

BGer 2C 700/2017 vom 24. August 2017

Bundesgericht, 2017-08-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_700_2017

FR: TF 2C 700/2017 du 24 août 2017

IT: TF 2C 700/2017 del 24 agosto 2017

Regeste

Untersuchung betr. Bauleistungen See-Gaster wegen unzulässiger Wettbewerbsabrede gemäss Art. 5 Abs. 3 KG | Immaterialgüter-, Wettbewerbs- und Kartellrecht

Erwägungen

E. 1

Die Wettbewerbskommission WEKO eröffnete am 15. April 2013 die Untersuchung xx betreffend Bauleistungen in den Bezirken See-Gaster (SG) sowie March und Höfe (SZ); am 22. Oktober 2013 erfolgte eine Ausdehnung der Untersuchung. Die WEKO schloss auf das Vorliegen von kartellrechtswidrigem Verhalten ab mindestens 2004 bis gegen Mitte 2009. Mit Verfügung vom 8. Juli 2016 sprach sie gegen acht Strassen- und Tiefbauunternehmungen Bussen von insgesamt rund 5 Mio. Franken aus. Diese Verfügung wurde den verschiedenen Adressaten jeweils mit individuellen Begleitschreiben vom 3. Oktober 2016 zugesandt. Sanktioniert wurden unter anderem die Gebr. B. _____ AG in U. _____, sowie die A. _____ AG in U. _____, mit einer Busse in Höhe von Fr. 812'261.-- und Verfahrenskosten von Fr. 131'943.--. Die beiden Gesellschaften haben denselben Vertreter. Die Verfügung wurde diesem mit einem Begleitschreiben zugestellt, welches mit dem Vermerk "Fassung für die Gebr. B. _____ AG und die A.A. _____ AG" versehen war. Am 11. November 2016 erhoben die beiden Gesellschaften Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Verfahren B-6998/2016). Dabei wurde unter anderem um Feststellung ersucht, der A. _____ AG sei, im Gegensatz zur Gebr. B. _____ AG, keine anfechtbare Verfügung (gültig) zugestellt worden. Sie waren weiter der Ansicht, dass die A. _____ AG nicht "materielle Verfügungsadressatin" sein konnte, weil von ihr von vornherein im fraglichen Zeitraum kein aus kartellrechtlicher Sicht zu beurteilendes Verhalten ausgegangen sei, habe sie doch ihre Geschäftstätigkeit erst 2014 aufgenommen. Am 15. Mai 2017 stellten sie ein Sistierungsgesuch mit den Begehren, es sei der Schriftenwechsel auszusetzen, bis das Bundesverwaltungsgericht über die rechtskonforme Zustellung der WEKO-Verfügung entschieden habe, oder es sei der Schriftenwechsel auf diese Rechtsfrage zu beschränken (1); eventualiter sei der Schriftenwechsel bis zum Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts über die Zulässigkeit der A. _____ AG als Verfügungsadressatin auszusetzen oder es sei der Schriftenwechsel auf diese Rechtsfrage zu beschränken (2). Mit Zwischenverfügung des Instruktionsrichters vom 20. Juni 2017 wies das Bundesverwaltungsgericht diese (Sistierungs-) Anträge ab. Was insbesondere den Aspekt der "materiellen Verfügungsadressatin" betrifft, wies es auf dessen enge Verknüpfung mit dem umfassenden materiellen Rechtsstreit hin. Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vom 21. August 2017 beantragt die A. _____ AG dem Bundesgericht, es sei die Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts aufzuheben; das vorinstanzliche Verfahren sei vorerst auf die Frage der rechtskonformen

Zustellung der angefochtenen Verfügung an die Beschwerdeführerin sowie die Frage von deren Zulässigkeit als Verfügungsadressatin zu beschränken; eventuell sei die Sache zur Neuurteilung an das Bundesverwaltungsgericht zurückzuweisen und dieses anzuweisen, das Sistierungsgesuch ernsthaft und sorgfältig zu prüfen. Es ist weder ein Schriftenwechsel noch sind andere Instruktionsmassnahmen angeordnet worden.

E. 2.1

Die Beschwerde an das Bundesgericht ist zulässig gegen End- und Teilentscheide (Art. 90 und 91 BGG), gegen Zwischenentscheide hingegen nur unter bestimmten Voraussetzungen (Art. 92 und 93 BGG). Art. 92 Abs. 1 BGG lässt die Beschwerde zu gegen selbstständig eröffnete Vor- und Zwischenentscheide über die Zuständigkeit und über Ausstandsbegehren. Gemäss Art. 93 Abs. 1 BGG ist die Beschwerde gegen andere selbstständig eröffnete Zwischenentscheide zulässig, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (lit. a) oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (lit. b). Ist die Beschwerde nach Art. 93 Abs. 1 BGG nicht zulässig oder wurde von ihr kein Gebrauch gemacht, so sind die betreffenden Vor- oder Zwischenentscheide durch Beschwerde gegen den Endentscheid anfechtbar, soweit sie sich auf dessen Inhalt auswirken (Art. 93 Abs. 3 BGG). Die hier angefochtene Zwischenverfügung fällt nicht unter Art. 92 BGG . Sie ist nur unter den Voraussetzungen von Art. 93 BGG anfechtbar. Die Beschwerdeführerin beruft sich auf Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG ; sie macht geltend, die angefochtene Zwischenverfügung bewirke für sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil.

E. 2.2

Ein nicht wieder gutzumachender Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG liegt dann vor, wenn er auch durch einen für den Beschwerdeführer günstigen späteren Entscheid nicht mehr behoben werden kann (etwa BGE 141 IV 284 E. 2.2 S. 287; 289 E. 1.2 S. 291). Der Nachteil muss in der Regel rechtlicher Natur sein (BGE 141 IV 289 E. 1.2 S. 291; 140 V 321 E. 3.6 S. 326). Vom der Regelung von Art. 93 BGG zugrunde liegenden, auf dem Gedanken der Verfahrensökonomie beruhenden Zweck, dass das Bundesgericht sich mit einer Sache möglichst nur einmal zu befassen habe, soll nur zurückhaltend abgewichen werden (BGE 142 III 798 E. 2.2 S. 801; 141 III 80 E. 1.2 S. 81). Keinen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken die Verteuerung des Prozesses oder dessen Verlängerung (BGE 142 III 798 E. 2.2 S. 801 mit Hinweisen).

E. 2.3

Die Beschwerdeführerin umschreibt den ihr durch die abgelehnte (Teil-) Sistierung des Verfahrens bewirkten Nachteil wie folgt: Die anstehende Nachfolgeplanung der Beschwerdeführerin werde erschwert bzw. während der ganzen Dauer des Verfahrens vor Bundesverwaltungsgericht praktisch verunmöglicht; der durch den Zeitverlust erlittene Nachteil würde durch einen für sie günstigen Endentscheid (Feststellung der Nichtbetroffenheit durch die - allfälligen - kartellrechtswidrigen Verhaltensweisen und Aufhebung der entsprechenden Sanktion) nicht aufgehoben; weiter liege grundsätzlich ein nicht wieder gutzumachender Nachteil (wirtschaftlich, finanziell, rechtlich, medial) vor, gezwungenermassen an einem Verfahren beteiligt zu sein, das sie de facto gar nicht betreffen könne; der diesbezügliche Reputationsschaden sei nachträglich nicht behebbar; unwiderrufliche Rechtsnachteile bzw. wirtschaftliche Nachteile drohten insofern, als sie

sich mit politischen Vorstössen konfrontiert sehe, Schadenersatzansprüche von öffentlichen Bauherren zu gewärtigen habe und beschaffungsrechtliche Nachteile bis hin zu einem Ausschluss aus dem Vergabeverfahren drohten. Diese Vorbringen sind an den vorne dargestellten Grundsätzen zu messen.

E. 2.4

Die Beschwerdeführerin strebt mit ihren Anträgen eine Beschränkung des Beschwerdeverfahrens vor der Vorinstanz auf einzelne Teilfragen bzw. die Sistierung an. Vorliegend hätte eine Gutheissung der Beschwerde vorerst nur zur Folge, dass das Bundesverwaltungsgericht die von der Beschwerdeführerin aufgeworfenen Teilfragen vorab zu behandeln hätte. Sollte dieses im zweiten Umgang die im von der Beschwerdeführerin gewollten Sinn beschränkten Teil-Rügen für unbegründet erachten, würde die Aufteilung des Verfahrens in mehrere Schritte das Gesamtverfahren noch verlängern: Wenn die Beschwerdeführerin auf die Anfechtung eines entsprechenden negativen Zwischenentscheids verzichtete, wäre die mit ihrem heutigen Antrag angestrebte Verfahrensbeschleunigung vereitelt; sollte sie sich zur Anfechtung des neuen Zwischenentscheids entscheiden, ist mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit ein Nichteintretensentscheid des Bundesgerichts gestützt auf Art. 93 Abs. 1 BGG zu gewärtigen; diesfalls wie auch im Falle einer Abweisung jener Beschwerde müsste das Bundesverwaltungsgericht die weiteren Beschwerdepunkte überprüfen und wäre insgesamt das dort hängige Verfahren auch noch um die Dauer des Zwischenverfahrens verlängert worden. Nur im Falle der Gutheissung der Beschwerde gegen die entsprechende neue Zwischenverfügung könnte eine gewisse Verfahrensbeschleunigung resultieren, weil das Bundesverwaltungsgericht die übrigen Beschwerdepunkte nicht mehr prüfen müsste, dies aber nur im Hinblick auf die Beschwerdeführerin; das Beschwerdeverfahren würde betreffend die mit der Beschwerdeführerin verbundene Gesellschaft, die Gebr. B. _____ AG, durch das Zwischenverfahren in jedem Fall verlängert. Die bloss hypothetische Möglichkeit eines für die Beschwerdeführerin erfolgreichen Ausgangs des Zwischenverfahrens reicht für die Annahme eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils nicht aus. Zuzulassen, eine Streitsache in mehrere Teilfragen aufzuteilen und über jede davon separat entscheiden zu lassen, würde insgesamt gesehen höchstens in einer kleinen Zahl von Fällen das Verfahren abkürzen, in der grossen Mehrzahl der Fälle aber die gesamte Verfahrensdauer erheblich verlängern und die Justiz und die Rechtssuchenden (zusätzlich) belasten. Dies ist mit Art. 93 BGG prinzipiell nicht vereinbar und grundsätzlich zu vermeiden. Es liegen keine besonderen Umstände vor, die vorliegend hinreichend für eine andere Einschätzung sprechen würden.

E. 2.5

Die Beschwerde gegen die angefochtene Zwischenverfügung ist nach Art. 93 Abs. 1 BGG unzulässig. Es ist darauf mit Entscheid des Abteilungspräsidenten als Einzelrichter im vereinfachten Verfahren nach Art. 108 BGG nicht einzutreten.

E. 2.6

Die Gerichtskosten (Art. 65 BGG) sind entsprechend dem Verfahrensausgang der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 erster Satz BGG).