

BVGer B-86/2014 vom 3. Juni 2014

Bundesverwaltungsgericht, 2014-06-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-86_2014

FR: TAF B-86/2014 du 3 juin 2014

IT: TAF B-86/2014 del 3 giugno 2014

Regeste

Kartelle

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerdeführerin zog die Beschwerde in Bezug auf Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung mit Schreiben vom 31. Januar 2014 zurück, weshalb die Beschwerde diesbezüglich infolge Gegenstandslosigkeit abzuschreiben ist.

E. 2

Das Bundesverwaltungsgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob die Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind und ob auf eine Beschwerde einzutreten ist (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B 6180/2013 vom 29. April 2014, E. 1; vgl. auch BVGE 2007/6, E. 1, m.w.H.).

E. 2.1

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021). Vorliegend ist fraglich, ob die angefochtene Zwischenverfügung vom 20. Dezember 2013 in Bezug auf Ziff. 1 eine solche Verfügung darstellt (vgl. Zwischenverfügung vom 13. Januar 2014, E. 2.4).

E. 2.1.1

Als Verfügungen gelten gemäss Art. 5 Abs. 1 VwVG Anordnungen der Behörden im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen und zum Gegenstand haben: Begründung, Änderung oder Aufhebung von Rechten oder Pflichten (Bst. a); Feststellung des Bestehens, Nichtbestehens oder Umfangs von Rechten und Pflichten (Bst. b); Abweisung von Begehren auf Begründung, Änderung, Aufhebung oder Feststellung von Rechten und Pflichten oder das Nichteintreten auf ein solches Begehren (Bst. c). Als Verfügungen gelten mithin autoritative, einseitige, individuell-konkrete Anordnungen der Behörde, die in Anwendung von Bundesverwaltungsrecht ergangen, auf Rechtswirkungen ausgerichtet sowie verbindlich und erzwingbar sind (BGE 135 II 38, E. 4.3; BVGE 2011/32, E. 1.1, auch publiziert in RPW 2010/2, S. 242 ff., jeweils m.w.H.).

E. 2.1.2

Die Beschwerdeführerin ist der Ansicht, die angefochtene Zwischenverfügung stelle eine Verfügung i.S.v. Art. 5 VwVG dar (Beschwerde, S. 6). Die Vorinstanz stellte verbindlich fest, dass die Beschwerdeführerin im Verfahren [...] gemäss Art. 40 KG zur Auskunft

verpflichtet sei und den Wettbewerbsbehörden auf erste Aufforderung hin alle Informationen in ihrem Herrschaftsbereich zu liefern habe, die mit der vorgenannten Untersuchung im Zusammenhang stehen (Beschwerde, S. 18 f.). Die Vorinstanz ist der Auffassung, die angefochtene Feststellungsverfügung richte sich an eine bestimmte Adressatin und regle eine bestimmte Situation oder ein bestimmtes Verhalten. Deshalb sei die Feststellung individuell und konkret. Die angefochtene Verfügung stelle für die Beschwerdeführerin nichts anderes als einen Rechtszustand rechtlich verbindlich fest, an den für die Beschwerdeführerin die Rechtsfolge geknüpft sei, künftigen Aufforderungen der Wettbewerbsbehörden betreffend Auskünfte Folge zu leisten (Vernehmlassung, S. 7).

E. 2.1.3

Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass die Feststellung in Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung die Auskunftspflicht der Beschwerdeführerin generell verbindlich festhält. So könnte die Beschwerdeführerin im Rahmen der zukünftigen Anwendung dieser Feststellung nicht mehr einwenden, sie sei gemäss Art. 40 KG überhaupt nicht zur Auskunft verpflichtet. Diese Einschätzung teilt auch die Beschwerdeführerin. Ferner ist zu berücksichtigen, dass Ziff. 3 der angefochtenen Verfügung über den Kostenpunkt zweifellos Verfügungscharakter zukommt. Bei der Beurteilung des Kostenpunkts kann auch die Zulässigkeit der Ziff. 1 eine Rolle spielen. Deshalb wäre es auch einleuchtend, neben der Anfechtung des Kostenpunkts auch die Aufhebung der Ziff. 1 zu verlangen, selbst wenn der Verfügungscharakter in Bezug auf die Feststellung im Zweifel stünde. Demnach rechtfertigt es sich vorliegend, auch in Bezug auf Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung von einer Verfügung i.S.v. Art. 5 VwVG auszugehen. Somit ist das Bundesverwaltungsgericht nach Art. 33 lit. f VGG (i.V.m. Art. 47 Abs. 1 lit. b VwVG) für die Behandlung der vorliegenden Streitsache zuständig, zumal keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt.

E. 2.2

Gegen selbständig eröffnete Zwischenverfügungen i.S.v. Art. 46 Abs. 1 VwVG ist die Beschwerde zulässig, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können oder wenn die Gutheissung der Beschwerde einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde. Ist die Beschwerde nach diesem Absatz 1 nicht zulässig oder wurde von ihr kein Gebrauch gemacht, so sind die betreffenden Zwischenverfügungen durch Beschwerde gegen die Endverfügung anfechtbar, soweit sie sich auf den Inhalt der Endverfügung auswirken (Art. 46 Abs. 2 VwVG).

E. 2.2.1

Für die Annahme eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils genügt ein tatsächliches, insbesondere wirtschaftliches Interesse (BGE 130 II 149, E. 1.1). Es ist kein rechtlicher Nachteil erforderlich. Ausserdem wird nicht verlangt, dass ein wirtschaftlicher Nachteil nie wiedergutmacht werden kann. Vielmehr genügt bereits ein schutzwürdiges Interesse daran, eine vorsorgliche Massnahme unverzüglich zu erlassen, ohne auf den Endentscheid warten zu müssen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-4363/2013 vom 2. September 2013, E.1.4.1.1, auch publiziert in RPW 2013/4, S. 697 ff.; Felix Uhlmann/Simone Wälle-Bär, in: Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Zürich 2009, N 7 zu Art. 46; Martin Kayser, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich 2008, N 10 ff. zu Art. 67).

E. 2.2.2

In Bezug auf die Feststellungsverfügung macht die Beschwerdeführerin im Wesentlichen den gleichen nicht wieder gutzumachenden Nachteil geltend wie in Bezug auf die Verpflichtung zur Herausgabe von Informationen nach Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung (bzw. wie bereits im Verfahren B-4416/2013): Das Risiko einer Verletzung des britischen Datenschutzrechts (Beschwerde, S. 8 f.). Ein solcher Nachteil ist in Bezug auf die Feststellungsverfügung fraglich, da auch die Vorinstanz davon ausgeht, dass die zukünftige Anwendung der Feststellung weitere Anordnungen nach sich ziehen werde. Deshalb ist davon auszugehen, dass diese weiteren Anordnungen selbständig anfechtbar sein werden. Jedoch ist (ohne eingehende materielle Prüfung der Feststellung) nicht auszuschliessen, dass sich die rechtliche Situation der Beschwerdeführerin durch die generelle Feststellung insofern verschlechtern würde, als im Rahmen einer Beschwerde gegen eine "Vollzugsverfügung" die Frage einer Verletzung des britischen Datenschutzrechtes nicht mehr zu prüfen wäre. So ist etwa aufgrund des Wortlauts der Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung davon auszugehen, dass die Vorinstanz einzig noch die Erforderlichkeit der einverlangten Informationen begründen will (vgl. auch Vernehmlassung, S. 8 f.). Ausserdem blieb der vorgebrachte Nachteil der Beschwerdeführerin durch die Vorinstanz unbestritten. Demnach ist vorliegend auch unter Berücksichtigung der bereits erfolgten Zwischenverfügung vom 13. Januar 2014 in Bezug auf Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung einzutreten. In Bezug auf den Kostenpunkt ist der Nachteil ohne Weiteres gegeben. Da eine allfällige Aufhebung der Ziff. 1 kostenwirksam wäre, rechtfertigt es sich vorliegend, auch in Bezug auf die Feststellung von einem nicht wieder gutzumachenden Nachteil auszugehen.

E. 2.3

Eingabefrist und -form sind gewahrt (Art. 50 und 52 Abs. 1 VwVG), die Rechtsvertreter haben sich rechtsgenügend ausgewiesen (Art. 11 VwVG), der Kostenvorschuss wurde fristgemäss bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 46 ff. VwVG). Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

E. 3

Die in der Sache zuständige Behörde kann über den Bestand, den Nichtbestand oder den Umfang öffentlichrechtlicher Rechte oder Pflichten von Amtes wegen oder auf Begehren eine Feststellungsverfügung treffen (Art. 25 Abs. 1 VwVG). Dem Begehren um eine Feststellungsverfügung ist zu entsprechen, wenn der Gesuchsteller ein schutzwürdiges Interesse nachweist (Art. 25 Abs. 2 VwVG). Dabei erscheint der Wortlaut von Art. 25 Abs. 2 VwVG zu eng. Auch eine Feststellungsverfügung von Amtes wegen steht nicht im Belieben der Behörden, sondern setzt ein dem schutzwürdiges Interesse eines Gesuchstellers analoges, diesfalls allerdings nicht privates, sondern öffentliches Feststellungsinteresse voraus (BGE 137 II 199, E. 6.5.1, m.w.H., auch publiziert in RPW 2011/3, S. 440 ff.).

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin bringt vor, die verfügte Feststellung sei zu weit gefasst und damit unzulässig. Die zukünftigen Rechtspflichten der Beschwerdeführerin seien im Voraus nicht zweifelsfrei bestimmbar. Zudem können die Interessen der Vorinstanz ohne Weiteres auch mittels einer Leistungsverfügung gewahrt werden (Beschwerde, S. 41 f.). Die Vorinstanz hält dem entgegen, in casu würde die gerichtliche Feststellung der Auskunftspflicht der Beschwerdeführerin in der Untersuchung [...] den Prozessaufwand aller Beteiligten

erheblich minimieren, da sich im Zusammenhang mit künftigen Auskunftsbegehren die Frage, ob die Datenbekanntgabe dem britischen Datenschutzrecht widerspricht, nicht mehr stellen würde. So könne die Beschwerdeführerin bei allfälligen künftigen Auskunftsersuchen der Wettbewerbsbehörden nur noch, aber immerhin, die Erforderlichkeit der einverlangten Informationen bestreiten und gegebenenfalls im Beschwerdeverfahren überprüfen lassen (Vernehmlassung, S. 7 ff.).

E. 3.2

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass es der Beschwerdeführerin unabhängig von der Feststellung der Auskunftspflicht unbenommen bleibt, allfällige zukünftige Auskunftsersuchen gerichtlich anzufechten. Sie könnte insbesondere gestützt auf ihr Aussageverweigerungsrecht eine Auskunftspflicht in Bezug auf einzelne Dokumente bestreiten (vgl. Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts B-4416/2013 vom 4. September 2013, E. 1.2.3). Deshalb ist das Potential einer prozessorientierten Effizienzsteigerung von vorneherein gering. Ausserdem hielten sich die Verzögerungen in Bezug auf das Hauptverfahren bisher in Grenzen. So wurde die Frist zur Lieferung der angeforderten Informationen durch die Einlegung von Beschwerden im Verfahren B-4416/2013 um knapp sechs Wochen und im vorliegenden Verfahren lediglich um eine Woche verlängert. Ferner ist prima vista nicht auszuschliessen, dass ein Gerichtsbeschluss über die generelle Auskunftspflicht gemäss britischem Datenschutzrecht nicht anerkannt würde, wenn dieser die angeforderten Informationen nicht benennt. Es liegt nahe, dass ein Gerichtsbeschluss gerade deshalb als Grundlage für die Herausgabe von persönlichen Daten anerkannt wird, weil in einem Gerichtsverfahren die betroffenen Interessen und Rechtsgüter einzelfallweise gegeneinander abgewogen werden. Eine solche Interessensabwägung ist jedoch in Bezug auf künftige Auskunftsersuchen unbekanntem Inhalts gerade nicht möglich. Schliesslich ist der Beschwerdeführerin darin zuzustimmen, dass die Interessen der Vorinstanz auch mittels einzelner Leistungsverfügungen (wie bisher) gewahrt werden können. Deshalb ist kein öffentliches Feststellungsinteresse am Inhalt der Ziff. 1 ersichtlich.

E. 4

Die Beschwerdeführerin dringt mit ihrer Beschwerde gegen Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung durch, da kein entsprechendes öffentliches Feststellungsinteresse ersichtlich ist. Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung ist deshalb aufzuheben. Bei diesem Ergebnis kann offenbleiben, ob der Inhalt der Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung genügend konkret ausgestaltet ist.

E. 5

Die Beschwerdeführerin wehrt sich nicht gegen die Angemessenheit des Kostenentscheids der Vorinstanz (vgl. dazu auch Vernehmlassung, S. 10). Dementsprechend steht nicht die Höhe des Aufwands der Vorinstanz im Streit, sondern lediglich, wer diesen Aufwand zu tragen hat. Weil die Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung wegfällt, sind auch die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens entsprechend anzupassen. Es erscheint angemessen, diese Kosten zu halbieren und Ziff. 3 der angefochtenen Verfügung entsprechend anzupassen.

E. 6

Die Verfahrenskosten, welche sich aus der Gerichtsgebühr und den Auslagen zusammensetzen, werden in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht, VGKE, SR 173.320.2). Die

Gerichtsgebühr bemisst sich nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien (Art. 2 Abs. 1 VGKE). In Streitigkeiten ohne Vermögensinteresse beträgt die Gerichtsgebühr CHF 200.- bis CHF 5'000.- (Art. 3 lit. b VGKE; ausser bei einzelrichterlicher Streitbeilegung). Keine Verfahrenskosten werden Vorinstanzen auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Unter Berücksichtigung aller Umstände wären die Verfahrenskosten an sich auf CHF 2'500.- festzusetzen (vgl. Zwischenverfügung vom 13. Januar 2014, Dispositivziff. 4 betreffend Kostenvorschuss), wobei dieser Betrag um die Hälfte zu reduzieren ist, weil die Beschwerdeführerin zur Hälfte obsiegt. Die Verfahrenskosten einer Partei können zudem ganz oder teilweise erlassen werden, wenn ein Rechtsmittel ohne erheblichen Aufwand für das Gericht durch Rückzug oder Vergleich erledigt wird (Art. 6 lit. a VGKE). Vorliegend wurde die Beschwerde in Bezug auf Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung zurückgezogen, nachdem eine ausführlich begründete Zwischenverfügung betreffend die aufschiebende Wirkung erlassen wurde. Deshalb rechtfertigt es sich die von der Beschwerdeführerin zu tragenden Verfahrenskosten um noch einmal die Hälfte, d.h. auf CHF 625.-, zu kürzen.

E. 7

Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Gemäss Art. 10 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 (VGKE, SR 173.320.2) wird insbesondere das Anwaltshonorar nach dem notwendigen Zeitaufwand des Vertreters oder der Vertreterin bemessen (Abs. 1). Das Bundesverwaltungsgericht trifft den Entscheid über die Parteientschädigung von Amtes wegen und, sofern vorhanden, aufgrund der Kostennote sowie den Akten und in der Regel ohne eingehende Begründung. Für die erwachsenen notwendigen Kosten ihrer Rechtsvertretung ist der Beschwerdeführerin, da sie zur Hälfte obsiegt, eine reduzierte Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 2 VGKE). Soweit eine Parteientschädigung nicht einer unterliegenden Gegenpartei auferlegt werden kann, wird sie der Körperschaft oder autonomen Anstalt auferlegt, in deren Namen die Vorinstanz verfügt hat (Art. 64 Abs. 2 VwVG). Die anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin hat keine Kostennote eingereicht und ihre notwendigen Auslagen nicht nachgewiesen. Die entsprechende Parteientschädigung ist aufgrund der Akten und nach freiem richterlichem Ermessen unter Berücksichtigung der Kürzung auf CHF 2'000.- (exkl. MwSt) festzusetzen (Art. 64 Abs. 1 VwVG; Art. 7 Abs. 1, Art. 8, Art. 13 Bst. a und Art. 14 Abs. 2 VGKE). Eine Mehrwertsteuer ist vorliegend nicht geschuldet, da die Dienstleistungen des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin nicht im Inland erbracht wurden, weil Letztere ihren Sitz im Ausland hat (Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Mehrwertsteuer vom 12. Juni 2009 [Mehrwertsteuergesetz; MWSTG, SR 641.20] in Verbindung mit Art. 18 Abs. 1 MWSTG und Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.