

JAAC 65.64

Auszug aus dem Beschwerdeentscheid der
Rekurskommission UVEK vom 2. Oktober 2000 i.S.
X AG und Y GmbH gegen die Schweizerische Post
[REKO/UVEK 1-2000-10]

Poste. Prix préférentiels pour les journaux et périodiques en abonnement.

Art. 15 et 18 LPO.

L'application (ou la non-application) d'un prix préférentiel couvre toutes les composantes (y compris d'éventuels suppléments) et nécessite une décision susceptible de recours auprès de la Commission de recours DETEC.

Post. Vorzugspreise für abonnierte Zeitungen und Zeitschriften.

Art. 15 und 18 PG.

Die Gewährung (bzw. Nichtgewährung) des Vorzugspreises umfasst alle Einzelheiten (inklusive allfällige Zuschläge) und ist mittels Verfügung zu regeln, die bei der Rekurskommission UVEK angefochten werden kann.

Posta. Prezzi preferenziali per giornali e periodici in abbonamento.

Art. 15 e 18 LPO.

L'applicazione (o la non-applicazione) di un prezzo preferenziale concerne tutti gli aspetti (compresi eventuali supplementi) e deve essere disciplinata in una decisione impugnabile con ricorso alla Commissione di ricorso DATEC.

Am 25. Februar 1999 ersuchte die X AG die Schweizerische Post (nachfolgend: Post) ihr den für die Verteilung verschiedener Zeitschriften erhobenen Zuschlag für Herstellung oder Herausgabe im Ausland von 30 Rappen je Exemplar zu erlassen, da es sich um schweizerische Erzeugnisse handle.

Es folgte ein umfangreicher Briefwechsel zwischen der X AG und der Post, in dessen Rahmen die Post unter anderem ausführte, schweizerische Zeitungen und Zeitschriften könnten vom Vorzugspreis profitieren, sofern die Voraussetzungen gemäss den einschlägigen Bestimmungen erfüllt seien. Ausländische Publikationen könnten das gleiche Leistungsangebot wie Inlandzeitungen beanspruchen, unterlägen jedoch einem Preiszuschlag von 30 Rappen pro Exemplar, weil der Gesetzgeber die Subventionierung ausdrücklich auf schweizerische Zeitungstitel beschränke. Massgebend sei, ob eine Publikation im Ausland hergestellt oder dort herausgegeben werde.

Schliesslich teilte die Post der X AG am 14. Oktober 1999 mit, der vorliegende Streitfall könne nicht mehr auf dem Weg der Bundesverwaltungsrechtspflege mittels anfechtbarer Verfügung geklärt werden.

Am 15. November 1999 erhob die X AG und die mittlerweile ebenfalls am Verfahren beteiligte Y GmbH (nachfolgend: Beschwerdeführerinnen) Beschwerde gegen diesen Bescheid. Es wurde beantragt, die Post sei zu verpflichten, eine anfechtbare Verfügung betreffend die Gewährung des Vorzugspreises für die Zeitschriften der Beschwerdeführerinnen zu erlassen.

Aus den Erwägungen:

(Formelles und Kognition)

6. Vorliegend stellt sich (ausschliesslich) die Frage, ob die Post sich zu Recht geweigert hat, eine formelle Verfügung betreffend den (Vorzugs-)Preis für die Beförderung von Zeitungen und Zeitschriften beziehungsweise den umstrittenen Zuschlag zu erlassen. Die materielle Frage, zu welchen Bedingungen - namentlich, ob mit oder ohne Zuschlag - die Beförderung zu geschehen hat, ist nicht Gegenstand dieses Verfahrens.

6.1. Mit der Gesetzesnovelle vom 30. April 1997 (AS 1997 2452) wurden die Voraussetzungen für eine schrittweise Liberalisierung des schweizerischen Postmarktes geschaffen. Nach dem neuen Postgesetz vom 30. April 1997 (PG, SR 783.0) ist die Post verpflichtet, einen ausreichenden Universaldienst (Grundversorgung) zu erbringen (Art. 2 Abs. 1 PG). Dieser umfasst Dienstleistungen, deren Erbringen ausschliesslich der Post vorbehalten ist (reservierte Dienste; vgl. Art. 3 PG) sowie solche, die die Post in Konkurrenz zu privaten Anbietern erbringen muss (nicht reservierte Dienste; vgl. Art. 4 PG). Gemäss Art. 4 der Postverordnung vom 29. Oktober 1997 (VPG, SR 783.01) fällt unter die nicht reservierten Dienste namentlich die Beförderung von Zeitungen und Zeitschriften.

Damit die Post unter den neuen Bedingungen auf dem Postmarkt die erforderliche Handlungs- und Entscheidungsfreiheit besitzt, wurde ihr unter anderem die Kompetenz zur Festlegung der Preise (vgl. Art. 14 und 15 PG) und des Dienstleistungsangebotes zugewiesen (vgl. Botschaft des Bundesrates vom 10. Juni 1996 zum Postgesetz [Botschaft], BBl 1996 III

1249-1250). Im Sinne der Liberalisierung und der Ausrichtung der neuen Postordnung auf den privaten Wettbewerb (z. B. durch Beschränkung der reservierten Dienste und Zulassung privater Anbieter) soll nach Meinung des Gesetzgebers das Benützungsverhältnis zwischen der Post und ihrer Kundschaft grundsätzlich privatrechtlich geregelt werden (vgl. Art. 11 und 17 PG sowie Botschaft, a.a.O., S. 1267), wobei umstritten ist, ob die Post effektiv privatrechtliche Verträge abschliesst (vgl. die Bemerkungen von *Yvo Hangartner*, Grundrechtsbindung öffentlicher Unternehmen, in *Aktuelle Juristische Praxis [AJP]* 2000 S. 515 ff., Fn. 10). Folglich steht der Post gegenüber einer einzelnen Kundin beziehungsweise einem einzelnen Kunden nur noch ausnahmsweise die Verfügungsbefugnis zu, so in Bezug auf die Platzierung von Kundenbriefkästen sowie hinsichtlich der Gewährung von Vorzugspreisen für die Beförderung von Zeitungen und Zeitschriften (Art. 18 Abs. 1 PG).

6.2. Die Post bestreitet zu Recht nicht, dass sie darüber, ob jemand grundsätzlich in den Genuss des Vorzugspreises kommt oder nicht, im Bestreitungsfall eine Verfügung zu erlassen hat. Bezüglich der Publikationen der Beschwerdeführerinnen anerkennt sie denn auch, dass diese zum Vorzugspreis zu befördern sind. Aus dem Wortlaut von Art. 18 PG leitet sie allerdings ab, dass nur dieser Grundsatz, nicht aber andere Konfliktfälle wie Meinungsverschiedenheiten über die Höhe der Preise einzelner Dienstleistungen oder über die Art und Weise von deren Erbringung auf dem Beschwerdeweg - und damit in einer vorangehenden anfechtbaren Verfügung - zu regeln seien. Die Frage des Zuschlags kann daher nach Ansicht der Post nicht Verfügungsgegenstand sein. Wie es sich damit verhält, ist im Folgenden zu prüfen.

6.2.1. Gemäss Art. 18 PG sind Verfügungen über die Gewährung von Vorzugspreisen mit Beschwerde anfechtbar. Vorzugspreise für abonnierte Zeitungen, vor allem für die Regional- und Lokalpresse, sowie für abonnierte Zeitschriften werden von der Post zur Erhaltung einer vielfältigen Presse gewährt (Art. 15 PG). Dabei wird generell von Vorzugspreisen für die Beförderung von Zeitungen und Zeitschriften gesprochen und die Kriterien, nach welchen diese zu bestimmen sind, werden festgesetzt. Die Post legt die Vorzugspreise insbesondere nach Massgabe der Erscheinungshäufigkeit, des Gewichts, der Auflage, des Formats und des Anteils an redaktionellem Teil fest. Sie berücksichtigt zudem, welcher Teil der Auflage zur Beförderung übergeben wird. Die VPG konkretisiert die allgemeinen Voraussetzungen des Gesetzes (Art. 11 VPG). Gestützt auf diese Vorgaben hat die Post die Preise der einzelnen Dienstleistungen in der Informationsschrift «Zeitungen Schweiz» (Ausgabe Januar 2000; nachfolgend: Informationsschrift) festgelegt. Der (Vorzugs-)Preis für die Beförderung einer bestimmten Publikation setzt sich gemäss Informationsschrift aus verschiedenen Komponenten zusammen: Grundpreis, Gewichtspreis, Zuschläge (unter anderen Zuschlag für Herstellung und Herausgabe im Ausland) sowie Vergütungen (vgl. Informationsschrift Ziff. 3.1 «Preiskomponenten»). Alle diese Elemente zusammen ergeben schliesslich den massgebenden Vorzugspreis. Insofern erweisen sich die Ausführungen der Post als zutreffend, wenn sie festhält, die Vorzugspreise und die Zuschlagstaxen seien auseinander zu halten. Ein bestimmter Zuschlag (somit auch die umstrittene Zuschlagstaxe) ist demzufolge Bestandteil des letztlich massgebenden Vorzugspreises. Dieses System lag bereits der Regelung nach der Verordnung (1) vom 1. September 1967 zum Postverkehrsgesetz (AS

1967 1405, AS 1995 5491) zu Grunde: Nach deren Art. 41 setzte sich die Taxe für die Beförderung von Zeitungen aus der Grundtaxe, der Gewichtstaxe und allfälligen Zuschlagstaxen (auch jene betreffend Zeitungen, die im Ausland hergestellt oder herausgegeben werden) zusammen. Zudem sind letztlich nicht nur die Grundsatzfrage, sondern auch einzelne Teilaspekte, wie beispielsweise die vorliegend umstrittene Zuschlagstaxe, von eminent pressepolitischer Bedeutung.

Die Gewährung des Vorzugspreises (inklusive dessen Höhe) kann demnach als geschlossener Fragenkomplex betrachtet werden, der einer einheitlichen Regelung betreffend den Rechtsschutz bedarf, was dafür spricht, alle Einzelheiten der konkreten Festsetzung des Vorzugspreises in einer Verfügung festzulegen, sofern zwischen der Post und der Kundschaft darüber Meinungsverschiedenheiten bestehen.

6.2.2. Die Vorzugspreise als solche sind sodann vom Eidgenössischen Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) zu genehmigen (vgl. Art. 15 PG). Insofern ist die Post an die genehmigten Preise gebunden und verfügt diesbezüglich über keinen unternehmerischen Spielraum. Die innere Rechtfertigung der ansonsten nur bei den reservierten Diensten vorgesehenen Genehmigung durch das UVEK (vgl. Art. 14 Abs. 2 PG) liegt darin, dass der Bund als Instrument der Presseförderung den Transport von Zeitungen und Zeitschriften subventioniert. Die Beförderung von Zeitungen und Zeitschriften wurde denn auch den nicht reservierten Diensten zugewiesen, damit die landesweite Zustellung vorab der Tagespresse sichergestellt und ein Beitrag zur Gewährleistung der Meinungsvielfalt erbracht wird (vgl. Botschaft, a.a.O., S. 1283). Folgerichtig hat der Bund selbst dafür zu sorgen, dass die eingesetzten Mittel auch zweckgerichtet verwendet werden.

Demzufolge sind Streitigkeiten über die Gewährung von Vorzugspreisen im Verwaltungsverfahren zu beurteilen (vgl. Botschaft, a.a.O., S. 1291). Die Überprüfung einer von der Post erlassenen Verfügung durch die Rekurskommission UVEK (REKO/UVEK) dient gerade dazu, die korrekte Umsetzung der pressepolitischen Vorgaben und die richtige Anwendung der anwendbaren Bestimmungen durch die Post sicherzustellen. Inwiefern in diesem Zusammenhang die vom UVEK genehmigten Preise überprüft werden können, braucht indessen an dieser Stelle nicht untersucht zu werden.

Aus diesen Gründen ist die Post verpflichtet, hinsichtlich des Zuschlags für die Herstellung oder Herausgabe im Ausland im Bestreitungsfall eine entsprechende Verfügung zu erlassen. Die Kundschaft ist nicht etwa - wie die Post vorschlägt - in ein Aufsichtsbeschwerdeverfahren ans UVEK zu verweisen.

6.2.3. Auch die Auslegung von Art. 18 PG führt zu keinem anderen Resultat. Nach dessen Wortlaut verfügt die Post «über die Gewährung» von Vorzugspreisen. Allein aus dem Wortlaut kann - entgegen der Ansicht der Post - nicht geschlossen werden, dass die Post nur über die Grundsatzfrage, ob ein Vorzugspreis gewährt werde oder nicht, verfügen darf. Der Wortlaut lässt auch die Interpretation zu, dass neben der Gewährung beziehungsweise Nicht-Gewährung auch die Zwischenstufe der teilweisen Gewährung des Vorzugspreises Verfügungsgegenstand sein kann, zumal sich der Vorzugspreis, wie Art. 15 PG und den oben stehenden Ausführungen (vgl. E. 6.2.1) zu

entnehmen ist, aus verschiedenen Elementen zusammensetzt und daher nicht aus einem fixen Preis besteht. Der Erlass einer umfassenden Verfügung über die Zusammensetzung der Vorzugspreise ist somit vom Gesetzestext her nicht ausgeschlossen. Gestützt wird dieses Ergebnis auch durch die Tatsache, dass beispielsweise der hier strittige Zuschlag pro Exemplar für Herstellung oder Herausgabe im Ausland (gemäss heute geltenden Preisen) mit 30 Rappen fast einen Drittel des gemäss Informationsschrift höchstmöglichen Nettopreises, bestehend aus Grund- und Gewichtspreis von 100,5 Rappen beziehungsweise (mit Formatzuschlag) von 101,5 Rappen ausmacht (ohne Berücksichtigung weiterer möglicher Zuschläge). Es wäre schwer nachzuvollziehen, weshalb bei solchen möglichen Preisdifferenzen bei der konkreten Festsetzung des Vorzugspreises lediglich die Grundsatzfrage, nicht aber die einzelnen Zuschläge Verfügungsgegenstand sein sollen.

In der französischen Fassung von Art. 18 PG wird der Ausdruck «Gewährung» mit «application», in der italienischen mit «applicazione» übersetzt. Auch hier kann keine Einschränkung der Verfügungskompetenz auf die Grundsatzfrage abgeleitet werden. Im Gegenteil: Beide Begriffe können auch mit «Anwendung» (von Vorzugspreisen) übersetzt werden. In diesem Sinne unterstützen diese beiden Gesetzestexte die Auslegung, dass mit der Gewährung von Vorzugspreisen die konkrete Festlegung des Preises im Einzelfall, mithin die «Anwendung» des Vorzugspreises nach Art. 15 PG, verfügt werden muss.

6.2.4. Entgegen der Ansicht der Post ist im Weiteren den Materialien kein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers in dem Sinn zu entnehmen, dass er bewusst auf eine «umfassende Unterstellung sämtlicher Probleme des Zeitungstransports unter das öffentlich-rechtliche Verwaltungsbeschwerdeverfahren verzichtet» hat. Qualifiziertes Schweigen liegt vor, wenn der Gesetzgeber bewusst auf eine ausdrückliche Anordnung verzichtet hat, beziehungsweise wenn von einer abschliessenden gesetzlichen Regelung auszugehen ist. Aus dem Schweigen des Gesetzes kann nur dann auf eine negative Entscheidung geschlossen werden, wenn sachliche Gründe dafür vorliegen (vgl. *Ulrich Häfelin / Georg Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts*, 3. Aufl., Zürich 1998, Rz. 181 und 191 ff.).

In der Botschaft (a.a.O., S. 1291) wird zur fraglichen Bestimmung (damals Art. 19) lediglich ausgeführt, mit den Vorzugspreisen für die Beförderung von Zeitungen und Zeitschriften gewähre der Bund unter dem Titel der Presseförderung Vergünstigungen, wobei der Entscheid über die Ausrichtung nicht dem Zivilrichter überlassen, sondern im Verwaltungsverfahren gefällt werden solle. So wenig wie aus dem Wortlaut des Gesetzes kann aus der Botschaft geschlossen werden, dass die konkrete Preiszusammensetzung nicht mittels Verfügung der Post zu regeln wäre. Jedenfalls lassen die Ausführungen nicht den Schluss zu, dass der Gesetzgeber bewusst nur den Grundsatzentscheid, ob ein Vorzugspreis gewährt wird oder nicht, mittels Verfügung geregelt haben wollte. Die Post gibt denn auch keine konkreten sachlichen Gründe an, worauf sich ein solches qualifiziertes Schweigen stützen liesse.

Aus den Parlamentsdebatten geht zudem hervor, dass die Frage der Gewährung von Vorzugspreisen für den Transport von Zeitungen und Zeitschriften kontrovers ist. So hat der Nationalrat den Bundesrat

mittels einer Motion vom 21. März 1996 ersucht, eine Änderung des damals geltenden Postverkehrsgesetzes vorzulegen, die es erlaube, die Ausführungsbestimmungen so anzupassen, dass Zeitschriften mit einer Auflage von unter 1000 in den Genuss günstigerer Taxen kommen als die seit dem 1. Januar 1996 geltenden Taxen für die B-Post (Motion Chiffelle, Überleben von 3 000 kleinen Zeitschriften [96.3136], AB 1996 N 2364). Demgegenüber hat der Ständerat dem Bundesrat ein - anfänglich als Motion verfasstes - Postulat mit entgegengesetzter Stossrichtung eingereicht. Der Bundesrat sollte beauftragt werden, die Bestimmungen betreffend Zeitungstransport zu Vorzugspreisen, vor allem für die abonnierten Lokal- und Regionalzeitungen, der aktuellen Situation anzupassen (d. h. die Vorzugspreise restriktiver zu gewähren; Motion KVF-SR [96.049], Zeitungstransport, AB 1997 S 118). Diesbezügliche grundsätzliche Diskussionen sollten aber nicht im Rahmen der Beratungen über das Postgesetz geführt werden (vgl. Voten der Ständeräte Maissen und Bisig sowie von Bundesrat Leuenberger, AB 1997 S 116). Die bestehende Lösung, wonach die Frage der Gewährung der Vorzugspreise gesamthaft auf dem Verwaltungsweg mittels anfechtbarer Verfügung zu regeln ist, wurde nicht in Frage gestellt. Dass die Subventionierung des Zeitungstransports umstritten ist und der Gesetzgeber die bisherige Lösung beibehalten wollte, spricht ebenfalls dafür, Streitigkeiten betreffend Vorzugspreise für den Transport von Zeitungen und Zeitschriften gesamthaft auf dem Verwaltungsweg mittels anfechtbarer Verfügung zu entscheiden.

6.3. Aus diesen Erwägungen folgt, dass die Beschwerde gutzuheissen und die Post anzuweisen ist, hinsichtlich der Beschwerdeführerinnen innert angemessener Frist eine Verfügung betreffend den Zuschlag für die Herstellung oder Herausgabe im Ausland zu erlassen. Da die Post das Verfahren nicht eigentlich verzögert hatte, sondern - zu Unrecht - davon ausgegangen ist, dass sie nicht befugt sei, eine Verfügung zu erlassen, rechtfertigt es sich nicht, ihr bereits jetzt eine Frist für den Erlass dieser Verfügung zu setzen.

(Verfahrenskosten und Parteientschädigung)

JAAC 65.64 - Auszug aus dem Beschwerdeentscheid der Rekurskommission UVEK vom 2. Oktober 2000 i.S. X AG und Y GmbH gegen die Schweizerische Post [REKO/UVEK 1-2000-10]

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	2001
Année	
Anno	
Band	65
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 005 255

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.

Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.

Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.