



## **Urteil vom 29. November 2016**

---

Besetzung

Richter Christoph Bandli (Vorsitz),  
Richterin Marianne Ryter,  
Richterin Claudia Pasqualetto Péquignot,  
Richter Maurizio Greppi,  
Richter Jérôme Candrian,  
Gerichtsschreiber Ivo Hartmann.

---

Parteien

**TalkEasy GmbH**,  
vertreten durch lic. iur. Viviane Anderegg, Rechtsanwältin,  
Kanzlei Caro, Scheideggstrasse 73, 8038 Zürich,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**ombudscom**,  
Bundesgasse 26, 3011 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Gebühren Schlichtungsverfahren.

**Sachverhalt:****A.**

Mit Verfügung vom 14. April 2015 auferlegte die Schlichtungsstelle ombudscom (nachfolgend: ombudscom) der TalkEasy GmbH Gebühren in der Höhe von Fr. 3'600.– (zuzüglich Mehrwertsteuer) für das durchgeführte Schlichtungsverfahren Nr. C41465.

**B.**

Am 15. Mai 2015 erhebt die mittlerweile anwaltlich vertretene TalkEasy GmbH (nachfolgend: Beschwerdeführerin) Beschwerde gegen die Verfügung vom 14. April 2015 beim Bundesverwaltungsgericht. Darin macht sie insbesondere geltend, die Gebührenverfügung sei ohne genügende gesetzliche Grundlage erfolgt, sei unverhältnismässig, verletze die Wirtschaftsfreiheit und den Anspruch auf ein faires Verfahren. Zudem widerspreche die Gebührenforderung dem Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip.

**C.**

Da die Beschwerdeführerin ihr Rechtsmittel an die alte Adresse des Bundesverwaltungsgerichts in Bern sandte, retournierte die Schweizerische Post AG (nachfolgend: Schweizerische Post oder Post) am 19. Mai 2015 die Sendung mit dem Vermerk "Weggezogen. Nachsendefrist abgelaufen" an die Beschwerdeführerin. Daraufhin leitete diese ihre Beschwerde vom 15. Mai 2015 samt Originalcouvert (Poststempel 15. Mai 2015), Quittung der ersten Postsendung und der dazugehörigen Sendungsverfolgung gleichentags an die Adresse des Bundesverwaltungsgerichts in St. Gallen weiter.

**D.**

Der zuständige Instruktionsrichter gibt den Verfahrensbeteiligten am 4. Juni 2015 Gelegenheit, zur Frage der Rechtzeitigkeit der Beschwerde Stellung zu nehmen.

**E.**

Die Beschwerdeführerin führt in der Stellungnahme vom 12. Juni 2015 aus, die Beschwerde sei fristgerecht der Post übergeben worden und es wäre überspitzt formalistisch, wenn das Bundesverwaltungsgericht nicht auf die Beschwerde eintreten würde.

**F.**

Mit Vernehmlassung vom 23. Juni 2015 beantragt die ombudscom (nachfolgend: Vorinstanz), auf die Beschwerde sei mangels Rechtzeitigkeit nicht einzutreten.

**G.**

Am 24. August 2015 zeigt das Bundesverwaltungsgericht den Verfahrensbeteiligten die Erweiterung des Spruchkörpers um Richter Maurizio Greppi und Richter Jérôme Candrian an. Zudem setzt es sie darüber in Kenntnis, dass hinsichtlich der Rechtsfrage der Rechtzeitigkeit der Beschwerdeerhebung ein gerichtsinternes Koordinationsverfahren (Verfahren K-2015/1) gemäss Art. 25 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 137.32) durchgeführt wird.

**H.**

Am 26. Januar 2016 beschliesst die Vereinigung der Abteilungen des Bundesverwaltungsgerichts sinngemäss, dass die Beschwerde trotz Falschadressierung als rechtzeitig gelte.

Das Verfahren wird weitergeführt.

**I.**

Mit Vernehmlassung vom 28. April 2016 beantragt die Vorinstanz, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei.

**J.**

In ihren Schlussbemerkungen vom 7. Juni 2016 hält die Beschwerdeführerin vollumfänglich an ihren Begehren fest.

**K.**

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die sich bei den Akten befindlichen Schriftstücke wird, soweit entscheidwesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

**1.1** Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 VGG Beschwerden gegen Verfügung nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist und eine Vorinstanz im Sinn von Art. 33 VGG entschieden hat. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, sofern das VGG nichts anderes vorsieht (Art. 37 VGG).

**1.2** Die Vorinstanz ist die Schlichtungsstelle der Telekombranche. Es handelt sich dabei um eine ausserhalb der Bundesverwaltung stehende Organisation, welche in Erfüllung der ihr übertragenen öffentlich-rechtlichen Aufgaben des Bundes verfügt (vgl. Art. 12c Abs. 1 des Fernmeldegesetzes vom 30. April 1997 [FMG, SR 784.10] und Art. 42 Abs. 1 i.V.m. Art. 49 Abs. 4 der Verordnung über Fernmeldedienste vom 9. März 2007 [FDV, SR 784.101.1]). Folglich ist sie eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts im Sinne von Art. 33 Bst. h VGG (vgl. BVGE 2010/34 E. 1.3; Urteil des BVGer A-4211/2014 vom 28. Mai 2015 E. 1.2 m.w.H.). Weiter liegt mit der Gebührenrechnung und der Verfügung vom 14. April 2015 ein taugliches Anfechtungsobjekt vor (BVGE 2010/34 E. 1.2; statt vieler: A-4211/2014 E. 1.3 m.w.H.) und eine Ausnahme gemäss Art. 32 VGG ist nicht ersichtlich. Mithin ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

**1.3** Zur Beschwerde ans Bundesverwaltungsgericht ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Bst. a), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Bst. b) und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Bst. c). Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen. Zudem verfügt sie als materielle Adressatin der angefochtenen Verfügung ohne Weiteres über ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung dieser Verfügung, werden ihr damit doch Gebühren von insgesamt Fr. 3'600.– (exkl. Mehrwertsteuer) auferlegt. Sie ist folglich zur Beschwerde legitimiert.

**1.4** Ob das Bundesverwaltungsgericht auf die vorliegende Beschwerde eintreten kann, hängt sodann von der Einhaltung der Beschwerdefrist ab. Diese Voraussetzung ist strittig und im Folgenden näher zu prüfen.

## **2.**

**2.1** Eine Beschwerde muss spätestens innerhalb von 30 Tagen nach der Eröffnung der Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden (vgl. Art. 50 Abs. 1 und Art. 21 Abs. 1 VwVG).

**2.2** Die Verfügung der Vorinstanz datiert vom 14. April 2015 und wurde gemäss den Ausführungen der Beschwerdeführerin am darauffolgenden Tag zugestellt. Folglich hätte im vorliegenden Fall die Beschwerde bis spätestens am 15. Mai 2015 beim Bundesverwaltungsgericht eingereicht werden müssen. Die dem Bundesverwaltungsgericht zugegangene Beschwerde vom 15. Mai 2015 wurde von der Beschwerdeführerin jedoch erst am 19. Mai 2015 (Poststempel) der Schweizerischen Post übergeben. Aus dem zusammen mit der Beschwerde übermittelten Schreiben vom 19. Mai 2015 sowie den weiteren Beilagen (Sendungsverfolgung, Couvert, etc.) folgt, dass sie eine Eingabe bereits am 15. Mai 2015 per Post an die ehemalige Adresse des Bundesverwaltungsgerichts in Bern statt an dessen aktuellen Sitz in St. Gallen gesendet hatte. Dies obschon in der Rechtsmittelbelehrung der vorinstanzlichen Verfügung die richtige und aktuelle Adresse des Bundesverwaltungsgerichts angegeben wurde. Aufgrund dieser Fehladressierung retournierte die Schweizerische Post die Sendung am 19. Mai 2015 an die Beschwerdeführerin, welche ihre Eingabe gleichentags dem Bundesverwaltungsgericht (in St. Gallen) einreichte.

Es stellt sich nun die Frage, ob für die Fristwahrung die erste, falsch adressierte Eingabe vom 15. Mai 2015 massgebend ist oder die Einreichung der zweiten Eingabe vom 19. Mai 2015. Während die Beschwerdeerhebung im ersten Fall als rechtzeitig gälte, wäre sie im zweiten Fall verspätet erfolgt.

## **2.3**

**2.3.1** Im Zusammenhang mit einer unzureichend frankierten Beschwerdeantwort entschied das Bundesgericht, dass die Annahme einer Sendung durch die Post nicht das entscheidende Element für die fristwahrende Wirkung sei. Zumindest könne aus dem Begriff der Annahme nicht abgeleitet werden, dass eine rechtzeitig versendete Eingabe, welche an einem behebbaren Mangel leide, für die Fristwahrung nicht ausreichend wäre. Der Mangel der ungenügenden Frankierung sei nicht derart we-

sentlich und habe überdies nach den allgemeinen Geschäftsbedingungen der Post keine Annahmeverweigerung zur Folge. Entsprechend könne in einem derartigen Fall die fristwahrende Wirkung grundsätzlich bereits mit der ersten Postaufgabe eintreten (vgl. Urteil des BGer 4A\_374/2014 vom 26. Februar 2015 E. 3.2 mit Verweis auf das Urteil des BGer 9C\_564/2012 vom 12. September 2012 E. 2.2.2). Entscheidend sei, ob die ursprüngliche Eingabe aufgrund des Mangels wieder in den Machtbereich des Absenders gelange und somit (wegen der Öffnung des Briefumschlags) keine Gewissheit mehr über dessen Inhalt bestehe. Zudem führte das Bundesgericht aus, dass es im Zusammenhang mit der Fristwahrung angemessen sei, sich an einfachen Prinzipien und klaren Lösungen zu orientieren, insbesondere mit Blick auf Missbräuche. Aus diesem Grund liess es die Beschwerdegegnerin, die – anstatt ein nachträgliches Porto zu leisten – den Briefumschlag der ersten Postaufgabe geöffnet und eine Kopie des Umschlags zusammen mit der Beschwerdeantwort direkt am Sitz des Bundesgerichts übergab, gar nicht erst zum Beweis zu, welches der Inhalt der rechtzeitigen aufgegebenen Eingabe gewesen war und dass in der Zwischenzeit keine Anpassungen an der Eingabe erfolgt sind. Infolgedessen wies es sowohl die Beschwerdeantwort als auch die Duplik aus dem Recht (Urteil 4A\_374/2014 E. 3.2).

**2.3.2** In einem weiteren Urteil bezüglich einer ungenügend frankierten Beschwerde hat das Bundesgericht festgehalten, dass die Rechtzeitigkeit des Rechtmittels einzig vom Beweis abhängt, ob die am letzten Tag der Frist bei der Post aufgegeben und daraufhin retournierte Sendung die nachträglich – nach Ablauf der Beschwerdefrist – eingereichte Beschwerde enthielt. Da die Sendung von der Post geöffnet wurde, hielt das Bundesgericht fest, der Inhalt der ursprünglichen Eingabe "war, ist und bleibt unbekannt", weshalb sich nicht überprüfen lasse, ob es sich bei der zweiten Eingabe um die gleiche Rechtschrift handelt. Solange jedoch keine Gewissheit über den Inhalt der ersten Eingabe bestehe, liefe die Bejahung der Rechtzeitigkeit der zweiten Eingabe im Ergebnis auf eine gesetzeswidrige Erstreckung der Beschwerdefrist hinaus. Zuzufolge Beweislosigkeit erachtete es die Beschwerdeeinreichung als verspätet (vgl. Urteil 9C\_564/2012 E. 2.2.2).

**2.3.3** Gleiches muss grundsätzlich gelten, wenn die Post aufgrund eines Adressmangels eine Eingabe nicht an den Adressaten zustellen kann und diese an den Absender retourniert, womit sie wieder in dessen Machtbereich gelangt. Ausgehend von der Annahme, dass es sich bei einer Falschadressierung grundsätzlich um einen behebbaren Mangel handelt

(vgl. Urteil 4a\_374/2014 E. 3.2, welches in einem obiter dictum in diese Richtung argumentiert mit Verweis auf YVES DONZALLAZ, *Loi sur le Tribunal fédéral*, Commentaire, 2008, N 1236; JEAN-FRANÇOIS POUDRET/SUZETTE SANDOZ-MONOD, *Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire*, Bd. I, 1990, Art. 32 Rz. 4.3.1, die sich wiederum auf BGE 39 I 54 beziehen), tritt die fristwahrende Wirkung der ersten Postaufgabe somit nur ein, wenn dem Absender der Beweis gelingt, dass es sich bei der zweiten Eingabe um dasselbe Schriftstück handelt, wie bei der ersten Postsendung. Über den Inhalt ist der volle Beweis zu führen (Urteile 9C\_564/2012 E. 2 und 4A\_374/2014 E. 3.2 je mit Hinweisen, wobei das Bundesgericht im letztgenannten Urteil die Partei nicht einmal zum Beweis zuliess).

**2.3.4** Anlässlich der Sitzung der vereinigten Abteilungen des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. Januar 2016 wurde beschlossen, dass einer fehlerhaft adressierten Beschwerde generell fristwahrende Wirkung zukommt. In den Stellungnahmen der betroffenen Abteilungen im Koordinationsverfahren K-2015/1 und in der Sitzung der vereinigten Abteilungen wurde unter anderem vorgebracht, dass eine Rechtsprechung, die einer Postsendung nur dann fristwahrende Wirkung zuerkennen würde, wenn sie korrekt adressiert sei, zu restriktiv wäre. Dabei gelte es auf der einen Seite die unterschiedlichen Rollen des Bundesgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts als Erstinstanz sowie andererseits die unterschiedlichen Verfahrensgesetze auseinanderzuhalten. So sehe das Verwaltungsverfahrensgesetz mit Art. 52 Abs. 2 VwVG umfassendere Möglichkeiten zur Beschwerdeverbesserung vor, als dies im bundesgerichtlichen Verfahren der Fall sei. Entsprechend sei nicht dieselbe Strenge angezeigt, wie dies allenfalls in einem bundesgerichtlichen Verfahren der Fall sein könnte. Sodann handle es sich bei einem Adressmangel um einen verzeihlichen Fehler. Das Bundesgericht habe in diesem Zusammenhang bereits auch ungenügend frankierte Sendungen (Urteil 4A\_374/2014 E. 3.2 mit Hinweisen), fehlerhaft adressierte Kostenvorschüsse, sei es mit einer falschen IBAN (Urteile des BGer 5A\_61/2014 vom 13. März 2014 E. 2.4 und 9C\_94/2008 vom 30. September 2008 E. 6) oder einer falschen Adresse des Begünstigten (Urteil des BGer 9C\_636/2009 vom 26. November 2009 E. 5) als heilbar bezeichnet. Liege ein derartiger entschuldbarer Mangel vor, sei ein Nichteintreten auf die Beschwerde gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung somit nicht gerechtfertigt. Dies wäre überspitzt formalistisch und würde das Recht auf Zugang zum Gericht für die Rechtssuchenden auf unzumutbare Weise verhindern. Ausgenommen davon seien Fälle des Rechtsmissbrauchs. Hinzu komme,

dass die Post als Hilfsperson des Bundesverwaltungsgerichts zu qualifizieren sei. Erhalte sie ein Couvert (mit fehlerhafter Adresse) zu Händen des Bundesverwaltungsgerichts, dessen genaue Adresse sie bestens kenne, habe sie grundsätzlich die Pflicht, die Sendung weiterzuleiten. Dies gelte selbst dann, wenn der Nachsendeauftrag – wie im vorliegenden Fall – abgelaufen sei. In Ausnahmefällen habe sie zumindest die Eingabe an den Absender zu retournieren und zu präzisieren, dass dieser einzig die Adresse des Empfängers zu korrigieren brauche.

**2.3.5** Kommt nach dem Beschluss der Versammlung der Vereinigten Abteilungen einer Beschwerde trotz Adressmangel generell fristwahrende Wirkung zu, stellt sich die nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bestehende Beweisfrage, ob der Inhalt der letztlich dem Bundesverwaltungsgericht zugegangenen Sendung identisch ist mit jenem der ersten Postaufgabe, von vornherein nicht (mehr). Denn für die Fristwahrung ist einzig massgebend, dass der Adressmangel behoben wird und die Eingabe letztlich dem Bundesverwaltungsgericht zugeht.

### **2.3.6**

**2.3.6.1** Zwischenzeitlich hatte das Bundesgericht einen Fall zu beurteilen, in welchem ein verbeiständeter Beschwerdeführer seine Beschwerde zunächst rechtzeitig an die alte Adresse des Kantonsgerichts Fribourg geschickt hatte, die daraufhin von der Post retournierte Sendung öffnete und die Beschwerde – nach Ablauf der Beschwerdefrist – mit der richtigen Adresse einreichte (vgl. Urteil des BGer 9C\_912/2015 vom 5. Juli 2016). Das Bundesgericht entschied, dass einer Beschwerde, selbst wenn sie an die alte Adresse der angerufenen Instanz gerichtet sei, fristwahrende Wirkung zukomme (E. 3.2). Da der Rechtsvertreter das ursprünglich eingereichte Couvert geöffnet habe, habe er den Beweis anzutreten, dass die erneut eingereichte Sendung die ursprünglich mit dem ersten Postversand aufgegebene Beschwerde enthalte, andernfalls man Missbräuchen jeglicher Art Tür und Tor öffnen würde (E. 3.1). Im konkreten Fall erachtete es diesen Beweis aufgrund des eingereichten Auszugs der Dateieigenschaften des elektronischen Dokuments ("propriétés du fichier informatique"), als erbracht.

**2.3.6.2** In einem kürzlich ergangenen Urteil äusserte sich das Bundesgericht wiederum zur obigen Beweisfrage (vgl. Urteil des BGer 9C\_520/2016 vom 27. Oktober 2016). Es sah die Identität der beiden Eingaben aufgrund der eingereichten Beweismittel (leerer Briefumschlag, Sendungsverfolgung und Nachweis, dass beide Sendungen das gleiche

Papierformat gehabt haben) sowie mangels weiterer offerierter Beweismittel seitens der Beschwerdeführerin nicht als bewiesen an; es liege ein anderer Sachverhalt als im oben zitierten Entscheid vor, wo dem Bundesgericht ein elektronischer Auszug als Beweis für die inhaltliche Identität genügt habe (E. 5.1 f.). Schliesslich hielt es fest, dass allein deshalb, weil der Beschwerdeführer die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen habe (und mithin auf seine Beschwerde nicht eingetreten wird), kein überspitzter Formalismus vorliege, denn die gegenteilige Lösung würde dem Rechtsmissbrauchs Tür und Tor öffnen (E. 5.3).

**2.3.6.3** Ein derartiger Beweis – wie er nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung verlangt wird – liegt im vorliegenden Fall nicht vor, obwohl der Inhalt der ersten Postsendung nicht feststeht, da das von der Post retournierte Couvert von der Beschwerdeführerin bzw. ihrer Rechtsvertreterin geöffnet wurde. Wie es sich damit verhält, muss jedoch offen bleiben, da der mit dem vorliegenden Verfahren befasste Spruchkörper an den Beschluss der Vereinigung der Abteilungen gebunden ist (vgl. Art. 25 Abs. 1 VGG und Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie über die Koordination der Rechtsprechung am Bundesverwaltungsgericht in Verfahren nach Art. 25 VGG vom 17. September 2013 [Registratur-Nummer 033.61]). Folglich ist im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht die Postaufgabe einer falschadressierten Eingabe – unbesehen des Gelingens des im bundesgerichtlichen Verfahren geforderten Beweises des Sendungsinhalts – als fristwährend zu betrachten, sofern kein Rechtsmissbrauch vorliegt.

**2.3.7** Nach dem Gesagten kommt somit der ersten Eingabe vom 15. Mai 2015 – trotz des Adressfehlers – fristwährende Wirkung zu. Damit ist die Beschwerdefrist eingehalten und die Beschwerde gilt als rechtzeitig erhoben (Art. 21 i.V.m. Art. 50 Abs. 1 VwVG).

### **3.**

Auf die im Übrigen formgerechte Beschwerde (Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist somit einzutreten.

### **4.**

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtenen Verfügungen auf Verletzungen von Bundesrecht – einschliesslich der unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des Sachverhalts und Überschreitung und Missbrauch des Ermessens – sowie auf Angemessenheit (Art. 49 VwVG).

## 5.

**5.1** Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung von Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV, SR 101), denn sie trage – unbesehen der Begründetheit eines Schlichtungsbegehrens – das alleinige Kostenrisiko für die hohen Gebühren des Schlichtungsverfahrens. Es fehle an einer hinreichenden gesetzlichen Grundlage sowie an einem öffentlichen Interesse für eine derartige Ungleichbehandlung der Anbieterinnen gegenüber den Kundinnen und Kunden. Im Weiteren werde ihr Anspruch auf ein faires Verfahren dadurch verletzt, dass die von der Vorinstanz auferlegten und vom Anbieter ohnehin geschuldeten Verfahrenskosten – gemessen am durchschnittlichen Jahresumsatz eines Kunden – derart hoch ausfallen würden, dass sich die gleichzeitige Anrufung des Zivilrichters aus ökonomischer Sicht nicht mehr rechtfertigen lasse. Jeder weitere Widerstand gegen die Auffassung des Kunden verteuere nur das Verfahren vor der Vorinstanz, weshalb die Beschwerdeführerin in Schlichtungsverfahren gar keine andere Wahl habe, als einen Schlichtungsvorschlag sofort zu akzeptieren.

**5.2** Zunächst ist auf die gesetzliche Grundlage der Gebührenerhebung einzugehen: Gemäss Art. 12c Abs. 2 des Fernmeldegesetzes vom 30. April 1997 (FMG, SR 784.10) hat derjenige, der die Schlichtungsstelle anruft, eine Behandlungsgebühr zu bezahlen. Die Anbieterin von Fernmelde- oder Mehrwertdienstleistungen trägt hingegen die Verfahrenskosten abzüglich der Behandlungsgebühr. Ebenso sieht Art. 40 Abs. 1 Bst. c FMG vor, dass die zuständige Behörde für die Schlichtung von Streitigkeiten zwischen Kundinnen und Kunden sowie Anbieterinnen von Fernmelde- und Mehrwertdienstleistungen eine kostendeckende Verwaltungsgebühr für ihre Verfügungen und Leistungen erhebt. Damit besteht eine hinreichende gesetzliche Grundlage für die Erhebung von Verfahrensgebühren (vgl. auch Urteil des BVGer A-4903/2010 vom 17. März 2011 E. 4.4.2, wonach die oben genannten Gesetzesbestimmungen sowohl das Objekt der Abgabe als auch den Kreis der Abgabepflichtigen bestimmen und sich das Verfahrens- und Gebührenreglement der Stiftung ombudscom vom 28. September 2012 und 15. Mai 2013 [genehmigt vom Bundesamt für Kommunikation [BAKOM] mit Verfügung vom 18. Juni 2013 [nachfolgend: Verfahrens- und Gebührenreglement]] auf eine hinreichende Delegationsnorm stützt).

Überdies erfolgt die Finanzierung der Vorinstanz durch Verfahrensgebühren verursachergerecht, da nur Unternehmen, welche es zu einem Streit mit Kunden kommen lassen, die Schlichtungsstelle finanzieren (Botschaft

vom 12. November 2003 zur Änderung des Fernmeldegesetzes [FMG], in: BBl 2003 7951, S. 7974 [nachfolgend: Botschaft FMG]). In diesem Sinne hält auch der Verordnungsgeber fest, dass das Schlichtungsverfahren für den Kunden kostengünstig sein soll, ohne dabei auch die Anbieterin zu erwähnen (vgl. Art. 45 Abs. 1 FDV). Mithin ist die Verteilung der Verfahrenskosten auf die Teilnehmer des Schlichtungsverfahrens ausdrücklich im Gesetz geregelt und die hauptsächliche Kostentragungspflicht durch die Anbieterinnen von Fernmelde- und Mehrwertdienstleistung vom Gesetz- und Verordnungsgeber gewollt. Entsprechend kann dem Argument der Beschwerdeführerin, sie trage zu Unrecht das gesamte Kostenrisiko, nicht gefolgt werden.

Im Übrigen wurde der Gefahr missbräuchlicher Schlichtungsbegehren im Rahmen der Änderung des Fernmeldegesetzes so begegnet, dass das Schlichtungsverfahren für die Kunden nicht kostenlos ist (Botschaft FMG, S. 7974); deshalb haben sie eine Behandlungsgebühr in der Höhe von Fr. 20.– zu bezahlen (vgl. Art. 12c Abs. 2 FMG i.V.m. Art. 12 des Verfahrens- und Gebührenreglements). Darüber hinaus nimmt die Vorinstanz ein Schlichtungsbegehren nur dann entgegen, wenn es nicht offensichtlich missbräuchlich ist (Art. 45 Abs. 2 Bst. c der Verordnung über Fernmeldedienste vom 9. März 2007 [FDV, SR 784.101.1]; Art. 8 Abs. 1 Bst. c des Verfahrens- und Gebührenreglements). Zudem kann sie bei Schlichtungsverfahren, welche ein Kunde missbräuchlich eingeleitet hat, auf die Gebührenerhebung gegenüber der Anbieterin verzichten (Art. 49 Abs. 3 Satz 2 FDV) respektive vom Kunden eine Gebühr von bis zu Fr. 500.– verlangen (Art. 12 Abs. 2 des Verfahrens- und Gebührenreglements).

Insgesamt besteht damit eine gesetzliche Grundlage, welche das Kostenrisiko primär auf die Anbieterinnen überwälzt. Das Verfahren wurde vom Gesetzgeber bewusst so ausgestaltet und weist im Übrigen Korrekturmechanismen (Kostenbeteiligung der Kunden, Verzicht auf Verfahrensgebühren) auf. Mithin wird der Anspruch der Beschwerdeführerin auf ein gerechtes und faires Verfahren nicht verletzt.

**5.3** Ebenso stösst die Rüge ins Leere, die hohen Verfahrenskosten wirkten sich prohibitiv aus, da sich – angesichts der durchschnittlichen Jahresumsätze eines Kunden – weder ein langwieriges Verfahren vor der Vorinstanz noch ein paralleles Verfahren vor dem Zivilrichter ökonomisch rechtfertige. Einerseits trifft es nicht zu, dass eine Anbieterin von einer allfälligen Zivilklage absehen müsste, nur weil der Kunde ein Schlichtungsverfahren einleitet. Denn eine angehobene Zivilklage verhindert nicht nur

die Einleitung eines Schlichtungsverfahrens, sondern führt zu dessen umgehenden Beendigung (Art. 45 Abs. 2 Bst. d und Art. 46 Abs. 2 FDV). Entsprechend kann eine Anbieterin jederzeit auf den Gang des Schlichtungsverfahrens einwirken bzw. dieses beenden und damit dessen Kosten beeinflussen. Der Rechtsweg an ein Zivilgericht steht ihr jederzeit offen (vgl. auch Art. 46 Abs. 1 FDV). Andererseits haben die Gebühren von Gesetzes wegen die Kosten der Vorinstanz zu decken (vgl. Art. 40 Abs. 1 Bst. c FMG). Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist deshalb in Verfahren mit einem geringen Streitwert grundsätzlich in Kauf zu nehmen, dass die erhobenen Gebühren den Streitwert übersteigen (Urteil A-5998/2010 vom 29. März 2012 E. 5). Mithin ist auch im vorliegenden Fall, in welchem sich der Streitwert nach dem Umsatz bemisst, der bei ordnungsgemässer Vertragsbeendigung entstanden wäre, hinzunehmen, dass die Verfahrensgebühren den Umsatz übersteigen können. Ob die Höhe der konkreten Verfahrensgebühr rechtmässig ist, ist im Folgenden (E. 6) zu beurteilen.

**5.4** Zusammengefasst ist festzuhalten, dass weder der Anspruch nach Art. 29 Abs. 1 BV verletzt ist noch eine hinreichende gesetzliche Grundlage für die Gebührenerhebung fehlt. Die Beschwerde erweist sich in diesem Punkt als unbegründet.

## **6.**

**6.1** Weiter rügt die Beschwerdeführerin eine Verletzung des Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzips. Die Gebührenerhebung sei nicht verhältnismässig, da es sich beim konkret durchgeführten Schlichtungsverfahren um ein materiell äusserst einfaches Verfahren gehandelt habe. Einerseits sei dessen Komplexität unterdurchschnittlich gewesen. Andererseits sei nur ein bescheidener Aufwand seitens der Vorinstanz angefallen, da diese lediglich einen Schlichtungsvorschlag ausarbeiten musste, der von den Parteien umgehend akzeptiert wurde. Schliesslich weise die Angelegenheit mit Fr. 1'763.25 auch keinen hohen Streitwert auf.

Die Vorinstanz bringt demgegenüber vor, dass sie sich ausschliesslich über die Gebühren finanziere. Ihre Mitarbeitenden würden lediglich rund einen Drittel ihrer Zeit für die Fallbearbeitung einsetzen können, da sie die restliche Zeit mit der Beantwortung von Kundenanfragen beschäftigt seien. Gebühren könne sie jedoch nur bei der erstgenannten Kategorie von Fällen verlangen. Entsprechend müsse sie mit den Einnahmen aus der Fallbearbeitung zugleich die deutlich mehr Zeit beanspruchenden Kundenanfragen finanzieren. Aus diesen Gründen sei ihre Finanzierungs-

form nicht mit jener von staatlichen Schlichtungsbehörden oder Gerichten vergleichbar. Die Vorinstanz müsse kostendeckend arbeiten, weshalb sie sämtliche Kosten dem Verursacherprinzip entsprechend einfordere, wobei sie den Zeitaufwand (Hauptkostentreiber), den Streitwert und die Komplexität berücksichtige. Grundsätzlich würden Fälle mit sehr hohem Streitwert proportional viel mehr kosten als Fälle mit niedrigem Streitwert. Während die konkrete Streitigkeit als durchschnittlich komplex einzustufen sei, sei der Streitwert als sehr hoch zu qualifizieren. Sodann sei ein Aufwand von 12 Stunden 25 Minuten angefallen. Davon habe sie 90 Minuten gestrichen. Dennoch hätte der Rechnungsbetrag Fr. 5'735.– betragen, weshalb sie ihn auf die reglementarische Obergrenze von Fr. 3'000.– habe reduzieren müssen. Weiter gelte es die in Rechnung gestellten Gebühren in Relation zum voraussichtlichen Aufwand der Vorinstanz pro Verfahren zu stellen. Dieser betrage im Jahr 2016 voraussichtlich im Durchschnitt Fr. 803.50 pro Fall (ohne Berücksichtigung der Elemente Streitwert, Aufwand und Komplexität). Werde dies mit der verlangten Gebühr verglichen, sei das Äquivalenzprinzip aufgrund des sehr hohen Arbeitsaufwands, des sehr hohen Streitwerts und der durchschnittlichen Komplexität des Falls gewahrt.

Die Beschwerdeführerin bestreitet schliesslich, den von der Vorinstanz geltend gemachten Zeitaufwand. Insbesondere sei nicht nachvollziehbar, weshalb für die Ausarbeitung des Schlichtungsvorschlags 8 Stunden angefallen seien, da es sich bloss um einen Fall von durchschnittlicher Komplexität gehandelt habe, viele Formulierungen aus ihrer Stellungnahme übernommen worden seien und weitere Ausführungen lediglich Textbausteine darstellten. Insgesamt stehe die verlangte Gebühr von Fr. 3'880.– in einem krassen Missverhältnis zum Zeitaufwand von rund 10 Stunden. Zudem stehe diese in keinem Verhältnis zum Jahresumsatz für einen Telekomkunden.

## **6.2**

**6.2.1** Das Kostendeckungsprinzip bedeutet, dass der Gesamtertrag der Gebühren die gesamten Kosten des betroffenen Verwaltungszweigs nicht oder nur geringfügig übersteigen darf (vgl. BGE 141 I 105 E. 3.3.2 und BGE 132 II 371 E. 2.1; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 2778; PIERRE TSCHANEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 58, Rz. 13; RENÉ WIEDERKEHR/PAUL RICHLI, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Bd. II, 2014, Rz. 682). Der Verwaltungszweig definiert sich dabei in erster Linie nach sachlich zusammengehö-

renden Verwaltungsaufgaben, d.h. nach funktionellen Kriterien (BGE 126 I 180 E. 3b/cc). Anhaltspunkte für die anrechenbaren Kostenfaktoren betreffend die Gesamtkosten ergeben sich aus den gesetzlich vorgesehenen Aufgaben (DANIELA WYSS, Kausalabgaben, 2009, S. 94). Nebst den laufenden Ausgaben des betreffenden Verwaltungszweigs (inkl. allgemeine Unkosten) sind auch angemessene Rückstellungen, Abschreibungen und Reserven zum massgebenden Gesamtaufwand hinzuzurechnen (BGE 126 I 180 E. 3a.; ADRIAN HUNGERBÜHLER, Grundsätze des Kausalabgaberechts. Eine Übersicht über die neuere Rechtsprechung und Doktrin, ZBI 104/2003, S. 505 ff., S. 520). Im Einzelnen werden unter den Gesamtkosten mithin etwa auch Personalkosten, Arbeitsplatzkosten, besondere Material- und Betriebskosten erfasst (WYSS, a.a.O., S. 94; vgl. zum Ganzen: A-4211/2014 E. 9.2.1).

**6.2.2** Wie bereits dargelegt, ist die Vorinstanz berechtigt und verpflichtet, von den Anbieterinnen eine kostendeckende Verfahrensgebühr zu verlangen (Art. 12c Abs. 2 i.V.m. Art. 40 Abs. 1 Bst. c FMG). Zudem muss die Schlichtungsstelle gegenüber dem BAKOM nachweisen, dass sie ihre Schlichtungstätigkeit langfristig finanzieren kann (Art. 42 Abs. 2 Bst. c FDV).

**6.2.3** Die Vorinstanz führte in ihrer Vernehmlassung demnach zu Recht aus, dass sie mit den für das Schlichtungsverfahren erhobenen Gebühren ihren gesamten Betriebsaufwand decken müsse. Aus den Akten und den weiteren auf der Homepage der Vorinstanz befindlichen Jahresberichte (vgl. <<https://www.ombudscom.ch/de>> Jahresberichte, abgerufen am 11. Oktober 2016) ergibt sich folgende Situation bezüglich des Gebührenertrags und des Betriebsaufwands:

Im Jahr 2014 resultierte ein Überschuss von Fr. 125'484.28 (bei einem Gebührenertrag von Fr. 1'037'915.06; vgl. Jahresbericht 2014, S. 38) und im Jahr 2015 ein solcher von Fr. 152'261.41 (bei einem Gebührenertrag von Fr. 1'193'785.70; vgl. Jahresbericht 2015, S. 46). Demgegenüber wies die Vorinstanz im Jahr 2013 einen Verlust in der Höhe von Fr. 220'785.64 aus (bei einem Gebührenertrag von Fr. 748'127.13; vgl. Jahresbericht 2013, S. 38).

**6.2.4** Auch wenn die ausgewiesenen Überschüsse – wie im Übrigen auch der Verlust im Jahr 2013 – für sich allein betrachtet nicht als unerheblich bezeichnet werden können, ist dies mit Blick auf das Kostendeckungsprinzip nicht zu beanstanden. Denn einerseits verfolgt die Vorinstanz

nicht nur den gemeinnützigen Zweck, Kunden von Fernmelde- oder Mehrwertanbieterinnen eine Schlichtungsstelle zur Verfügung zu stellen (Art. 1 des Verfahrens- und Gebührenreglements), sondern sie erstattet auch sämtliche Überschüsse an die Anbieterinnen zurück bzw. stellt allfällige Verluste anteilmässig den vorauszahlenden Anbieterinnen in Rechnung (vgl. Jahresbericht 2013, S. 36 und 38; Jahresbericht 2014, S. 37 f. sowie Jahresbericht 2015, S. 45 f.). Entsprechend weist sie für jedes Geschäftsjahr einen Erfolg von Fr. 0.– aus. Mit diesem System ist sichergestellt, dass die Gebühreneinnahmen – die aufgrund der nicht vorhersehbaren Fallzahlen nicht exakt budgetiert werden können – die Betriebskosten letztlich nicht übersteigen. Dies verdeutlicht bereits, dass die Vorinstanz nicht gewinnorientiert arbeitet. Andererseits können die oben angeführten Überschüsse bei Betrachtung mehrerer Jahre ebenfalls nicht als übermässig bezeichnet werden. So betragen in den Geschäftsjahren 2013 bis 2015 die kumulierten Gewinne Fr. 277'745.65, während sich der Verlust aus dem Jahr 2013 auf Fr. 220'785.64 belief. Letztlich resultierte damit bloss ein (mehrjähriger) Überschuss von Fr. 59'960.01, welcher – verglichen mit den kumulierten Gebührenerträgen in der Höhe von knapp 3 Mio. Fr. – als geringfügig bezeichnet werden kann. Folglich wahrt die Gebührenerhebung durch die Vorinstanz im konkreten Fall das Kostendeckungsprinzip.

### 6.3

**6.3.1** In Konkretisierung des Verhältnismässigkeitsprinzips verlangt das Äquivalenzprinzip insbesondere, dass eine Gebühr in keinem offensichtlichen Missverhältnis zum objektiven Wert der bezogenen Leistungen steht, sondern sich in vernünftigen Grenzen hält (vgl. BGE 139 I 138 E. 3.2 und BGE 132 II 371 E. 2.1; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, a.a.O., § 58, Rz. 19; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 2786). Der Wert der Leistung bestimmt sich entweder nach dem Nutzen, den sie dem Pflichtigen bringt, oder nach dem Kostenaufwand der konkreten Inanspruchnahme im Verhältnis zum gesamten Aufwand des entsprechenden Verwaltungszweigs bzw. der betreffenden Behörde; allerdings bleibt auch hier eine gewisse Pauschalisierung zulässig. Die Gebühren müssen zudem nicht in jedem Fall genau dem Verwaltungsaufwand entsprechen, sollen aber nach sachlich vertretbaren Kriterien bemessen sein und nicht Unterscheidungen treffen, für die keine vernünftigen Gründe ersichtlich sind. Bei Gerichtsgebühren darf namentlich der Streitwert eine massgebende Rolle spielen. In Fällen mit hohem Streitwert und starrem Tarif, der die Berücksichtigung des Aufwands nicht erlaubt, kann die Belastung allerdings unverhältnismässig werden, namentlich dann, wenn die Gebühr

in Prozenten oder Promillen festgelegt wird und eine obere Begrenzung fehlt (vgl. BGE 139 III 334 E. 3.2.4). Werden vergleichbare Leistungen auch von Privaten angeboten, kann auf den Marktwert abgestellt werden. Lässt sich der Wert der Leistung nur schwer beziffern, verfügt der Gesetzgeber über einen weiten Entscheidungsspielraum (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 2788; WIEDERKEHR/RICHLI, a.a.O., Rz. 561 ff.; RICHARD LÖTSCHER, Das Äquivalenzprinzip im Bereich der öffentlichen Abgaben, AJP 3/2015, S. 469 ff., S. 471 f.). Im Unterschied zum Kostendeckungsprinzip bezieht sich das Äquivalenzprinzip nicht auf die Gesamtheit der Erträge und Kosten in einem bestimmten Verwaltungszweig, sondern immer nur auf das Verhältnis von Abgabe und Leistung im konkreten Fall (WIEDERKEHR/RICHLI, a.a.O., Rz. 562; LÖTSCHER, a.a.O., S. 473). Ferner ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Gebühren von Gesetzes wegen die Kosten der Vorinstanz decken sollen (vgl. Art. 40 Abs. 1 Bst. c FMG). In Verfahren mit einem geringen Streitwert ist mithin grundsätzlich in Kauf zu nehmen, dass die erhobenen Gebühren den Streitwert übersteigen (A-5998/2010 E. 5). Schliesslich besteht der Wert eines Schlichtungsverfahrens auch darin, eine Streitigkeit möglichst rasch zu beenden und damit deutlich höhere Folgekosten, etwa eines Zivilprozesses, zu vermeiden (vgl. zum Ganzen: statt vieler A-4211/2014 E. 5.4 mit weiteren Hinweisen).

**6.3.2** Gemäss Art. 14 Abs. 1 des Verfahren- und Gebührenreglements betragen die Verfahrensgebühren für die Anbieterinnen zwischen Fr. 200.– und Fr. 3'000.– (exkl. Mehrwertsteuer). Dieser Betrag wird um 20 % erhöht, wenn es sich bei der pflichtigen Anbieterin um keine Vorauszahlerin im Sinne von Art. 16 des Verfahren- und Gebührenreglements handelt, welche die Verfahrenskosten halbjährlich im Voraus bezahlt (Art. 14 Abs. 3 Verfahren- und Gebührenreglements). Mit anderen Worten beträgt der Gebührenrahmen für eine sog. Fallzahlerin Fr. 240.– bis Fr. 3'600.–. Die Vorinstanz setzt die Verfahrensgebühren namentlich aufgrund der Komplexität des Falls, des Streitwerts und des Arbeitsaufwands fest (Art. 14 Abs. 2 des Verfahren- und Gebührenreglements). Das Bundesverwaltungsgericht hatte bereits mehrfach Gebühren der Vorinstanz auf ihre Rechtmässigkeit hin zu überprüfen, welche als vergleichsweise hoch bezeichnet werden können:

- Dem Urteil A-5556/2013 vom 18. Juni 2014 lag der Sachverhalt zu Grunde, dass die Vorinstanz zur Ausarbeitung von zwei ausführlichen Schlichtungsvorschlägen einen erheblichen Aufwand von 11.75 Stunden betreiben musste. Der Fall war von durchschnittlicher Komplexität und wies einen mittleren Streitwert von Fr. 456.– auf. Die

Verfahrensgebühr von Fr. 1'510.– (inkl. Fallzahlerzuschlag von 20%, exkl. Mehrwertsteuer) wurde als angemessen erachtet.

- Im Urteil A-4903/2010 vom 17. März 2011 waren die Gebühren verschiedener Schlichtungsverfahren zu beurteilen. Das Bundesverwaltungsgericht erachtete unter anderem die im Schlichtungsverfahren Nr. C8842 auferlegte Gebühr von insgesamt Fr. 1'620.– (exkl. Fallzahlerzuschlag, exkl. Mehrwertsteuer [= Fr. 1'944.– inkl. Fallzahlerzuschlag, exkl. Mehrwertsteuer]) als angemessen für einen Regelfall von durchschnittlicher Komplexität, einem mittleren Aufwand (vertiefte Würdigung des Sachverhalts sowie der Rechtslage) und einem Streitwert von Fr. 422.25. Da das Schlichtungsverfahren C8861 aufgrund des Aufwands und des Streitwerts (Fr. 481.10) mit dem zuvor genannten Verfahren vergleichbar war, schützte das Bundesverwaltungsgericht auch dessen Verfahrensgebühr von Fr. 1'570.– (exkl. Fallzahlerzuschlag, exkl. Mehrwertsteuer [= Fr. 1'884.–, inkl. Fallzahlerzuschlag, exkl. Mehrwertsteuer]).
- Im Urteil A-6494/2013 vom 27. August 2014 war mit dem Schlichtungsverfahren C29074 ein Fall von unterdurchschnittlicher Komplexität sowie mittlerem Zeitaufwand und Streitwert zu beurteilen. Das Bundesverwaltungsgericht entschied, dass die erhobene Verfahrensgebühr von Fr. 1'097.– (inkl. Fallzahlerzuschlag, exkl. Mehrwertsteuer) angesichts des Streitwerts von Fr. 289.– eher hoch ausgefallen sei, aufgrund des Zeitaufwands von 2 Stunden und 55 Minuten aber mit dem Äquivalenzprinzip noch zu vereinbaren sei.
- Hingegen befand das Bundesverwaltungsgericht im Urteil A-6464/2008 vom 6. April 2010, dass eine Verfahrensgebühr von Fr. 1'700.– (exkl. Mehrwertsteuer) für einen juristisch einfachen Fall, der sich regelmässig stellt, sowie einem Streitwert von Fr. 560.– nicht mehr in einem vernünftigen Verhältnis zur erbrachten Leistung steht.
- Im Urteil A-6747/2008 vom 24. Februar 2011 waren Verfahrensgebühren in der Höhe von Fr. 1'494 (exkl. Mehrwertsteuer) für einen Regelfall zu beurteilen. Konkret mussten nur einfache rechtliche Fragestellungen geprüft werden und der Aufwand der Vorinstanz beschränkte sich auf die Ausarbeitung eines Vergleichsvorschlages mit 3 Seiten (rund 20 Zeilen Sachverhalt, rund 40 Zeilen mit eigenen Einschätzungen und einem Vorschlag). Da sich der Streitwert auf lediglich Fr. 51.80 belief, verletzte die erhobene Gebühr nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts das Äquivalenzprinzip.

Die strittige Gebührenverfügung ist im Lichte dieser Rechtsprechung zu prüfen.

**6.3.3** Die Beschwerdeführerin bestreitet zunächst den seitens der Vorinstanz angefallenen Zeitaufwand für die Telefonate, die Korrespondenz und die Prüfung der Eintretensvoraussetzungen in pauschaler Weise. Die Vorinstanz reichte dem Bundesverwaltungsgericht ein umfangreiches Aktendossier ein. Darin befindet sich eine Übersicht aus ihrem Datenverarbeitungssystem, welche die Fallbearbeitung zusammenfasst und eine Zeiterfassung enthält. Aus dieser Zeiterfassung ergibt sich detailliert, welche Tätigkeiten (Telefonate, Korrespondenz, Prüfung der Eintretensvoraussetzungen und Ausarbeitung Schlichtungsvorschlag) von welcher Person zu welchem Zeitpunkt erbracht wurden und wie hoch der Zeitaufwand dafür war. Sodann ist für jedes Telefonat eine Telefonnotiz erstellt worden und die gesamte Korrespondenz zum Verfahren (mitsamt einem Datenblatt) befindet sich im Aktendossier. Insgesamt sind die Angaben zum Zeitaufwand ohne Weiteres nachvollziehbar und hinreichend belegt. Die pauschalen Bestreitungen der Beschwerdeführerin vermögen nicht zu überzeugen, weshalb für das Bundesverwaltungsgericht keine Veranlassung besteht, an den geltend gemachten Aufwänden zu zweifeln.

Die Beschwerdeführerin behauptet sodann, die im Schlichtungsverfahren strittige Forderung belaufe sich auf Fr. 1'763.25. Dies trifft nicht zu. Gegenstand des Schlichtungsverfahrens bildete der vorzeitige Vertragsrücktritt des Kunden von zwei verschiedenen Abonnementsverträgen (digitales Fernsehen und Telefon/Internet). Aus dem Schlichtungsvorschlag ergibt sich, dass aufgrund des Fernseh-Vertrages Kostenfolgen in der Höhe von Fr. 415.40 sowie wegen des Telefon- und Internet-Vertrages Kosten von Fr. 1'763.25 strittig waren. Wie die Vorinstanz zu Recht darlegte, belief sich der Streitwert somit auf insgesamt Fr. 2'178.65.

Was letztlich die Komplexität der Streitsache anbelangt, gehen sowohl die Vorinstanz als auch die Beschwerdeführerin – wie sie in ihren Schlussbemerkungen einräumt – zu Recht von einem durchschnittlichen Fall aus. Darauf ist im Folgenden abzustellen.

**6.3.4** Gesamthaft hat die Vorinstanz für das Schlichtungsverfahren C41465 einen Zeitaufwand von 12 Stunden und 25 Minuten betrieben. Diesen kürzte sie nachträglich um 90 Minuten und machte letztlich einen Aufwand von 10 Stunden und 55 Minuten geltend. Dieser Aufwand setzt sich einerseits zusammen aus den Positionen Telefonate (8 Anrufe; insgesamt 1 Stunde), Korrespondenz (17 Schreiben, insgesamt 1 Stunde 35 Minuten) und Eintretensvoraussetzungen (20 Minuten). Diese Positionen bewegen sich in einer vertretbaren Höhe und sind nicht zu beanstan-

den. Andererseits wurden 8 Stunden für die Ausarbeitung des Schlichtungsvorschlags aufgewendet. Der Vorschlag umfasst 11 Seiten, wovon die letzten zwei Seiten für die Unterschriften reserviert sind. Es trifft zwar zu, dass die Vorinstanz die Stellungnahme der Beschwerdeführerin beinahe wörtlich wiedergegeben hat. Darauf entfallen aber lediglich rund 1.5 Seiten. Selbst wenn zusätzliche Textbausteine in den Schlichtungsvorschlag eingeflossen sind, ist dessen Ausarbeitung dennoch aufwändig gewesen. Denn wie die Vorinstanz zu Recht ausführt, handelt es sich um ein umfangreiches Aktendossier, dessen Studium zeitintensiv gewesen ist. Zudem musste der Sachverhalt, in welchem Aussage gegen Aussage stand, aufgearbeitet und anhand der Ausführungen der Parteien und weiterer Beweismittel abgeklärt werden. Ferner musste die Vorinstanz rechtliche Abklärungen zu den Vertragsverletzungen und zum Rücktrittsrecht tätigen. Die Einschätzung des Ombudsmanns im Schlichtungsvorschlag nehmen denn auch mehr als 4 Seiten ein. Vor diesem Hintergrund ist der geleistete Aufwand zwar als hoch zu bezeichnen, er erscheint aber noch als vertretbar. Gesamthaft betrachtet ist weder der ausgewiesene Zeitaufwand von 10 Stunden und 55 Minuten zu beanstanden noch die Feststellung der Vorinstanz, dass dieser sehr hoch gewesen sei. Sodann ist der Streitwert mit Fr. 2'178.65 – verglichen mit den bislang beurteilten Fällen des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. E. 6.3.2) – ebenfalls als sehr hoch zu qualifizieren.

**6.3.5** Demgegenüber wurde mit der Gebührenerhebung von Fr. 3'000.– (zuzüglich Fallzahlerzuschlag) der Gebührenrahmen von der Vorinstanz voll ausgeschöpft. Diesbezüglich fällt in Betracht, dass gemäss den Darlegungen der Vorinstanz die Gebühren – trotz des um 90 Minuten gekürzten Zeitaufwands – Fr. 5'735.– betragen hätten und auf die reglementarische Obergrenze von Fr. 3'000.– reduziert werden mussten. Die Verfahrensgebühren legt die Vorinstanz in einem konkreten Fall aufgrund der Komplexität des Falls, des Streitwerts und des Arbeitsaufwands fest. Zugleich wird die Gebührenfestsetzung vom Finanzierungsmodell der Vorinstanz beeinflusst. Denn sie ist von Gesetzes wegen verpflichtet, kostendeckend zu arbeiten, wobei sie sich über ihre Gebühren finanziert (Art. 12c Abs. 2 i.V.m. Art. 40 Abs. 1 Bst. c FMG, Art. 49 Abs. 1 FDV; vgl. auch Geschäftsbericht 2015, S. 10). Da sie jedoch nur in rund einem Fünftel aller Anfragen ein Schlichtungsverfahren eröffnet, in welchem sie Gebühren erheben kann, muss sie die gesamten anfallenden Kosten auf die in den Schlichtungsverfahren geleisteten Arbeitsstunden umlegen (Im Jahr 2014 führten rund 18% aller Anfragen zu einem Schlichtungsverfahren [Geschäftsbericht 2014, S. 10 f.], im Jahr 2015 waren es rund 22% al-

ler Anfragen [Geschäftsbericht 2015, S. 12]). Die durchschnittlichen Kosten pro Fall – ohne Gewichtung des Aufwands – betragen im Jahr 2015 rund Fr. 881.–. In einem konkreten Verfahren gewichtet die Vorinstanz die einzelnen geleisteten Arbeitsstunden mit einem Streitwertäquivalent sowie einem Komplexitätszuschlag. Deshalb führen Fälle mit hohem Streitwert zu proportional höheren Kosten als in solchen mit einem niedrigen Streitwert. Dies ist im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht zu beanstanden, sind doch gewisse Pauschalisierungen zulässig, zumal keine starre Berücksichtigung des Streitwerts erfolgt und die festgelegte Obergrenze von Fr. 3'000.– ein übermässiges Anwachsen der Gebühren bei einem hohem Streitwert verhindert. Insoweit steht der konkret ausgewiesene Aufwand in einem nachvollziehbaren Verhältnis zum Gesamtaufwand (bzw. zu den durchschnittlichen, ungewichteten Kosten pro Fall).

**6.3.6** In Anbetracht des sehr hohen Streitwerts von Fr. 2'178.65 und des erheblichen Stundenaufwands von 10 Stunden und 55 Minuten erscheint die erhobene Verfahrensgebühr von Fr. 3'000.– (zuzüglich Fallzahlerzuschlag und Mehrwertsteuer), trotz der durchschnittlichen Komplexität des Falls, noch als angemessen. Insgesamt steht die geforderte Verfahrensgebühr in einem vernünftigen Verhältnis zum Leistungswert. Die Vorinstanz hat ihr Ermessen bei der Gebührenfestsetzung nicht überschritten und die in Rechnung gestellte Gebühr ist nicht zu beanstanden.

**6.4** Zusätzlich zur Gebühr von Fr. 3'000.– wurde vorliegend der sog. Fallzahlerzuschlag von 20% gemäss Art. 14 Abs. 3 i.V.m. Art. 17 des Verfahrens- und Gebührenreglements erhoben. Ein solcher wird verlangt, wenn eine Anbieterin die zu erwartenden künftigen Verfahrensgebühren nicht halbjährlich im Voraus, sondern fallweise bezahlt (Art. 16 des Verfahrens- und Gebührenreglements). Das Bundesverwaltungsgericht hat sich bereits mit diesem Zuschlag befasst und diesen für zulässig bzw. als mit dem Rechtsgleichheitsgebot (Art. 8 Abs. 1 BV) vereinbar erachtet, da mit der fallweisen Gebührenerhebung für die Vorinstanz nicht nur ein grösser Aufwand verbunden sei, sondern diese auch das Inkassorisiko trage und es jeder Anbieterin frei stünde, sich für die eine oder andere Bezahlvariante zu entscheiden (vgl. A-6494/2013 E. 6.3). Der Fallzahlerzuschlag ist somit rechtmässig, weshalb im konkreten Fall die Erhöhung der Verfahrensgebühr um 20% bzw. Fr. 600.– nicht zu beanstanden ist.

**6.5** Inwiefern schliesslich die Gebührenerhebung den wirksamen Wettbewerb behindern und eine Verletzung von Art. 9 sowie Art. 27 BV darstellen soll, ist nicht ersichtlich. Entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin ist die Gebühr nicht abhängig vom Jahresumsatz eines Telefonkunden, sondern vom Aufwand, Streitwert und Komplexität der Streitsache. Sie wird für alle Anbieterinnen nach denselben Elementen berechnet, weshalb sie sämtliche Wettbewerber gleichermassen trifft und damit von vornherein keine Verzerrung des Wettbewerbs eintritt.

**7.**

Zusammengefasst ist die Beschwerde damit abzuweisen.

**8.**

**8.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens gilt die Beschwerdeführerin als unterliegend, weshalb sie die Verfahrenskosten zu tragen hat (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Verfahrenskosten werden auf Fr. 1'500.– festgesetzt (Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der einbezahlte Kostenvorschuss von Fr. 1'500.– wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

**8.2** Die obsiegende Vorinstanz hat als Behörde keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (vgl. Art. 7 Abs. 3 VGKE). Der unterliegenden Beschwerdeführerin steht ebenfalls keine Parteientschädigung zu (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario, Art. 7 Abs. 1 und 2 VGKE).

### **Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'500.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Der einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

**3.**

Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Gerichtsurkunde)
- das GS UVEK (Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Christoph Bandli

Ivo Hartmann

**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 BGG). 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 der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: