Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung I
A-7050/2008
{T 1/2}

Urteil vom 15. Juni 2009

Besetzung

Richter André Moser (Vorsitz),
Richterin Claudia Pasqualetto Péquignot,
Richterin Kathrin Dietrich,
Gerichtsschreiber Cesar Röthlisberger.

Parteien

Schweizerische Bundesbahnen SBB,
Generalsekretariat, Hochschulstrasse 6,
3000 Bern 65 SBB,
vertreten durch Schweizerische Bundesbahnen SBB,
Division Personenverkehr, P-KS-VP,
Wylerstrasse 123/125, 3000 Bern 65 SBB,
Beschwerdeführerin,

gegen

Bundesamt für Kommunikation BAKOM,
Zukunftstrasse 44, Postfach, 2501 Biel,
Vorinstanz.

Gegenstand

Verwaltungsgebühren.

Sachverhalt:

A. Mit Verfügung vom 10. August 2004 wurde den Schweizerischen Bundesbahnen (SBB) vom Bundesamt für Kommunikation (BAKOM) die Einzelnummer 0900 300 300 zugeteilt. Die SBB bietet seither unter dieser Nummer ihre Dienstleistung "Rail Service" an.

B. Am 11. September 2008 leitete das BAKOM ein Nummernwiderrufsverfahren gegen die SBB ein, weil es erfahren hatte, dass die genannte Nummer auf der Homepage der Gemeinde X unter der Rubrik "Wichtige Nummern" ohne die gesetzlich vorgeschriebene Tarifangabe publiziert wurde. Den SBB wurde vom BAKOM eine Frist bis zum 29. September 2008 gesetzt, um Stellung zu nehmen und nachzuweisen, dass die beanstandete Rechtsverletzung behoben worden ist.

C. Mit Schreiben vom 26. September 2008 teilten die SBB dem BAKOM mit, dass die Gemeinde X nach einer schriftlichen Aufforderung die Publikation der Nummer den geltenden Vorschriften angepasst hatte. Den entsprechenden Nachweis lieferten die SBB wunschgemäss mit einem Internetausdruck. Gleichzeitig nahmen die SBB zum eingeleiteten Nummernwiderrufsverfahren Stellung, indem sie sich auf den Standpunkt stellten, sie könnten aufgrund des geltenden Rechts nicht dafür verantwortlich gemacht werden, wenn Dritte ohne ihr Zutun die Nummer vorschriftswidrig publizierten. Aus diesem Grund sei ihre Aufforderung an die Gemeinde, den rechtmässigen Zustand herzustellen, als reine Goodwill Aktion zu betrachten.

D. Angesichts der nun rechtmässigen Publikation der Nummer auf der Homepage der Gemeinde X stellte das BAKOM mit Verfügung vom 9. Oktober 2008 das Nummernwiderrufsverfahren betreffend die Einzelnummer 0900 300 300 ein. Dagegen auferlegte das BAKOM den SBB für das eingestellte Verfahren Verwaltungsgebühren in Höhe von Fr. 520.- mit der Begründung, dass die Nummerinhaberin stets für die Einhaltung der rechtlichen Bestimmungen und damit auch für die stattgefundene Rechtsverletzung verantwortlich sei.

E. Gegen die Auferlegung der Verwaltungsgebühren (Ziff. 2 der Verfügung vom 9. Oktober 2008) erheben die SBB (nachfolgend: Beschwerdeführerin) am 6. November 2008 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. In seiner Stellungnahme vom 19. Januar 2009 schliesst das BAKOM (nachfolgend: Vorinstanz) auf kostenpflichtige Abweisung

der Beschwerde. Die Beschwerdeführerin hält in den Schlussbemerkungen an ihren Anträgen fest.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgerichtsgesetz, 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 und 34 VGG genannten Behörden. Da das BAKOM eine Behörde im Sinne von Art. 33 Bst d VGG ist und im Bereich der Verwaltung der Adressierungselemente keine Ausnahme vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

1.2 Nach Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG soweit dieses Gesetz nichts anderes bestimmt.

1.3 Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Als formelle Adressatin hat die Beschwerdeführerin ein aktuelles, schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung von Ziffer 2 der angefochtenen Verfügung vom 9. Oktober 2008. Sie ist zur Beschwerde legitimiert.

1.4 Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 und 52 VwVG) ist einzutreten.

2.

Die Beschwerdeführerin beschränkt ihre Beschwerde ausdrücklich auf Ziffer 2 der Verfügung der Vorinstanz vom 9. Oktober 2008, mit welcher ihr Fr. 520.- Verwaltungsgebühren für das am 11. September 2008 eingeleitete Nummernwiderrufsverfahren auferlegt wurden. Streitgegenstand bildet somit alleine die Frage, ob die Vorinstanz der

Beschwerdeführerin zu Recht Verwaltungsgebühren für das eingestellte Nummernwiderrufsverfahren auferlegt hat.

3.

3.1 Gebühren gehören zu den Kausalabgaben und stellen zusammen mit den Steuern die öffentlichen Abgaben dar. Das Erfordernis der gesetzlichen Grundlage (Legalitätsprinzip) im Abgaberecht verlangt, dass sich öffentliche Abgaben auf eine formell-gesetzliche Grundlage stützen, welche diese in den Grundzügen umschreibt. Delegiert der Gesetzgeber die Kompetenz zur Festlegung einer Abgabe an eine nachgeordnete Behörde, so muss er zumindest den Kreis der Abgabepflichtigen, den Gegenstand und die Bemessungsgrundlagen der Abgabe selber festlegen (vgl. Art. 127 Abs. 1 und Art. 164 Abs. 1 Bst. d der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]; BGE 132 II 371 E. 2.1 mit Hinweisen). Nach den vom Bundesgericht aufgestellten Grundsätzen dürfen diese Anforderungen an die formell-gesetzliche Grundlage herabgesetzt werden, wo das Mass der Abgabe durch überprüfbare verfassungsrechtliche Prinzipien (Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip) begrenzt wird. Das Kostendeckungs- und das Äquivalenzprinzip vermögen aber nur die Anforderungen an die gesetzliche Festlegung der Abgabe zu lockern, jedoch nicht eine gesetzliche Grundlage völlig zu ersetzen. Sie können einzig die Höhe bestimmter Kausalabgaben ausreichend begrenzen, so dass der Gesetzgeber deren Bemessung dem Verordnungsgeber überlassen darf, nicht aber die Umschreibung des Kreises der Abgabepflichtigen und des Gegenstands der Abgabe (BGE 132 II 371 E. 2.1 mit Hinweisen; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-3932/2008 vom 7. April 2009 und B-16/2006 vom 10. Dezember 2007 E. 4.1; vgl. auch Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2006, Rz. 2703 f.).

3.2 Während Steuern nicht als Entgelt für eine spezifische staatliche Leistung oder einen besonderen Vorteil erhoben werden, stellen Gebühren das Entgelt für eine bestimmte, von der abgabepflichtigen Person veranlasste Amtshandlung (Verwaltungsgebühr) oder für die Benutzung einer öffentlichen Einrichtung (Benutzungsgebühr) dar (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 2626 ff., 2661). Die Verwaltungsgebühr ist mit anderen Worten das Entgelt für eine staatliche Tätigkeit und soll die Kosten, welche dem Gemeinwesen durch die Amtshand-

lung oder Benutzung der Einrichtung entstanden sind, ganz oder teilweise decken (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 2626 f.). Verwaltungsgebühren sind nur dann geschuldet, wenn jemand durch sein Verhalten eine Amtshandlung veranlasst oder verursacht (PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl., Bern 2005, § 55 Rz. 21). Bei der vorliegend zur Diskussion stehenden Abgabe handelt es sich um eine Verwaltungsgebühr, weil damit die in Art. 40 Abs. 1 des Fernmeldegesetzes vom 30. April 1997 (FMG, SR 784.10) aufgezählten Verwaltungshandlungen abgegolten werden sollen.

3.3 Gemäss Art. 11 Abs. 1 Bst. b der Verordnung vom 6. Oktober 1997 über die Adressierungselemente im Fernmeldebereich (AEFV, SR 784.104) ist die Vorinstanz die zuständige Behörde für den Widerruf von Adressierungselementen. Gestützt auf Art. 40 Abs. 1 Bst. f FMG erhebt sie kostendeckende Verwaltungsgebühren für Verfügungen und Leistungen, welche in diesem Zusammenhang entstehen. Die Bemessung der Gebühren wurde an das Eidgenössische Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) delegiert (Art. 41 Abs. 2 FMG). Gemäss Art. 2 der Verordnung des UVEK vom 7. Dezember 2007 über die Verwaltungsgebührenansätze im Fernmeldebereich (Fernmeldegebührenverordnung UVEK, SR 784.106.12) verrechnet die Vorinstanz grundsätzlich Fr. 260.- pro Stunde Zeitaufwand.

3.4 Damit ist in Art. 40 Abs. 1 Bst. f FMG der Gegenstand der Abgabe – vorliegend Verfügungen und Leistungen im Zusammenhang mit dem Nummernwiderruf – in einem formellen Gesetz geregelt. Der Kreis der Abgabepflichtigen wird von Art. 40 FMG zwar nicht namentlich erwähnt. Indessen ergibt sich aus dem gesetzlichen Kontext und dem im Gebührenrecht geltenden Verursacherprinzip, dass sich der Kreis der Abgabepflichtigen aus denjenigen zusammensetzt, die eine der in Art. 40 Abs. 1 FMG aufgezählten Handlungen veranlasst oder verursacht haben (vgl. Entscheid der REKO-UVEK vom 19. Dezember 2003, B-2002-75, E. 6.2.2.; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1150/2008 vom 18. September 2008). Schliesslich vermögen bei Verwaltungsgebühren gemäss der eingangs dargestellten bundesgerichtlichen Rechtsprechung das Kostendeckungs- und das Äquivalenzprinzip die Höhe der Gebühr ausreichend zu begrenzen, weshalb die Delegation an die Exekutive in Art. 41 FMG mit dem Legalitätsprinzip vereinbar ist.

3.5 Im Ergebnis verfügt die von der Vorinstanz erhobene Verwaltungsgebühr grundsätzlich über eine ausreichende gesetzliche Grundlage.

3.6 Die Beschwerdeführerin stellt denn auch die Auferlegung von Verwaltungsgebühren zu den angewandten Gebührenansätzen an die Nummerinhaberin im Falle eines rechtmässig eingeleiteten Nummernwiderrufsverfahren als solche weder im Grundsatz noch in ihrer Höhe in Frage. Sie ist jedoch der Ansicht, dass es sich im vorliegenden Fall nicht rechtfertigt, die Verwaltungsgebühren für das eingestellte Nummernwiderrufsverfahren ihr aufzuerlegen. Sie begründet dies im wesentlichen damit, dass ihr die vorschriftswidrige Publikation der Nummer 0900 300 300 durch die Gemeinde X nicht zugerechnet werden kann, weil die Gemeinde X die Nummer ohne ihr Wissen und Zutun publiziert habe. Damit macht sie implizit geltend, dass sie nicht Verursacherin der entstandenen Verwaltungsgebühren sei. Auf diese Frage ist nachfolgend einzugehen.

4.

4.1 Gemäss Art. 11 Abs. 1 Bst. b AEFV kann die Vorinstanz die Zuteilung von Adressierungselementen widerrufen, wenn die Inhaberin der Adressierungselemente das anwendbare Recht, insbesondere die Bestimmungen der AEFV, die Vorschriften des Bundesamtes oder die Bestimmungen der Zuteilungsverfügung, missachtet. Das Adressierungselement bzw. die zugeteilte Einzelnummer darf also nur dann widerrufen werden, wenn der Nummerinhaberin eine Verletzung der einschlägigen Vorschriften vorgeworfen werden kann. Wendet man das Verursacherprinzip an, bedeutet dies gleichzeitig, dass der Nummerinhaberin nur dann die Kosten für ein Nummernwiderrufsverfahren auferlegt werden können, wenn sie infolge einer in Art. 11 Abs. 1 Bst. b AEFV beschriebenen Rechtsverletzung als Verursacherin des Nummernwiderrufsverfahren ausgemacht werden kann. Mit anderen Worten reicht es für eine Gebührenauferlegung nicht aus, dass – völlig losgelöst voneinander – einerseits die einschlägigen Vorschriften verletzt wurden und andererseits die Beschwerdeführerin rein formell zum Kreis der Abgabepflichtigen gehört. Vielmehr muss der Beschwerdeführerin die Verursachung der Verwaltungskosten in Form einer Rechtsverletzung zugerechnet werden können (vgl. zum Verursacherprinzip als Kostenzurechnungsprinzip: MARTIN FRICK, Das Verursacherprinzip in Verfassung und Gesetz, Bern 2004, S. 23 ff. und S. 53 ff).

4.2 Aufgrund der vorliegenden Akten und der Darstellungen der Parteien ist davon auszugehen, dass die Gemeinde X die Nummer 0900 300 300 ohne Kenntnis und Zutun der Beschwerdeführerin auf ihrer Homepage publiziert hat. Die Darstellungen der Beschwerdeführerin und die Akten sind diesbezüglich überzeugend. Den Darstellungen der Vorinstanz ist zudem nichts Gegenteiliges zu entnehmen. Damit kann eine Verletzung der einschlägigen Publikationsvorschriften der Preisbekanntgabeverordnung vom 11. Dezember 1978 (PBV, SR 942.211) durch eigene Handlungen der Beschwerdeführerin ausgeschlossen werden. Zu prüfen bleibt, ob die Beschwerdeführerin aktiv hätte Massnahmen zur Verhinderung der vorschriftswidrigen Publikation durch die Gemeinde X ergreifen müssen, d.h. ob sie durch eine Unterlassung die Vorschriften im Sinne von Art. 11 Abs. 1 Bst. b AEFV missachtet hat.

4.3 Die Vorinstanz ist der Ansicht, dass die Nummerninhaber stets für den regelkonformen Betrieb der Nummer verantwortlich sind und es aus fernmeldetechnischer Sicht allein in der Verantwortung der Beschwerdeführerin liegt, dass die Nummer bei jeder schriftlichen und mündlichen Bekanntgabe gemäss den einschlägigen Vorschriften der PBV publiziert wird. Sie stützt sich dabei vor allem auf die allgemeinen Nutzungsbedingungen in der Zuteilungsverfügung vom 10. August 2004, in welcher die Nummerninhaberin dazu verpflichtet wird mit geeigneten Massnahmen sicherzustellen, dass die allgemeinen und besonderen Nutzungsbedingungen durch die entsprechenden Anbieter eingehalten werden, falls sie die Dienstleistung nicht selber anbietet. Die Vorinstanz erwähnt in diesem Zusammenhang den Entscheid der REKO INUM F-2004-145 E. 6.2, in welchem einer Nummerinhaberin das Verhalten eines Dritten, der unter ihrer Nummer ein Telefonquiz angeboten hatte, zugerechnet wurde. Der zitierte Entscheid betrifft also einen Fall, in welchem die Nummerinhaberin einem Dritten die Nummer zur Nutzung überlassen hatte, damit dieser eine eigene Dienstleistung anbieten kann. Die allgemeinen Nutzungsbedingungen der damaligen Zuteilungsverfügung verpflichteten die Inhaberin, bei Überlassen der Nummer an einen Dritten mit geeigneten Massnahmen sicherzustellen, dass die Nutzungsbedingungen vom Anbieter eingehalten werden. Aus diesen Gründen wurde der Nummerinhaberin die Rechtsverletzung des Dritten zugerechnet.

4.4 Der vorliegende Fall liegt jedoch anders. Weder hat die Beschwerdeführerin der Gemeinde X die Nummer zur Nutzung überlassen noch

bot Letztere damit eine eigene Dienstleistung an. Vielmehr hat die Gemeinde X ohne Wissen und Zutun der Beschwerdeführerin beschlossen, auf ihrer Homepage auf die Dienstleistung der Beschwerdeführerin zu verweisen. Den Nutzungsbedingungen der Zuteilungsverfügung vom 10. August 2004 ist keine Vorschrift zu entnehmen, welche die Beschwerdeführerin dazu verpflichten würde, in einem solchen Fall Massnahmen zur Sicherstellung einer gesetzeskonformen Publikation zu ergreifen. Geregelt ist nur der Fall, in welchem nicht die Nummerinhaberin, sondern ein Dritter eine Dienstleistung unter der zugewiesenen Einzelnummer anbietet. Vorliegend wurde jedoch unter der Nummer 0900 300 300 stets die Dienstleistung der Beschwerdeführerin – der Rail Service – angeboten. Im Gegensatz zum zitierten Entscheid liegt vorliegend somit kein "Überlassen zur Nutzung" vor.

4.5 Es ist zwar richtig, dass durch die Zuteilung der Nummer zwischen der Vorinstanz und der Beschwerdeführerin ein Rechtsverhältnis begründet wurde, aus welchem sich Rechte und Pflichten ergeben. Wie eben dargelegt, beinhaltet dieses Rechtsverhältnis jedoch nicht die Pflicht der Beschwerdeführerin, geeignete Massnahmen zu treffen, um generell die Einhaltung der Publikationsvorschriften zu gewährleisten. Weder dem anwendbaren Recht noch den Vorschriften des Bundesamtes noch den Bestimmungen der Zuteilungsverfügung kann eine generelle Verantwortlichkeit der Nummerinhaberin entnommen werden. Vielmehr legt der Wortlaut von Art. 11 Abs. 1 Bst. b AEFV den Schluss nahe, dass der Verordnungsgeber den Widerruf der Nummer nur dann als verhältnismässig ansieht, wenn die Nummerinhaberin selber oder zumindest mit ihrem Zutun gegen die einschlägigen Vorschriften verstösst. Die Beschwerdeführerin hat demgegenüber die vorschriftswidrige Publikation durch die Gemeinde X nicht zu verantworten und die einschlägigen Vorschriften im Sinne von Art. 11 Abs. 1 Bst. b AEFV nicht verletzt. Deshalb ist sie auch nicht Verursacherin des Nummernwiderrufsverfahrens. Es fehlt damit an einer gesetzlichen Grundlage, um der Beschwerdeführerin diesbezüglich Verwaltungsgebühren aufzuerlegen.

4.6 Das Legalitätsprinzip wird im Bereich des Abgaberechts besonders streng gehandhabt (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 2693). Die von der Vorinstanz aufgeführten Gründe für die Auferlegung von Verwaltungsgebühren vermögen die fehlende gesetzliche Grundlage nicht zu ersetzen. Es ist für die vorliegende Streitigkeit insbesondere nicht von Belang, ob die Beschwerdeführerin mit der Nummer ein kommer-

zielles Geschäft betreibt und ob eine möglichst weit verbreitete Publizität der Nummer in ihrem Interesse liegt. Genauso wenig vermögen die praktischen Schwierigkeiten bei der Durchsetzung der Publikationsvorschriften eine fehlende gesetzliche Grundlage zu ersetzen. Es ist zwar einleuchtend, dass die Aufsichtsbehörde ihre Aufgabe nur dann erfolgreich wahrnehmen kann, wenn ihr wirksame Instrumente in die Hand gegeben werden und dass auch dem öffentlichen Interesse an der Durchsetzung des Rechts und am Konsumentenschutz Rechnung getragen werden muss. Für den vorliegenden Fall hat der Verordnungsgeber aber die von der Vorinstanz angestrebte Lösung offensichtlich nicht vorgesehen.

4.7 Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass der Beschwerdeführerin keine Verwaltungsgebühren für das am 11. September 2008 eingeleitete Nummernwiderrufsverfahren auferlegt werden können. Die Beschwerde ist folglich gutzuheissen.

5.

5.1 Gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG sind die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei aufzuerlegen. Vorliegend hat die Beschwerdeführerin obsiegt, weshalb ihr keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'500.- ist ihr zurückzuerstatten. Vorinstanzen oder beschwerdeführenden und unterliegenden Bundesbehörden werden keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

5.2 Obsiegende Beschwerdeführer haben gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG Anspruch auf eine Entschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten. Zu entschädigen sind dabei im Wesentlichen die Aufwendungen für die anwaltliche Vertretung (Art. 8 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Da die Beschwerdeführerin nicht anwaltlich vertreten ist und sie auch sonst keine verhältnismässig hohen Kosten geltend macht, hat sie keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.
Ziffer 2 der Verfügung des BAKOM vom 9. Oktober 2008 wird aufgehoben.

3.
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der Beschwerdeführerin wird der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'500.- nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

4.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

5.
Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. 5470-20 / 1000242194; Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
André Moser	Cesar Röthlisberger

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: