009 E. 2 und 3 mit Hinweisen).

3.2.1 Gemäss Art. 164 Abs. 1 Bst. d BV muss der Kreis der Abgabepflichtigen sowie der Gegenstand und die Bemessung von Abgaben auf der Stufe des Bundesgesetzes geregelt sein. Nach der Rechtsprechung können bei gewissen Kausalabgaben – insbesondere bei Verwaltungsgebühren – die Anforderungen an die formell gesetzliche Festlegung der Bemessung gelockert werden, wenn das Mass der Abgabe durch überprüfbare verfassungsrechtliche Prinzipien (Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip) begrenzt wird und nicht allein der Gesetzesvorbehalt diese Schutzfunktion erfüllt (BGE 130 I 113 E. 2.2,

ADRIAN HUNGERBÜHLER, Grundsätze des Kausalabgaberechts, Schweizerisches Zentralblatt [ZBl] 104 [2003] S. 505 ff., 514 und 516).

3.2.2 Im Übrigen haben Abgaben, wenn auch nicht notwendigerweise in allen Teilen auf Stufe des Gesetzes im formellen Sinn, so doch in genügender Bestimmtheit zumindest in rechtsatzmässiger Form definiert zu sein. Die Voraussetzungen für die Erhebung der Abgabe müssen in den anwendbaren Rechtsgrundlagen so klar umschrieben sein, dass der rechtsanwendenden Behörde kein übermässiger Spielraum verbleibt und die möglichen Abgabepflichten für den Bürger hinreichend voraussehbar sind. Welche Anforderungen im Einzelfall zu stellen sind, hängt von der Natur der Materie ab (Urteil BVGer A-4620/2008 vom 19. Januar 2009 E. 3.3 mit Hinweis auf BGE 126 I 180 E. 2a/bb und BGE 123 I 248 E. 2).

4.

4.1 Gemäss Art. 7 STEG können für die nachträgliche Kontrolle von technischen Einrichtungen und Geräten durch Vollzugsorgane Gebühren erhoben werden (Satz 1). Das zuständige Departement erlässt die Gebührenordnung (Satz 2).

4.1.1 Die GebV-STEG regelt die Gebühren für die nachträglichen Kontrollen des Staatssekretariats für Wirtschaft (SECO) und der mit dem Vollzug betrauten Institutionen (Kontrollorgane) auf dem Gebiete des STEG (Art. 1 GebV-STEG). Gemäss Art. 2 GebV-STEG gelten die Bestimmungen der Allgemeinen Gebührenverordnung vom 8. September 2004 (AllgGebV, SR 172.041.1), soweit die GebV-STEG keine besondere Regelung enthält. Zur Gebührenerhebung bestimmt Art. 3 GebV-STEG, dass für die nachträgliche Kontrolle, bei der sich herausstellt, dass eine technische Einrichtung oder ein technisches Gerät (TEG) nicht den Vorschriften entspricht, sowie für Kontrollen beanstandeter TEG dem Inverkehrbringer eine Gebühr auferlegt wird. Die Bemessung der Gebühren richtet sich gemäss Art. 4 GebV-STEG nach dem Zeitaufwand, wobei der Stundenansatz Fr. 200.- beträgt.

4.1.2 Die AllgGebV wurde vom Bundesrat gestützt auf Art. 46a des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes vom 21. März 1997 (RVOG, SR 172.010) erlassen. Mit Art. 46a RVOG (in Kraft seit 1. Januar 2005) wurde eine allgemeine gesetzliche Grundlage für die Gebührenerhebung bei Verfügungen und Dienstleistungen der Bundesverwaltung geschaffen (THOMAS BRAUNSCHWEIG, Gebührenerhe-

bung durch die Bundesverwaltung, LeGes 2005 S. 9 ff., S. 21, THOMAS SÄGESSER, Kommentar zum Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz RVOG, Bern 2007, Art. 46a N. 9). Die AllgGebV legt die Grundsätze fest, nach denen die Bundesverwaltung für ihre Verfügungen und Dienstleistungen Gebühren erhebt (Art. 1 Abs. 1 AllgGebV), wobei spezialrechtliche Gebührenerhebungen vorbehalten bleiben (Abs. 4). Art. 2 Abs. 1 AllgGebV hält das Art. 46a RVOG zu Grunde liegende Verursacherprinzip (siehe BRAUNSCHWEIG, a.a.O., S. 18) fest: Wer eine Verfügung veranlasst oder eine Dienstleistung beansprucht, hat eine Gebühr zu bezahlen. Die beiden Bestimmungen zur Bemessungsgrundlage (Art. 4 AllgGebV) und zur Festlegung der Gebührenansätze (Art. 5 AllgGebV) stellen Anweisungen für die generell-abstrakte Festlegung der Gebührensätze dar und richten sich an den Bundesrat (BRAUNSCHWEIG, a.a.O., S. 32) bzw. an den Verordnungsgeber; sie bilden keine Grundlage zur Festlegung von Gebühren durch Verwaltungsbehörden im Einzelfall (SÄGESSER, a.a.O., Art. 46a N. 35). Weiter regelt die AllgGebV das Verfahren zur Erhebung der Gebühren, das Gebühreninkasso und die Verjährung. Gemäss Art. 16 AllgGebV waren die spezialrechtlichen Gebührenverordnungen bis zum 31. Dezember 2006 an die AllgGebV anzupassen.

4.2 In der angefochtenen Verfügung wird betreffend Gebührenbemessung auf Art. 3 Abs. 1 GebV-STEG verwiesen. Ob es sich bei der Nennung des Abs. 1 – wie die Vorinstanz einwendet – um ein Versehen gehandelt hat, ist vorliegend nicht von Belang. Als Rechtsgrundlage für die Gebührenerhebung wird in der Verfügung in erster Linie Art. 13a Abs. 2 STEV, in der Vernehmlassung (Ziff. 9) zudem Art. 2 AllgGebV angeführt.

5.
Um zu prüfen, ob die streitige Gebühr ihre Rechtsgrundlage in Art. 13a Abs. 2 STEV findet, ist zunächst auf das System der nachträglichen Kontrolle und die Vorschriften, welchen TEG bzw. Gasgeräte entsprechen müssen, einzugehen.

5.1 Das STEG sieht keine behördliche Zulassung von technischen Einrichtungen und Geräten (TEG) vor, sondern das System der nachträglichen Kontrolle bzw. der Marktkontrolle (vgl. STEG-Kommentar des Staatssekretariats für Wirtschaft [SECO], Ausgabe Januar 2004, S. 13 f. und 24 ff.).

Wer eine technische Einrichtung oder ein Gerät in Verkehr bringt, muss nachweisen können, dass die Einrichtung oder das Gerät den grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen entspricht (Art. 4b Abs. 1 STEG). Der Nachweis erfolgt grundsätzlich durch eine Konformitätserklärung (vgl. Art. 7 Abs. 1 STEV) und das Beibringen von technischen Unterlagen (siehe Art. 8 Abs. 1 STEV). Wer Gasgeräte in Verkehr bringt, muss auf Verlangen der Kontrollorgane eine Konformitätserklärung gemäss Anhang 2 STEV vorlegen können (Art. 7 Abs. 2 STEV) und die speziellen Anforderungen an die technischen Unterlagen für Gasgeräte im Anhang 3 STEV beachten.

5.2 Die Kontrollorgane haben gemäss Art. 13 STEV folgende Aufgaben und Befugnisse: Sie führen stichprobenweise nachträgliche Kontrollen über die Einhaltung der Sicherheitsvorschriften für TEG durch und verfolgen begründete Hinweise, wonach TEG den Vorschriften nicht entsprechen (Abs. 1). Eine solche nachträgliche Kontrolle umfasst die formelle Überprüfung, ob die Konformitätserklärung (sofern gefordert) in Ordnung ist und die technischen Unterlagen vollständig sind, eine Sicht- und Funktionskontrolle sowie eine weitere nachträgliche Kontrolle des beanstandeten TEG (Abs. 2).

Im Rahmen der nachträglichen Kontrolle sind die Kontrollorgane insbesondere befugt, die für den Nachweis der Konformität von TEG erforderlichen Unterlagen und Informationen zu verlangen, Muster zu erheben und Prüfungen zu veranlassen sowie während der üblichen Arbeitszeit die Geschäftsräume zu betreten (Art. 13 Abs. 3 STEV). Bringt der Inverkehrbringer die verlangten Unterlagen innerhalb der von den Kontrollorganen festgesetzten Frist nicht oder nicht vollständig bei, so können diese eine Überprüfung verfügen. Der Inverkehrbringer trägt die Kosten (Abs. 4). Die Kontrollorgane können eine Überprüfung auch verfügen, wenn aus der Konformitätserklärung nach Art. 7 nicht hinreichend hervorgeht, dass ein TEG den Anforderungen entspricht oder wenn Zweifel bestehen, ob ein TEG mit den eingereichten Unterlagen übereinstimmt (Abs. 5). Ergibt die Überprüfung nach Abs. 5, dass ein TEG den Anforderungen nicht entspricht, so trägt der Inverkehrbringer die Kosten der Überprüfung (Abs. 6).

5.3 Art. 13a STEV regelt die Massnahmen, die von den Kontrollorganen ergriffen werden können:

5.3.1 Entspricht ein TEG den Vorschriften der STEV nicht, so informiert das Kontrollorgan den Inverkehrbringer über das Ergebnis der

Kontrolle und gibt ihm Gelegenheit zur Stellungnahme. Hierauf ordnet es gegebenenfalls die nötigen Massnahmen mit einer Verfügung an und räumt für deren Befolgung eine angemessene Frist ein. Es kann insbesondere das weitere Inverkehrbringen verbieten, den Rückruf, die Beschlagnahme oder die Einziehung verfügen sowie die von ihm getroffenen Massnahmen veröffentlichen (Abs. 1). Die Liste der aufgeführten Massnahmen ist nicht abschliessend (vgl. Urteil BVGer C-3024/2007 vom 8. Dezember 2008 E. 3.2.3 mit Hinweis auf STEG-Kommentar, S. 24).

5.3.2 Nach Art. 13a Abs. 2 STEV wird dem Inverkehrbringer für die nachträgliche Kontrolle, bei der sich herausstellt, dass ein TEG nicht den Vorschriften entspricht, eine Gebühr auferlegt. Auslagen werden zusätzlich berechnet. Die Gebühren und Auslagen richten sich nach der GebV-STEG.

5.4 Sowohl Art. 3 GebV-STEG als auch Art. 13a Abs. 2 STEV setzen für die Erhebung von Gebühren voraus, dass ein TEG nicht den Vorschriften entspricht.

5.4.1 Die Vorinstanz führt in ihrer Vernehmlassung aus, eine fehlende oder unvollständige Konformitätserklärung stelle einen formellen Mangel dar, welcher ebenfalls als Mangel im Sinne von Art. 13a Abs. 2 STEV zu qualifizieren sei. Sie beruft sich dabei auf die Weisung zur Gebührenerhebung im STEG-Vollzug des SECO vom 23. Februar 2007 (im Folgenden: Weisung SECO, Akt. 9/10).

5.4.2 Weisungen gehören zu den sogenannten Verwaltungsverordnungen. Diese sollen eine einheitliche, gleichmässige und sachrichtige Praxis des Gesetzesvollzugs sicherstellen und sind für die als eigentliche Adressaten figurierenden Verwaltungsbehörden verbindlich, wenn sie nicht klarerweise einen verfassungs- oder gesetzeswidrigen Inhalt aufweisen. Nicht verbindlich sind Verwaltungsverordnungen dagegen für die Justizbehörden. Das Gericht soll allerdings Weisungen bei seiner Entscheidung mitberücksichtigen, sofern diese eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen (BVGE 2007/41 E. 3.3 mit Hinweisen; André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, S. 81 Rz. 2.173 f.).

Eine Verwaltungsverordnung kann – wie eine bestehende verwaltungsinterne Praxis – unter keinen Umständen alleinige Grundlage für die

abgaberechtliche Erfassung eines Sachverhalts bilden (Urteil BVGer A-4620/2008 vom 19. Januar 2009 E. 3.3 mit Hinweisen).

5.4.3 Mit ihrer Auslegung von Art. 13a Abs. 2 STEV (und von Art. 3 GebV-STEG) gehen Vorinstanz und SECO über deren Wortlaut hinaus. Die Konformitätserklärung und die weiteren Unterlagen, welche der Inverkehrbringer von Gasgeräten auf Verlangen der Kontrollorgane – innert angemessener Zeit – beibringen muss (vgl. Art. 8 Abs. 1 und 2 STEV sowie Anhang 3 Bst. B), dienen dem Nachweis, dass das in Verkehr gebrachte Gerät den Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen entspricht (vgl. Art. 4b STEG, Art. 7 STEV). Reicht der Inverkehrbringer vor Ablauf einer von der Kontrollbehörde angesetzten Frist keine den Anforderungen entsprechende Konformitätserklärung ein, verletzt dieser zwar seine ihm obliegenden Pflichten. Deshalb liegt aber noch nicht ein nicht den Vorschriften entsprechendes TEG vor, wie dies Art. 13a Abs. 2 STEV und Art. 3 GebV-STEG für die Erhebung von Gebühren voraussetzen. Kommt der Inverkehrbringer seiner Pflicht, die verlangten Unterlagen einzureichen, nicht nach, kann das Kontrollorgan eine Überprüfung verfügen, deren Kosten zu Lasten des Inverkehrbringers gehen (Art. 13 Abs. 4 STEV).

5.4.4 Soweit die Vorinstanz vorbringt, sie habe mit ihrer Verfügung vom 25. August 2006 – im Sinne einer milderen Massnahme – die Beschwerdeführerin lediglich zur Einreichung der Konformitätserklärungen für die drei Gasgeräte verpflichtet, weil Überprüfungen regelmässig hohe Kosten verursachten, lässt sich daraus nicht die Zulässigkeit der Gebührenerhebung ableiten, zumal sich der Verfügung keine entsprechende Begründung entnehmen lässt. Betreffend Gebühren wird in den Erwägungen vielmehr auf Art. 3 GebV-STEG in Verbindung mit Art. 13a Abs. 2 STEV verwiesen. Im Dispositiv wird lediglich festgehalten, dass über die Gebühren mit der Endverfügung entschieden werde. Dass die Beschwerdeführerin allein aufgrund dieser Verfügung, also unabhängig davon, ob sie der Anordnung Folge leistet, gebührenpflichtig würde, geht daraus nicht hervor. Nach der Weisung SECO (Ziff. 3.2) hätten die Gebühren im Übrigen gleichzeitig mit der Herausgabeverfügung auferlegt werden müssen.

5.5 Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass sich die streitige Gebühr weder auf Art. 3 GebV-STEG noch auf Art. 13a Abs. 2 STEV stützen lässt.

6.
Zu prüfen bleibt, ob sich die Gebührenpflicht aus Art. 2 GebV-STEG in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 AllgGebV ableiten lässt.

6.1 Zunächst ist zu berücksichtigen, dass die AllgGebV – wie auch Art. 46a RVOG – die Grundsätze der Gebührenerhebung durch die Bundesverwaltung regelt. Auf Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, welche durch ein Bundesgesetz mit Verwaltungsaufgaben betraut wurden (Art. 2 Abs. 4 RVOG), ist Art. 46a RVOG – und somit grundsätzlich auch die AllgGebV – nicht anwendbar (vgl. BRAUNSCHWEIG, a.a.O., S. 14 f.; SÄGESSER, a.a.O., N. 19). Für die Gebührenerhebung durch die nicht der Bundesverwaltung angehörenden STEG-Kontrollorgane kann die AllgGebV nur soweit herangezogen werden, als die – gestützt auf Art. 7 STEG erlassene – GebV-STEG die AllgGebV als analog anwendbar erklärt.

6.2 Art. 2 GebV-STEG erklärt die AllgGebV generell als (subsidiär) anwendbar, soweit die GebV-STEG keine besondere Regelung enthält. Nicht vom globalen Verweis erfasst sein können von vornherein diejenigen Bestimmungen, die sich an den Verordnungsgeber richten (insbesondere Art. 4 und Art. 5 AllgGebV; vgl. E. 4.1). Nach Ansicht der Vorinstanz, die sich auf die Weisung SECO stützt, bezieht sich der Verweis jedenfalls auch auf Art. 2 Abs. 1 AllgGebV, wonach gebührenpflichtig ist, wer eine Verfügung veranlasst oder eine Dienstleistung beansprucht. Demnach wäre Art. 3 GebV-STEG (Gebührenerhebung für die nachträgliche Kontrolle, wenn das TEG nicht den Vorschriften entspricht, sowie für weitere Kontrollen beanstandeter TEG) nicht als besondere Regelung zu verstehen, in welchen Fällen im Bereich STEG eine Gebühr zu erheben ist. Gemäss Weisung SECO kommt Art. 2 Abs. 1 AllgGebV unter anderem dann zur Anwendung, „wenn sich der Inverkehrbringer nicht kooperativ verhält resp. Fristen nicht einhält und das Kontrollorgan die Herausgabe von Konformitätserklärung und technischen Unterlagen per Verfügung veranlassen muss“ (Ziff. 3.2). Bei dieser Interpretation bleibt indessen unklar, welche Funktion Art. 3 GebV-STEG zukommen soll, da sich die Gebührenpflicht in den hier speziell genannten Fällen ebenfalls aus Art. 2 Abs. 1 AllgGebV ableiten liesse und der erste in Art. 3 GebV-STEG genannte Fall bereits durch Art. 13a Abs. 2 STEV geregelt wird. Selbst wenn die AllgGebV im Bereich des STEG unmittelbar anwendbar wäre, würden Wortlaut und Systematik dafür sprechen, Art. 3 GebV-STEG als lex specialis zu Art. 2 Abs. 1 AllgGebV zu betrachten, zumal Art. 1 Abs. 4

AllgGebV spezialrechtliche Gebührenregelungen ausdrücklich vorbehält.

6.3 Nach dem Wortlaut von Art. 7 STEG wäre eine allgemeine Gebührenpflicht für nachträgliche Kontrollen, mithin unabhängig vom Ergebnis dieser Kontrollen, zulässig. Allein durch das Inverkehrbringen von TEG entstehen durch den erforderlichen Kontrollaufwand Kosten. Eine solche – weite – Auslegung des Verursacherprinzips wird in der Literatur in einem System der nachträglichen Kontrolle jedoch als nicht angebracht erachtet (BRAUNSCHWEIG, a.a.O., S. 18 ff.). Auch die (per 1. August 2006 aufgehobene) Verordnung des EVD vom 30. April 1999 über die Gebühren für technische Einrichtungen und Geräte (altGebV-STEG) ging vom Grundsatz aus, dass nur einem fehlbaren Inverkehrbringer Gebühren für nachträgliche Kontrollen auferlegt werden (nicht veröffentlichtes Urteil der Eidgenössischen Rekurskommission für die Unfallversicherung [REKU] 563/03 vom 7. Oktober 2004 E. 5a; siehe auch STEG-Kommentar, Ziff. 7.2.3). Ob alle oder nur bestimmte Verstösse gegen STEG-Vorschriften eine Gebührenpflicht begründen, muss in einem Rechtssatz mit hinreichender Bestimmtheit festgelegt werden (vgl. E. 3.2.2). Die von der Vorinstanz (bzw. in der Weisung SECO) vertretene Auffassung, wonach subsidiär auch Art. 2 Abs. 1 AllgGebV anwendbar sei, lässt sich mit diesen Anforderungen des Legalitätsprinzips nicht vereinbaren. Für einen Inverkehrbringer wäre kaum voraussehbar, in welchen Fällen ihm eine Gebühr auferlegt werden kann bzw. wann das Kontrollorgan auf die allgemeine Generalklausel gemäss Art. 2 Abs. 1 AllgGebV zurückgreifen wird. Dass in der – nicht veröffentlichten – Weisung SECO festgelegt wird, bei welchem Verhalten eine auf Art. 2 Abs. 1 AllgGebV gestützte Gebühr zu verfügen ist, vermag daran nichts zu ändern.

6.4 Im Unterschied zur aktuell gültigen GebV-STEG liess sich der früheren Gebührenverordnung – wenn auch nicht Art. 2 betreffend Gebührenpflicht, sondern Art. 3 Abs. 1 altGebV-STEG betreffend Gebührenbemessung – entnehmen, dass auch Gebühren erhoben werden, wenn die Konformitätserklärung oder -bescheinigung als nicht genügend befunden wird. Eine Regelung, wonach grundsätzlich Gebühren erhoben werden, wenn eine nachträgliche Kontrolle zu Beanstandungen führt (vgl. bspw. Art. 71 Abs. 2 der Lebensmittel- und Gebrauchsgegenständeverordnung vom 23. November 2005 [LGV, SR 817.02]) und somit auch, wenn der Inverkehrbringer seiner Pflicht nicht nachkommt, den Nachweis betreffend Erfüllung der Anforderungen zu

erbringen, erscheint in einem System der Marktüberwachung ohne Zulassungsverfahren zwar durchaus sachgerecht (vgl. auch BRAUNSCHWEIG, a.a.O., S. 19 f.). Sofern der Verordnungsgeber von einem solchen Grundsatz ausgegangen sein sollte, geht dies jedoch wie gesagt aus den massgebenden Bestimmungen nicht hervor, weshalb eine entsprechende Präzisierung in der GebV-STEG erforderlich wäre.

6.5 Zusammenfassend ergibt sich, dass die mit Verfügung vom 15. November 2007 der Beschwerdeführerin auferlegte Gebühr nicht auf einer (hinreichend konkreten) gesetzlichen Grundlage beruht. Die Ziffer 2 der angefochtenen Verfügung ist daher aufzuheben, was zur Gutheissung der Beschwerde führt.

Bei diesem Ergebnis kann offen bleiben, ob die Höhe der auferlegten Gebühr bzw. der in Rechnung gestellte Aufwand von zehn Stunden vom Gericht überhaupt prüfend nachvollzogen werden könnte (vgl. bspw. Urteil BVGer C-2090/2006 vom 31. Oktober 2007 E. 3.5).

7.
Zu befinden bleibt noch über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

7.1 Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss ist daher zurückzuerstatten. Den Vorinstanzen werden keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

7.2 Die anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin hat gemäss Art. 64 Abs. 1 und 2 VwVG in Verbindung mit Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) Anspruch auf eine Parteientschädigung zu Lasten der Vorinstanz. Da keine Kostennote eingereicht wurde, ist die Entschädigung auf Grund der Akten festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE).

Der Stundenansatz für die anwaltliche Vertreterin ist in Anwendung von Art. 10 Abs. 2 VGKE auf Fr. 250.- (exkl. Mehrwertsteuer) festzusetzen. Unter Berücksichtigung des gebotenen und aktenkundigen Aufwandes erscheint eine Vergütung von 12 Stunden sowie ein pauschaler Auslagenersatz von Fr. 100.- angemessen. Zuzüglich zum

Betrag von Fr. 3'100.- ist die Mehrwertsteuer von 7,6 % (Fr. 235.60) zu vergüten.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen; Dispositiv-Ziffer 2 der angefochtenen Verfügung wird aufgehoben.

2.
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der Beschwerdeführerin wird der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 800.- nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

3.
Der Beschwerdeführerin wird für das vorliegenden Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 3'100.- zuzüglich Mehrwertsteuer von Fr. 235.60 zugesprochen. Diese Entschädigung ist von der Vorinstanz zu leisten.

4.
Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. _____; Gerichtsurkunde)
- das Eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement (EVD)
- Kopie an: Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO), Direktion für Arbeit und Arbeitsbedingungen, Technische Einrichtungen und Geräte, Stauffacherstrasse 101, 8004 Zürich

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter: Die Gerichtsschreiberin:

Johannes Frölicher Susanne Fankhauser

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: