



# Newsletter

Datum 02.02.2017  
Sperrfrist 02.02.2017, 11.00 Uhr

---

## Nr. 1/17

### **INHALTSÜBERSICHT**

#### **1. HAUPTARTIKEL**

*Die Problematik der steigenden Gebühren und der Tendenz zur Erhebung neuer Abgaben – Preisüberwacher sieht Handlungsbedarf*

#### **2. MELDUNGEN**

- *Bezahlung am Postschalter: Swisscom erhöht Preise für Grundversorgungsleistungen*
- *Fernwärmenetz Horgen – Tarifsenkung aufgrund einer Empfehlung des Preisüberwachers*
- *Gebühren der Wasserversorgung: die Gemeinde Orbe folgt den Empfehlungen des Preisüberwachers*

#### **3. VERANSTALTUNGEN / HINWEISE**

- *Voranzeige Jahrespressekonferenz Preisüberwacher*



## 1. HAUPTARTIKEL

### **Die Problematik der steigenden Gebühren und der Tendenz zur Erhebung neuer Abgaben – Preisüberwacher sieht Handlungsbedarf**

*Die Schweiz verfügt über ein Wirtschaftssystem, in welchem die Wirtschaftsfreiheit und der Grundsatz des freien Wettbewerbs gelten. Die Realität sieht allerdings, was die Preisbildung betrifft, häufig etwas anders aus. So gibt es Schätzungen, wonach über 50 Prozent der Preise in der Schweiz nicht oder jedenfalls nicht reine Marktpreise, sondern direkt oder indirekt staatlich beeinflusst sind.<sup>1</sup> Dazu gehören in erster Linie und typischerweise die administrierten Preise und Gebühren. Dieser Bereich ist eines der wichtigsten Tätigkeitsfelder des Preisüberwachers, wenn nicht das wichtigste überhaupt. Weder das gebührenrechtliche Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip noch das Preisüberwachungsrecht können aber der stetigen Erhebung neuer Gebühren sowie der Erhöhung bestehender Gebühren ausreichend Einhalt gebieten.*

### **Einsatzbereiche des Preisüberwachers bei Gebühren und administrierten Preisen**

Die Gebühren und administrierten Preise fallen in den Haupttätigkeitsbereich des Preisüberwachers. Dies ist insofern nicht überraschend, als der Geltungsbereich des wettbewerbspolitisch ausgerichteten Preisüberwachungsgesetzes (PüG) sich auf marktmächtige Unternehmen des privaten *und* öffentlichen Rechts bezieht. Damit fällt auch das Gemeinwesen mit den staatlichen Dienstleistungen unter die Preisüberwachung. Das ist auch gerechtfertigt, da staatliche Gebühren naturgemäss nicht das Ergebnis von wirksamem Wettbewerb sind und ein Preismissbrauch nicht ausgeschlossen werden kann. Das Risiko einer missbräuchlichen Preisfestlegung bei Abgaben ist sogar besonders gross, da meist ein potentieller Wettbewerb durch die Festsetzung von monopolisierten Preisen ausgeschlossen wird.

Staatliche Gebühren werden von einer politischen Behörde, in der Regel einer Exekutive des Bundes, der Kantone oder der Gemeinden, gestützt auf eine spezifische rechtliche Grundlage festgelegt. Gegenüber Preisen, die von einer politischen *Legislative oder Exekutive festgelegt oder genehmigt* werden, verfügt der Preisüberwacher gemäss PüG über ein *verschärftes gesetzliches Empfehlungsrecht*. Die zuständige Behörde ist verpflichtet, den Preisüberwacher vor dem Entscheid zur beabsichtigten Gebührenerhöhung zu konsultieren. Der Preisüberwacher kann beantragen, auf eine Preiserhöhung ganz oder teilweise zu verzichten oder einen missbräuchlich beibehaltenen Preis zu senken. Eine solche Stellungnahme des Preisüberwachers ist allerdings nicht verbindlich, sondern dient als faktenbasierte Grundlage für die Entscheidungsfindung der politischen Behörde. Nichtsdestotrotz hat die Empfehlung des Preisüberwachers entsprechendes Gewicht und in der Praxis einen hohen Beachtungsgrad. Die Behörde ist gemäss Gesetz überdies gehalten, die Stellungnahme des Preisüberwachers in ihrem Entscheid anzuführen und zu begründen, wenn sie dieser nicht folgt.

### **Gebühren als Kausalabgaben**

Die Gebühren gehören zu den Kausalabgaben und diese – nebst den Steuern – wiederum zu den öffentlichen Abgaben. Eine Kausalabgabe wird für eine bestimmte Leistung des Gemeinwesens an eine einzelne Person erhoben, wogegen Steuern voraussetzungslos und ohne direkte Gegenleistung des Gemeinwesens geschuldet sind. Letztere fallen aus diesem Grund nicht unter das PüG. Die Gebühren selbst lassen sich abermals unterteilen: So können Gebühren für die Gegenleistung des Privaten für die Benutzung einer öffentlichen Einrichtung oder Anstalt (Benutzungsgebühr), für eine von ihm

<sup>1</sup> Vgl. hierzu die von Economiesuisse 2014 publizierte Studie „Staat & Wettbewerb“ mit Hinweis auf das vom Preisüberwacher 2005 veröffentlichte Inventar der administrierten Preise: [http://www.economiesuisse.ch/sites/default/files/publications/20141208\\_Brosch%C3%BCre\\_Staat\\_und\\_Wettbewerb\\_0.pdf](http://www.economiesuisse.ch/sites/default/files/publications/20141208_Brosch%C3%BCre_Staat_und_Wettbewerb_0.pdf).



veranlasste Amtshandlung (Verwaltungsgebühr) oder für die Ausübung einer dem Gemeinwesen vorbehaltenen Tätigkeit (Konzessionsgebühr) differenziert werden.

Ausgangspunkt für eine Überprüfung von *Verwaltungsgebühren* durch den Preisüberwacher sind meist Bürgermeldungen, die eine Preiserhöhung, welche vermutungsweise zu einem Preismissbrauch führt oder eine Beibehaltung eines missbräuchlichen Preises dem Preisüberwacher mitteilen, worauf der Preisüberwacher vertiefte Abklärungen vornimmt. Es geht dabei meist um Gebühren für bestimmte Bewilligungen, für staatliche Prüfungen aller Art, für bestimmte Aufsichtstätigkeiten oder beanstandete Ausweisgebühren.

Bei den *Benutzungsgebühren* liegt eines der Haupttätigkeitsfelder des Preisüberwachers. Zu erwähnen sind beispielsweise die Steuern oder Tarife der Spitäler, der Wasserversorgungen, der Abwasserreinigungsanlagen, der Gas- und Fernwärmeversorgung, aber auch die Gebühren für den gesteigerten Gemeindegebrauch oder die (Sonder-)Nutzung von öffentlichem Grund, sei es beispielsweise als Parkplatzgebühr oder Marktstandgebühr.

Der Staat handelt im Bereich der *Konzessionsgebühren* nicht kommerziell, sondern ist hoheitlich tätig. Diese Gebühren sind fiskalischer Natur und deshalb einer ökonomischen Prüfung praktisch nicht zugänglich.

### **Kein numerus clausus der Kausalabgaben**

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist der Gesetzgeber grundsätzlich nicht an die von der Rechtswissenschaft entwickelten Kategorisierung der Abgabearten gebunden. Dem Gesetzgeber steht es damit im Rahmen seiner rechtlichen Kompetenzen frei, neue Abgabearten zu kreieren. Davon macht der Gesetzgeber auch rege Gebrauch, beispielsweise in Form einer *Kostenanlastungsabgabe* wie bei den Radio- und Fernsehempfangsgebühren. Diese neuen Arten von Abgaben von Gemeinden, Kantonen und Bund lassen sich teilweise nur schwer einordnen und führen zu einer Unübersichtlichkeit im System des Abgaberechts. Des Weiteren führt dies zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit. Diese Entwicklung ist insbesondere insofern bedenklich, als nur ungenügende verfassungsmässige Schranken für Abgaben oder neue abgabeähnliche Rechtsfiguren bestehen, wie nachfolgend aufgezeigt wird.

### **Prinzipien des Gebührenrechts**

Die wesentlichen Prinzipien im Kausalabgaberecht sind das Äquivalenz-, das Kostendeckungs- und in untergeordneter Weise das Legalitätsprinzip.

Das **Äquivalenzprinzip** besagt, dass *die Abgabe im Einzelfall zum objektiven Wert der Leistung nicht in einem offensichtlichen Missverhältnis stehen darf und sich in vernünftigen Grenzen halten muss*. Mit anderen Worten sollen die Leistung des Gemeinwesens und die Gegenleistung des Abgabepflichtigen einander entsprechen. Das Äquivalenzprinzip findet für alle Gebühren Anwendung, weil sich dieses Prinzip aus den allgemein gültigen Verfassungsgrundsätzen der Verhältnismässigkeit und dem Willkürverbot ableitet. Die Anwendbarkeit des Prinzips bedingt mit der Koppelung an den objektiven Wert der Verwaltungshandlung, dass die staatliche Leistung finanziell bezifferbar ist. Der Wert bemisst sich entweder nach dem *wirtschaftlichen Nutzen*, den sie dem Abgabepflichtigen verschafft, oder nach dem *Kostenaufwand* der konkreten Inanspruchnahme im Verhältnis zum gesamten Aufwand des betreffenden Verwaltungszweiges. Lässt sich der wirtschaftliche Nutzen kaum oder überhaupt nicht beziffern oder ist die Leistung infolge monopolisierter Preise nicht vergleichbar, ist die Begrenzungsfunktion des Äquivalenzprinzips gering. Nach der bundesgerichtlichen Praxis müssen die Gebühren zudem nicht in jedem Fall genau dem Verwaltungsaufwand entsprechen; sie sollen indes nach sachlich vertretbaren Kriterien bemessen sein und nicht Unterscheidungen treffen, für die keine vernünftigen Gründe ersichtlich sind. So ist es zulässig, neben dem Marktwert u.a. auf Prozent- und Promillesätze



sowie auf Pauschalen und Streitwerten beruhenden Abgabeordnungen abzustellen. Dies zeugt von einem (zu?) **grossen Ermessensspielraum des Gemeinwesens** bei der Auswahl der Bemessungsgrundlage und relativiert die Begrenzungsfunktion des Äquivalenzprinzips. Zudem wird mit diesem objektiven Wert einzig eine Obergrenze festgesetzt. Weitere Aussagen über die Form und in welchem Ausmass die einzelnen Abgabepflichtigen für die Finanzierung herangezogen werden sollen, sind dem Prinzip nicht inhärent.

Das **Kostendeckungsprinzip** besagt, dass der *Gesamtertrag der Gebühren die Gesamtkosten des betreffenden Verwaltungszweiges nicht oder nur geringfügig übersteigen darf*. Das Kostendeckungsprinzip bedeutet indessen nicht, dass die Gebühren die Kosten decken müssen. Es hat nur eine Begrenzungsfunktion gegen oben. Anwendung findet es einzig bei kostenabhängigen Abgaben, namentlich bei Verwaltungsgebühren und kostenabhängigen Benutzungsgebühren. Zudem kann der Gesetzgeber zur Verhaltenslenkung oder Vorteilsabschöpfung und zu fiskalischen Zwecken vorschreiben, dass die Gebühr höher sein soll, als zur Deckung der Kosten unbedingt notwendig ist. Das Kostendeckungsprinzip kann folglich durch den Gesetzgeber ausgehebelt werden. Die Ermittlung der Gesamtkosten innerhalb eines Verwaltungszweiges ist sodann eine äusserst dehnbare Grösse und ist von den herangezogenen Kostenfaktoren des Gemeinwesens abhängig. Zudem erlaubt die Definition eines Verwaltungszweiges ein grosszügiges Auslegen, denn gemäss bundesgerichtlicher Praxis müssen die Aufgaben einzig „sachlich zusammen“ gehören bzw. sie müssen nach „funktionellen Kriterien“ definiert werden. Das Kostendeckungsprinzip schreibt eine Aufgliederung eines (sachlich zusammengehörenden) Verwaltungszweiges in Teilbereiche nicht vor. Fehlt es an einer weiteren Spezialisierung innerhalb eines Verwaltungszweiges, führt dies nach bundesgerichtlicher Praxis zu zulässigen Quersubventionierungen zwischen den einzelnen Teilbereichen. Das Kostendeckungsprinzip erscheint daher ebenfalls von sehr beschränkter Wirkung.

Im Bereich des Kausalabgaberechts werden an das **Legalitätsprinzip** grundsätzlich strenge Anforderungen gestellt. Die Abgabe muss zunächst in einer *generell-abstrakten Rechtsnorm* präzise umschrieben sein, so dass den rechtsanwendenden Behörden kein übermässiger Spielraum verbleibt und eine mögliche Abgabepflicht für den Bürger voraussehbar ist. Zudem bedürfen die wesentlichen Elemente einer öffentlichen Abgabe einer *formell-gesetzlichen Grundlage*. Die erwähnten Anforderungen hat die Rechtsprechung bei gewissen Arten von Kausalabgaben gelockert, wo die Abgabe durch das Äquivalenz- und das Kostendeckungsprinzip begrenzt wird. Dies betrifft die Verwaltungsgebühren und die kostenabhängigen Benutzungsgebühren. Die Lockerung erfolgt bei der formell-gesetzlichen Grundlage hinsichtlich der Bemessung der Abgabe. Dies führt wiederum zu erheblichen Ermessensspielräumen des Gesetzgebers.

### **Gesamtfazit**

Den Behörden steht bei der Erhebung von Gebühren ein (zu?) grosser Ermessensspielraum zu und die Gerichtspraxis ist fiskalfreundlich. In erster Linie überprüfen die Gerichte die Anforderungen an die rechtliche Grundlage und nicht die ökonomische Frage nach der Angemessenheit der Gebühren. Die Prinzipien des Gebührenrechts schützen die Nachfrager also de facto kaum vor überhöhten Gebühren. Gegenwärtig füllt die Anwendung des PÜG diese Lücke teilweise und trägt dazu bei, dass das Gemeinwesen nicht überzogene Gebühren verlangt. Es besteht aber Handlungsbedarf. Welche Massnahmen nötig sind, um die betroffenen Konsumentinnen und Konsumenten und die Unternehmen wirksamer vor ungerechtfertigten Gebührenerhöhungen oder neuen Abgaben schützen zu können, wird der Preisüberwacher prüfen.

Es ist jedoch heute schon absehbar, dass für einen mässigen Eingriff wohl systemische Massnahmen auf Gesetzesstufe nötig sind.



Der vollständige Bericht ist auf der Website der Preisüberwachung auf folgendem Link abrufbar (momentan nur auf Deutsch verfügbar): [www.preisueberwacher.admin.ch](http://www.preisueberwacher.admin.ch).

[Stefan Meierhans, Sarah Zybach]



## 2. MELDUNGEN

### **Bezahlung am Postschalter: Swisscom erhöht Preise für Grundversorgungsleistungen**

Ab Februar 2017 verrechnet die Swisscom als Grundversorgungskonzessionärin im Telekommunikationsbereich ihren Abonentinnen und Abonnenten die Gebühren, die die Post von Unternehmen für die Bezahlung von Rechnungen am Schalter erhebt, einschliesslich der MWST von 8 Prozent. Gemäss den in den Medien veröffentlichten Informationen werden 23 Prozent der Rechnungen von Swisscom für die Festnetz- und Mobiltelefonie am Postschalter bezahlt. Die Praxisänderung von Swisscom benachteiligt folglich zahlreiche Kundinnen und Kunden.

Die Preiserhöhung betrifft auch die Abonentinnen und Abonnenten von Leistungen der Grundversorgung, für die der Bundesrat in Artikel 22 der Verordnung über Fernmeldedienste (FDV) eine Preisobergrenze festgelegt hat. Gemäss den Berechnungen der Preisüberwachung kann ein Abonnement für den Anschluss an das öffentliche Telefonnetz 26.30 Franken anstelle des Höchstpreises von 25.35 Franken (inklusive MWST) kosten, wenn dieses mit einem orangen Einzahlungsschein am Postschalter bezahlt wird. Der Preis eines Abonnements für den Telefonanschluss mit Internetzugang der Grundversorgung würde auf diese Art 60.70 Franken betragen, gegenüber dem Höchstpreis von 59.40 Franken (inklusive MWST). Der Preisüberwacher ist der Ansicht, dass die neue Praxis von Swisscom die Preise der Grundversorgung über die Preisobergrenze hinaus verteuert.

Swisscom argumentiert, es sei fair, wenn die Kundinnen und Kunden, die den Service der Post nutzen, diesen auch selber bezahlen. Der Preisüberwacher hat nichts dagegen, dass Swisscom die Preise nach dem Verursacherprinzip festlegen will. Als Grundversorgungskonzessionärin muss sie sich jedoch an die Höchstpreise halten. Die Post erhebt seit Langem Gebühren für Bezahlungen am Schalter und diese waren schon vor der Vergabe der aktuellen Grundversorgungskonzession im Jahr 2008 bekannt. Die letzte Erhöhung der von der Post verrechneten Kosten geht sogar auf das Jahr 2007 zurück. Nach Ansicht der Preisüberwachung sollte Swisscom vielmehr jenen, die kostengünstigere Zahlungsmethoden nutzen, einen Rabatt gewähren und so Anreize schaffen, anstatt Kundinnen und Kunden zu bestrafen, die den Postschalter nutzen.

Darüber hinaus sind die Kosten von Swisscom für die Leistungen der Grundversorgung rückläufig, was eher für eine Reduktion als für eine Erhöhung der Preise sprechen würde. So geht der Anteil Kundinnen und Kunden, die am Postschalter bezahlen, stetig zurück, was die Kosten im Zusammenhang mit diesem Dienst verringert. Ausserdem ist auch der Preis für die Teilnehmeranschlussleitung, der die Kosten für den Festnetzanschluss widerspiegelt, zwischen 2008 und 2017 um 5.48 Franken zurückgegangen und beläuft sich jetzt auf 12.70 Franken. Das entspricht einem Rückgang 30 Prozent.

Der Preisüberwacher ist der Ansicht, dass Swisscom mit ihrer Praxisänderung gegen die Bestimmungen der FDV betreffend die vom Bundesrat festgelegte Preisobergrenze für die Grundversorgung verstösst. Deshalb hat der Preisüberwacher die Kommunikationskommission beigezogen und diese aufgefordert zu intervenieren, damit die Vorgaben zur Grundversorgung eingehalten werden.

[Stefan Meierhans, Julie Michel]

---

### **Fernwärmenetz Horgen – Tarifsenkung aufgrund einer Empfehlung des Preisüberwachers**

Der Preisüberwacher hat im vergangenen Sommer die Tarife des Fernwärmenetzes Horgen einer vertieften Prüfung unterzogen. Im Rahmen dieser Abklärung ist er zum Schluss gelangt, dass aus einer betriebswirtschaftlichen Optik keine Veranlassung besteht, den Tarif per Anfang 2017 von 9.5 Rp./kWh auf 10.5 Rp./kWh zu erhöhen. Im Gegenteil: Auch aufgrund der erheblichen Reserven empfahl der Preisüberwacher eine Reduktion des Tarifs per Anfang 2017 um zwei Rappen auf 7.5 Rp./kWh. Anlässlich seiner Sitzung vom 16. Januar 2017 ist der Gemeinderat Horgen nun der Emp-



fehlung des Preisüberwachers gefolgt. Die Kunden des Fernwärmenetzes Horgen werden dadurch um rund 1 Mio. Franken jährlich entlastet.

[Jörg Christoffel]

---

### **Gebühren der Wasserversorgung: die Gemeinde Orbe folgt den Empfehlungen des Preisüberwachers**

Ende November 2016 ersuchte die Waadtländer Gemeinde Orbe den Preisüberwacher um eine Stellungnahme zur geplanten Revision der Tarife für die Wasserversorgung. Die Analyse der von der betroffenen Gemeinde gelieferten Dokumentation ergab, dass nur die Änderung der Anschlussgebühr zu einer problematischen Situation führen würde.

Die Gemeinde Orbe schlug eine Erhöhung der Gebühr um 50% vor, welche dadurch von 8 auf 12 Franken pro m<sup>2</sup> genutzter Bruttogeschossfläche angestiegen wäre. Bei der Anschlussgebühr handelt es sich generell um eine einmalige Ausgabe die relativ hoch ausfallen kann. Um die Gleichbehandlung von alten und neuen Eigentümern zu garantieren, wäre es vorzuziehen, derart abrupte Erhöhungen dieser Gebühr zu vermeiden. Aus diesem Grund hat die Preisüberwachung empfohlen, die Erhöhung der Anschlussgebühr zu begrenzen.

Am 24. Januar 2017 hat die Gemeinde dem Preisüberwacher mitgeteilt, dass sie beabsichtige, seinen Empfehlungen zu folgen und die Erhöhung der Anschlussgebühr auf 2 Franken zu begrenzen, so dass sie auf 10 Franken pro m<sup>2</sup> Bruttogeschossfläche festgesetzt wird.

[Andrea Zanzi]

---

## **3. VERANSTALTUNGEN / HINWEISE**

### **Voranzeige Jahrespressekonferenz Preisüberwacher**

Die Jahrespressekonferenz des Preisüberwachers findet am 24. Februar 2017, 10 Uhr, im Medienzentrum Bundeshaus statt. Preisüberwacher Stefan Meierhans präsentiert den Jahresbericht 2016 und orientiert über die Schwerpunktthemen 2017. Eine spezielle Einladung folgt.

### **Kontakt/Rückfragen:**

Stefan Meierhans, Preisüberwacher, Tel. 058 462 21 02

Rudolf Lanz, Leiter Recht und Kommunikation, Tel. 058 462 21 05