

BVGer C-6342/2013 vom 23. Februar 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-02-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-6342_2013

FR: TAF C-6342/2013 du 23 février 2015

IT: TAF C-6342/2013 del 23 febbraio 2015

Regeste

Krankheits- und Unfallbekämpfung

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 genannten Behörden. Die sachliche Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen der Vollzugsorgane im Bereich der Produktesicherheit ergibt sich aus Art. 15 Abs. 2 PrSG.

E. 1.2

Angefochten ist eine Verfügung der bfu, welche gestützt auf das PrSG erlassen wurde. Die bfu ist ein Produktesicherheits-Kontrollorgan (Art. 20 Abs. 1 Bst. b der Verordnung vom 19. Mai 2010 über die Produktesicherheit [PrSV, SR 930.111]; Art. 3 und Anhang Bst. h Abs. 2 der Verordnung des WBF [Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung] vom 18. Juni 2010 über den Vollzug der Marktüberwachung nach dem 5. Abschnitt der Verordnung über die Produktesicherheit [SR 930.111.5]) und Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. e VGG. Das Bundesverwaltungsgericht ist demnach zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

E. 1.3

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG, vgl. auch Art. 10 Abs. 6 PrSG und Art. 23 PrSV).

E. 1.4

Die Beschwerdeführerin ist als Verfügungsadressatin durch die angefochtene Verfügung ohne Zweifel besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung. Sie ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht erhobene Beschwerde ist, nachdem auch der Kostenvorschuss rechtzeitig geleistet wurde, grundsätzlich einzutreten.

E. 1.5

Der Anfechtungsgegenstand wird durch die angefochtene Verfügung bestimmt. Davon zu unterscheiden ist der Streitgegenstand. Im Bereich der nachträglichen Verwaltungsrechtspflege ist der Streitgegenstand das Rechtsverhältnis, welches - im

Rahmen des durch die Verfügung bestimmten Anfechtungsgegenstandes - den aufgrund der Beschwerdebegehren tatsächlich angefochtenen Verfügungsgegenstand bildet (BGE 119 Ib 36 E. 1b mit Hinweisen; Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 44 ff.). Anfechtungsgegenstand ist die Verfügung der Vorinstanz vom 29. Oktober 2013, mit welcher diese feststellte, dass das von der Beschwerdeführerin vertriebene Produkt Spielplatzgerät C. _____, ID-Nr. _____, in X. _____ im Zeitpunkt des Inverkehrbringens nicht den gesetzlichen Vorgaben entsprochen habe (Dispositiv Ziffer 1), weshalb dieses in der Schweiz nicht in den Verkehr gebracht werden dürfe, solange die unter Ziffer 3.2 der Erwägungen der Verfügung aufgeführten Mängel (zwei Kopf- und Halsfangstellen) nicht behoben seien, wobei diese Massnahme für das Spielplatzgerät in X. _____ nicht mehr nötig sei, da diese zwei Mängel unmittelbar nach der Kontrolle vor Ort vom 6. Juni 2013 behoben worden seien, wohl aber für Geräte die zukünftig mit diesen zwei Mängeln aufgestellt würden (Dispositiv Ziffer 2). Gegenstand des vorliegenden Verfahrens kann somit einzig die Überprüfung des Inhalts dieser Verfügung sein. Soweit die Beschwerdeführerin etwas anderes, weitergehendes beantragt (Untersagen der Tätigkeit der Vorinstanz als Prüferin zur Inverkehrbringung von Produkten oder als Kontrollorgan des PrSG und Aufhebung der Rechnung vom 30. Oktober 2014), ist demnach auf die Beschwerde nicht einzutreten.

E. 1.6

Das Bundesverwaltungsgericht prüft die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich die Überschreitung oder den Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit (Art. 49 VwVG). Der bfu steht beim Erlass von Verfügungen betreffend Produktesicherheit ein grosser Ermessensspielraum zu. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung hat auch die Rechtsmittelbehörde, der volle Kognition zusteht, in Ermessensfragen den Entscheidungsspielraum der Vorinstanz zu respektieren. Sie hat eine unangemessene Entscheidung zu korrigieren, kann aber der Vorinstanz die Wahl unter mehreren angemessenen Lösungen überlassen (BGE 133 II 35 E. 3). Daher hat das Bundesverwaltungsgericht nur den Entscheid der unteren Instanzen zu überprüfen und sich nicht an deren Stelle zu setzen (BGE 126 V 75 E. 6). Insbesondere dann, wenn die Ermessensausübung, die Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe oder die Sachverhaltswürdigung hoch stehende, spezialisierte technische, wissenschaftliche oder wirtschaftliche Kenntnisse erfordert, ist eine Zurückhaltung des Gerichts bei der Überprüfung vorinstanzlicher Bewertungen angezeigt (vgl. BGE 135 II 296 E. 4.4.3, BGE 133 II 35 E. 3). Es stellt daher keine unzulässige Kognitionsbeschränkung dar, wenn das Gericht - das nicht als Fachgericht ausgestaltet ist - nicht ohne Not von der Auffassung der Vorinstanz abweicht, soweit es um die Beurteilung technischer, wissenschaftlicher oder wirtschaftlicher Spezialfragen geht, in denen die Vorinstanz über ein besonderes Fachwissen verfügt (vgl. auch André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, S. 74 Rz. 2.154).

E. 2

Mit Bezug auf das anwendbare Recht ist davon auszugehen, dass in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 132 V 215 E. 3.1.1 S. 220, 127 V 466 E. 1 S. 467). Die angefochtene Verfügung datiert vom 29. Oktober 2013, also zeitlich nach dem am 1. Juli 2010 in Kraft getretenen PrSG (und dessen

Ausführungsbestimmungen). Die Vorinstanz hat deshalb zu Recht das PrSG angewendet. Ein Anwendungsfall von Art. 21 Abs. 1 PrSG (vgl. BGE 139 II 534 E. 1; Urteil des Bundesgerichts 2C_13/2013 E. 1 vom 5. September 2013 E. 1) liegt nicht vor. Nachfolgend sind die gesetzlichen Grundlagen aufzuzeigen.

E. 2.1

Das PrSG, welches das Bundesgesetz vom 19. März 1976 über die Sicherheit von technischen Einrichtungen und Geräten (STEG, AS 1977 2370) abgelöst hat, soll die Sicherheit von Produkten gewährleisten und den grenzüberschreitenden freien Warenverkehr erleichtern; es gilt für das gewerbliche oder berufliche Inverkehrbringen von Produkten (Art. 1 Abs. 1 und 2 PrSG). Dabei soll das schweizerische Recht auf das Recht der Europäischen Union (EU) abgestimmt werden (Botschaft des Bundesrates zum Produktesicherheitsgesetz vom 25. Juni 2008 [BB1 2008 7407]). Eine behördliche Zulassung von Produkten ist - entsprechend dem "New approach" (vgl. Hans-Joachim Hess, Produktesicherheitsgesetz [PrSG], Handkommentar, Bern 2010, Art. 4 Rz. 15 ff.) - nicht vorgesehen, sondern das System der nachträglichen Kontrolle bzw. der Marktkontrolle (vgl. Art. 10 PrSG i.V.m. Art. 19 PrSV).

E. 2.2

Als Produkt im Sinne des PrSG gilt eine verwendungsbereite bewegliche Sache, auch wenn sie einen Teil einer anderen beweglichen Sache oder einer unbeweglichen Sache bildet (vgl. Art. 2 Abs. 1 PrSG). Die Produkteigenschaft geht nicht dadurch verloren, dass ein Produkt in eine unbewegliche Sache eingebaut wird. Daher sind auch Spielplatzgeräte Produkte im Sinne des PrSG (vgl. Hans-Joachim Hess, a.a.O., Art. 2 N. 9 und 27). Ein Produkt gilt als verwendungsbereit, auch wenn seine Einzelteile der Empfängerin oder dem Empfänger zum Ein- oder Zusammenbau übergeben werden (Art. 2 Abs. 2 PrSG). Gemäss Art. 2 Abs. 3 PrSG gilt als Inverkehrbringen das entgeltliche oder unentgeltliche Überlassen eines Produkts, unabhängig davon, ob dieses neu, gebraucht, wiederaufbereitet oder wesentlich verändert worden ist; dem Inverkehrbringen gleichgestellt sind der gewerbliche oder berufliche Eigengebrauch eines Produkts (Bst. a.), die Verwendung oder Anwendung eines Produkts im Rahmen des Erbringens einer Dienstleistung (Bst. b.), das Bereithalten eines Produkts zur Benützung durch Dritte (Bst. c.) sowie das Anbieten eines Produkts (Bst. d.).

E. 2.3

Produkte dürfen gemäss Art. 3 PrSG nur in Verkehr gebracht werden, wenn sie bei normaler oder vernünftigerweise vorhersehbarer Verwendung die Sicherheit und Gesundheit der Verwenderinnen und Verwender und Dritter nicht oder nur geringfügig gefährden (Abs. 1). Sie müssen den grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen nach Art. 4 PrSG entsprechen, oder, wenn keine solchen Anforderungen festgelegt worden sind, dem Stand des Wissens und der Technik (Abs. 2). Für die Gewährleistung der Sicherheit und der Gesundheit der Verwenderinnen und Verwender und Dritter ist der Umstand zu berücksichtigen, dass das Produkt von Personengruppen verwendet werden kann, die dabei einer grösseren Gefahr ausgesetzt sind als andere (z.B. Kinder, Menschen mit Behinderungen oder ältere Menschen [Abs. 3 Bst. d]).

E. 2.4

Der Bundesrat legt die grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen fest; er berücksichtigt dabei das entsprechende internationale Recht (Art. 4 PrSG). Bezüglich

Spielplatzgeräte hat der Bundesrat bis dato keine solchen Anforderungen festgelegt.

E. 2.5

Wer ein Produkt in Verkehr bringt, muss nachweisen können, dass es die grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen erfüllt (Art. 5 Abs. 1 PrSG). Wird ein Produkt nach den technischen Normen gemäss Art. 6 hergestellt, so wird vermutet, dass es die grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen erfüllt (Art. 5 Abs. 2 PrSG). Das zuständige Bundesamt bezeichnet im Einvernehmen mit dem Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) die technischen Normen, die geeignet sind, die grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen nach Art. 4 PrSG zu konkretisieren (Art. 6 Abs. 1 PrSG). Soweit möglich bezeichnet es die international harmonisierten Normen (Art. 6 Abs. 2 PrSG). Wer ein Produkt in Verkehr bringt, das den technischen Normen nach Artikel 6 nicht entspricht, muss nachweisen können, dass das Produkt die grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen auf andere Weise erfüllt (Art. 5 Abs. 3 PrSG). Sind keine grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen festgelegt worden, so muss nachgewiesen werden können, dass das Produkt nach dem Stand des Wissens und der Technik hergestellt worden ist (Art. 5 Abs. 4 PrSG).

E. 2.6

Zum Nachweis der Erfüllung der Anforderungen nach Art. 3 bis 5 PrSG muss diejenige Person, welche Produkte in Verkehr bringt, ab dem Inverkehrbringen des Produkts während der angegebenen oder vernünftigerweise vorhersehbaren Gebrauchsdauer, jedoch mindestens während 10 Jahren ab der Herstellung, hinreichende technische Unterlagen beibringen können. Bei Serienanfertigungen beginnt die Frist mit der Herstellung des letzten Exemplars zu laufen (Art. 10 Abs. 1 PrSV).

E. 2.7.1

Nach Art. 10 PrSG können die Vollzugsorgane Produkte, die in Verkehr gebracht werden, kontrollieren und nötigenfalls Muster erheben (Abs. 1). Die Kontrolle über die Einhaltung der Vorschriften über das Inverkehrbringen obliegt vorliegend der Schweizerischen Beratungsstelle für Unfallverhütung (bfu; vgl. Art. 20 Abs. 1 Bst. b PrSV i.V.m. der Verordnung des WBF [früher EVD] über den Vollzug der Marktüberwachung nach dem 5. Abschnitt der Verordnung über die Produktesicherheit, SR 930.111.5, Anhang lit. h Ziff. 2).

E. 2.7.2

Ergibt die Kontrolle, dass ein Produkt den grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen oder dem Stand des Wissens und der Technik nicht entspricht, so verfügt das Vollzugsorgan die geeigneten Massnahmen (Art. 10 Abs. 2 PrSG). Gemäss Art. 10 Abs. 3 PrSG kann das Vollzugsorgan zum Schutze der Sicherheit oder Gesundheit der Verwenderinnen oder Verwender oder Dritter insbesondere das weitere Inverkehrbringen eines Produkts verbieten (Bst. a), die Warnung vor den Gefahren eines Produkts, seine Rücknahme oder einen Rückruf anordnen und nötigenfalls selbst vollziehen (Bst. b), ein Produkt, von dem eine unmittelbare und ernste Gefahr ausgeht, einziehen und vernichten oder unbrauchbar machen (Bst. d). Massnahmen nach Absatz 3 werden, sofern dies zum Schutze der Bevölkerung erforderlich ist, als Allgemeinverfügung erlassen (Art. 10 Abs. 5 PrSG). Die Aufgaben und Befugnisse der Kontrollorgane sind in Art. 22 PrSV näher geregelt. Gemäss Abs. 1 führen die Kontrollorgane stichprobenweise Kontrollen über die Einhaltung der Sicherheitsvorschriften für Produkte durch. Sie verfolgen begründete Hinweise, wonach Produkte den Vorschriften nicht entsprechen. Eine solche Kontrolle

umfasst die formelle Überprüfung, ob die Konformitätserklärung (sofern erforderlich) vorliegt und den gesetzlichen Vorschriften entspricht, die technischen Unterlagen vollständig sind, und - sofern erforderlich - eine Sicht- und Funktionskontrolle sowie eine Nachkontrolle des beanstandeten Produkts (Abs. 2). Im Rahmen der Kontrolle sind die Kontrollorgane insbesondere befugt, die für den Nachweis der Konformität des Produkts erforderlichen Unterlagen und Informationen zu verlangen, Muster zu erheben und Prüfungen anzuordnen sowie während der üblichen Arbeitszeit die Geschäftsräume zu betreten (Abs. 3). Bestehen Zweifel, ob das Produkt a) mit den eingereichten Unterlagen übereinstimmt; oder b) trotz eingereichter korrekter Unterlagen den geltenden Vorschriften entspricht, können die Kontrollorgane eine technische Überprüfung des Produkts anordnen (Abs. 4). Bringt der Inverkehrbringer die verlangten Unterlagen nach Absatz 3 innerhalb der von den Kontrollorganen festgesetzten Frist nicht oder nicht vollständig bei, oder entspricht das Produkt nicht den Vorschriften des PrSG oder der PrSV, so ordnen sie die erforderlichen Massnahmen nach Art. 10 Abs. 3 und 4 PrSG an (Abs. 5). Vor der Anordnung der Massnahme geben sie dem Inverkehrbringer Gelegenheit zur Stellungnahme (Abs. 6). Für das Verfahren der Kontrollorgane ist das VwVG anwendbar (Art. 23 PrSV).

E. 3

In einem ersten Schritt ist zu prüfen, ob die Vorinstanz das der angefochtenen Verfügung vorangehende Kontrollverfahren zu Recht eingeleitet hat.

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin macht geltend, es könne nicht angehen, dass die Vorinstanz ihre kostenpflichtige Tätigkeit als Sicherheitsdelegierte mit ihrer Tätigkeit als Kontrollorgan des PrSG vermische, indem sie nach erfolgter Prüfung im Rahmen ihrer Tätigkeit als Sicherheitsdelegierte ein Kontrollverfahren nach PrSG eröffne.

E. 3.2

Gemäss Broschüre "Die bfu-Sicherheitsdelegierten: die Spezialisten für Unfallprävention in den Gemeinden" der bfu aus dem Jahre 2013 arbeitet die bfu mit rund 1200 nebenamtlichen Sicherheitsdelegierten in den Kantonen und Gemeinden zusammen. Die bfu-Sicherheitsdelegierten sind in der Regel Mitarbeitende der Gemeinden und nicht von der bfu angestellt. Sie werden von der Gemeindeexekutive gewählt. Die bfu bildet die Sicherheitsdelegierten aus und weiter. Das ist für die Gemeinde kostenlos. Die Chef-Sicherheitsdelegierten sind Mitarbeiter der bfu und für die Betreuung und Weiterbildung ihrer Sicherheitsdelegierten in den Gemeinden zuständig. In komplexen Fällen zieht die oder der Sicherheitsdelegierte den Chef-Sicherheitsdelegierten der Region oder einen Fachspezialisten der bfu bei. Aufgrund ihres Wissens stehen Sicherheitsdelegierte nicht nur den Gemeindebehörden bei, sie sind auch Ansprechpartner für die Bevölkerung, Vereine und regionalen Medien. Das macht die Sicherheitsdelegierten zu einem Bindeglied zwischen der Gemeindebehörde, ihrer Bevölkerung und der bfu (vgl. dazu [http://www.bfu.ch/sites/assets/Shop/bfu_1.007.01_Die %20Spezialisten%20f%c3%bcrc%20Unfallpr%c3%a4vention%20in%20den%20Gemeinde n%20e2%80%93%20Die%20bfu-Sicherheitsdelegierten.pdf](http://www.bfu.ch/sites/assets/Shop/bfu_1.007.01_Die%20Spezialisten%20f%c3%bcrc%20Unfallpr%c3%a4vention%20in%20den%20Gemeinde n%20e2%80%93%20Die%20bfu-Sicherheitsdelegierten.pdf) [abgerufen am 12.02.2015]).

E. 3.3

Für die Gemeinde X. _____ arbeiten drei bfu-Sicherheitsdelegierte (vgl. dazu [http://www .bfu.ch/de/fuer-fachpersonen/gemeinden-behoerden/suche-sicherheitsdelegierte?k=\[...\]](http://www.bfu.ch/de/fuer-fachpersonen/gemeinden-behoerden/suche-sicherheitsdelegierte?k=[...]) [abgerufen am 12.02.2015]). Gemäss unbestrittenen und glaubwürdigen Angaben der

Vorinstanz hat vorliegend ein Sicherheitsdelegierter der Gemeinde X. _____ den Chef-Sicherheitsdelegierten der Region, Herr E. _____, beigezogen. Der Chef-Sicherheitsdelegierte stellte bei der Kontrolle vor Ort unter anderem zwei Kopf- und Halsfangstellen fest. Dies meldete er in der Folge dem Kontrollorgan PrSG, Herrn D. _____, welcher ein Kontrollverfahren einleitete. Es ist nicht zu beanstanden, dass das Kontrollorgan PrSG nach Eingang der Meldung ein Kontrollverfahren eingeleitet hat, hat es doch begründete Hinweise, wonach Produkte den Vorschriften nicht entsprechen, von Gesetzes wegen zu verfolgen (vgl. E. 2.7.2 hiervor). Dies war vorliegend gegeben, zumal die Beschwerdeführerin die bemängelten Kopf- und Halsfangstellen auch nicht bestreitet. Die Frage, ob der Chef-Sicherheitsdelegierte durch die Meldung an das Kontrollorgan PrSG allenfalls gesetzes- und/oder vertragswidrig gehandelt hat, ist vorliegend nicht Prüfungsgegenstand (vgl. dazu E. 1.5 hiervor). Vollständigkeitshalber anzumerken bleibt in diesem Zusammenhang jedoch, dass es wohl keinen Unterschied machen dürfte, ob ein vom Kontrollorgan PrSG zu verfolgender begründeter Hinweis aus der Bevölkerung, von der Gemeinde, vom Sicherheitsdelegierten der Gemeinde oder vom Chef-Sicherheitsdelegierten der bfu stammt, steht doch die Gewährleistung der Sicherheit von Produkten als gewichtiges öffentliches Interesse im Vordergrund. Hinzu kommt, dass der Sicherheitsdelegierte der Gemeinde X. _____ und damit auch der Chef-Sicherheitsdelegierte des bfu im Auftrag der Gemeinde X. _____ und nicht im Auftrag der Beschwerdeführerin gehandelt haben dürften.

E. 4

Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, das Spielplatzgerät sei zum Zeitpunkt der Prüfung durch das Kontrollorgan PrSG noch gar nicht in Verkehr gesetzt gewesen. Ferner hätten die festgestellten Mängel (Kopf- und Halsfangstellen) die Sicherheit und Gesundheit der Verwenderinnen und Verwender und Dritter - wenn überhaupt - höchstens geringfügig gefährdet.

E. 4.1

Ein Produkt gilt als in Verkehr gebracht, sobald es der Empfängerin oder dem Empfänger entgeltlich oder unentgeltlich überlassen worden ist. Dem Inverkehrbringen gleichgestellt sind unter anderem das Bereithalten eines Produkts zur Benützung durch Dritte sowie das Anbieten eines Produkts (vgl. E. 2.2 hiervor). Gemäss Angaben der Beschwerdeführerin hat diese der Gemeinde X. _____ als Empfängerin des Spielplatzgeräts empfohlen, ihre Arbeit durch den bfu-Sicherheitsdelegierten überprüfen zu lassen. Damit hat sie der Gemeinde X. _____ die Entscheidung überlassen, ob diese eine Sicherheitsprüfung durchführen lässt oder nicht. Entsprechend kann sich die Beschwerdeführerin nicht darauf berufen, mit der Prüfung durch den bfu-Sicherheitsdelegierten sollte abgeklärt werden, ob das Spielplatzgerät so in Verkehr gebracht werden könne. Es liegt in der Natur der Sache, dass eine durch den Empfänger zu veranlassende Überprüfung eines Produkts erst nach Überlassung und somit nach Inverkehrbringen des Produkts möglich sein kann. Hinzu kommt, dass die Beschwerdeführerin nicht bestreitet, dass das Spielplatzgerät bereits am 24. April 2013 vollständig aufgebaut und für das Publikum frei zugänglich war. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin war das fragliche Spielplatzgerät demnach zum Zeitpunkt der Prüfung durch das Kontrollorgan PrSG vom 6. Juni 2013 bereits in Verkehr gebracht. Daran vermag auch der Umstand, dass die offizielle Einweihung des "Parc G. _____", in welchem sich das fragliche Spielplatzgerät befindet, erst am (...) 2013 und damit nach der fraglichen Prüfung durch das Kontrollorgan PrSG stattgefunden hat, nichts

zu ändern.

E. 4.2.1

Da betreffend Spielplatzgeräte keine grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen nach Art. 4 PrSG festgelegt worden sind, müssen Spielplatzgeräte dem Stand des Wissens und der Technik entsprechen (Art. 3 Abs. 2 PrSG; vgl. auch E. 2.3 und E. 2.4 hiervor). Gemäss Botschaft zum PrSG vom 25. Juni 2008 handelt es sich beim Stand von Wissen und Technik um gefestigtes Wissen, das in zugänglicher Weise veröffentlicht wurde, also nicht etwa um Geheimwissen eines Herstellers oder um eine in irgendeiner Publikation veröffentlichte Ansicht (BBl 2008 7407 7440 f.). Praxisgemäss verlangt die bfu seit 1. September 2008, dass Spielplatzgeräte mindestens den sicherheitstechnischen Anforderungen der Norm SN EN 1176: 2008 entsprechen müssen (vgl. dazu Broschüre "Kinderspielplätze" der bfu aus dem Jahre 2009; http://www.bfu.ch/sites/assets/Shop/bfu_2.004.01_Kinderspielpl%C3%A4tze.pdf [abgerufen am 12.02.2015] sowie Broschüre 2.025 "Spielräume" der bfu aus dem Jahre 2013; http://www.bfu.ch/sites/assets/Shop/bfu_2.025.01_bfu-Fachdokumentation%202.025%20E2%80%93%20Spielr%C3%A4ume.pdf [abgerufen am 12.02.2015]). Diese Praxis der Vorinstanz ist insbesondere mit Blick auf Art. 4 Abs. 2 PrSG, wonach der Bundesrat bei der Festlegung der grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen das entsprechende internationale Recht berücksichtigt, nicht zu beanstanden.

E. 4.2.2

Gemäss Ziffer 4.2.7.2 der Norm SN EN 1176: 2008 müssen Geräte so gebaut sein, dass Öffnungen keine Fangstellen für Kopf oder Hals bilden, weder in der Bewegung Kopf voran noch Füsse voran. Gefährliche Situationen, in denen diese Art von Fangstelle angetroffen werden kann, schliessen ein: vollständig umschlossene Öffnungen, durch die ein Benutzer Kopf voran oder Füsse voran rutschen kann; teilweise umschlossene oder V-förmige Öffnungen; andere Öffnungen (z.B. Scherstellen oder bewegliche Öffnungen). Teilweise umschlossene und V-förmige Öffnungen werden in Ziffer 4.2.7.2 Abschnitt b der Norm SN EN 1176: 2008 geregelt. Demnach müssen teilweise umschlossene und V-förmige Öffnungen, deren Eingang 600 mm oder mehr über dem Boden liegt, so konstruiert sein, dass entweder: die Öffnung bei der Prüfung nach D.2.2 nicht zugänglich ist (1); oder wenn sie bei der Prüfung nach D.2.2 bei einer Position von 600 mm oder mehr über dem Boden zugänglich ist, muss sie abhängig von dem Winkel-Orientierungsbereich (...) dem Folgenden entsprechen: Bereich 1: (Prüfschablonenmittellinie $\pm 45^\circ$ von der Lotrechten); wenn die Spitze der Prüfschablone den Grund der Öffnung berührt, muss die Tiefe kleiner als die Länge der Prüfschablone bis zur Unterseite des Schulterabschnitts sein. Bereich 2: (Prüfschablonenmittellinie von der Horizontalen bis $+ 45^\circ$); wenn die Spitze der Prüfschablone den Grund der Öffnung berührt, muss die Tiefe der Öffnung kleiner als der „A Teil der Prüfschablone sein. Wenn die Tiefe der Öffnung grösser ist als der „A Teil der Prüfschablone, müssen alle Teile der Öffnung oberhalb des „A Teils es auch erlauben, dass der Schulterteil der Prüfschablone oder der Prüfkörper D eindringt. Bereich 3: Keine Prüfschablonen-Prüfanforderungen (2).

E. 4.2.3

Die Beschwerdeführerin bestreitet weder, dass anlässlich der Prüfung durch das Kontrollorgan PrSG am fraglichen Spielplatzgerät zwei Kopf- und Halsfangstellen nach

Ziffer 4.2.7.2 Abschnitt b der Norm SN EN 1176: 2008 bestanden haben, noch, dass ihr Geschäftsführer diese in der Folge ohne Weiteres beheben konnte. In den Akten finden sich keine Hinweise, die gegen das Vorliegen bzw. nachträgliche Beheben der von der Vorinstanz beanstandeten Kopf- und Halsfangstellen sprechen würden. Mit den glaubwürdigen und unbestrittenen Aussagen der Parteien ist somit davon auszugehen, dass am 6. Juni 2013 (Zeitpunkt der Prüfung durch das Kontrollorgan PrSG) am Spielplatzgerät C._____, ID-Nr._____, in X._____ zwei Kopf- und Halsfangstellen nach Ziffer 4.2.7.2 Abschnitt b der Norm SN EN 1176: 2008 bestanden haben, welche unmittelbar nach der Kontrolle am 6. Juni 2013 behoben werden konnten.

E. 4.2.4

Zur Frage des Ausmasses der Gefährdung der Sicherheit und Gesundheit der Verwenderinnen und Verwender und Dritter durch diese Kopf- und Halsfangstellen bringt die Beschwerdeführerin einzig vor, die Tatsache, dass selbst ein Chef-Sicherheitsdelegierter den Sachverhalt nicht abschliessend beurteilen können und seinen Chef habe zuziehen müssen, deute darauf hin, dass - wenn überhaupt - höchstens eine geringfügige Gefährdung bestanden habe. Mit dieser Argumentation verkennt die Beschwerdeführerin, dass es nicht darauf ankommen kann, wie viel Aufwand und/oder Fachwissen zur Feststellung einer Gefährdung erforderlich sind. Entscheidend ist einzig die Frage, ob von einem Produkt eine PrSG-relevante Gefährdung der Sicherheit und Gesundheit der Verwenderinnen und Verwender und Dritter ausgeht. Die Beschwerdeführerin - welcher der Nachweis der Erfüllung der Anforderungen nach Art. 3 bis 5 PrSG obliegt (vgl. E. 2.5 und 2.6 hiervor) - hat somit nicht substantiiert dargelegt, wieso die zwei Kopf- und Halsfangstellen nach SN EN 1176: 2008 für die Sicherheit und Gesundheit der besonders gefährdeten Personengruppe der Kinder keine PrSG-relevante Gefährdung darstellen sollten. Demgegenüber hat die Vorinstanz zur Frage der Gefährdung ausgeführt, potentiell bestehe mit Fangstellen für Kopf und Hals die Gefahr, dass ein Kind mit dem Kopf oder Hals im oder am Gerät hängen bleibe und sich Verletzungen am Hals (Halswirbelbereich) zuziehe, bis hin zu einer Strangulation. Solche Verletzungen könnten nicht als geringfügig bezeichnet werden. Für das Bundesverwaltungsgericht sind keine Gründe ersichtlich, welche ein Abweichen von dieser nachvollziehbaren und angemessenen Auffassung der bfu rechtfertigen würden (vgl. E. 1.6 hiervor), werden doch auch nach Ziffer 4.2.7.2 der Norm SN EN 1176: 2008 die teilweise umschlossenen und V-förmige Öffnungen gemäss Abschnitt b explizit als "gefährliche Situationen" qualifiziert. Mit der Vorinstanz ist demnach die PrSG-relevante Gefährdung zu bejahen.

E. 4.3

Wie vorstehend dargelegt (vgl. E. 2.7.2 hiervor), verfügt das Vollzugsorgan die geeigneten Massnahmen, wenn ein Produkt den grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen oder dem Stand des Wissens und der Technik nicht entspricht (Art. 10 Abs. 2 PrSG). Ist es zum Schutz der Sicherheit oder Gesundheit der Verwenderinnen und Verwender oder Dritter erforderlich, so kann das Vollzugsorgan in Anwendung von Art. 10 Abs. 3 Bst. a PrSG insbesondere das weitere Inverkehrbringen eines Produkts verbieten. Massnahmen gemäss Art. 10 Abs. 2 und 3 PrSG haben dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit gemäss Art. 5 Abs. 2 BV zu entsprechen (vgl. Hans-Joachim Hess, a.a.O., Art. 10 N. 13 mit Hinweisen). Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit verlangt, dass eine behördliche Massnahme für das Erreichen des im öffentlichen oder privaten Interesse liegenden Zieles geeignet und erforderlich ist und sich

für die Betroffenen in Anbetracht der Schwere der Grundrechtseinschränkung zumutbar erweist. Erforderlich ist eine vernünftige Zweck-Mittel-Relation. Eine Massnahme ist unverhältnismässig, wenn das Ziel mit einem weniger schweren Grundrechtseingriff erreicht werden kann (BGE 133 I 77 E. 4.1, Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-3047/2009 vom 18. September 2012, E. 8.1.3). Beim Erlass eines Verbots des weiteren Inverkehrbringens gemäss Art. 10 Abs. 3 Bst. a PrSG unabdingbar sind eine genaue und unzweideutige Identifikation des Produkts sowie die genaue Bezeichnung des Produktesicherheitsmangels, denn die Bindungswirkung darf nur das inkriminierte Produkt, nicht aber andere, ähnliche Produkte desselben Herstellers betreffen. Es muss zudem zweifelsfrei feststellbar sein, ob ein anschliessend verbessertes, nachgerüstetes Produkt der Verbotsbindung der erlassenen Verfügung unterliegt (vgl. Hans-Joachim Hess, a.a.O., Art. 10 N. 17 mit Hinweisen). Diese Voraussetzungen sind vorliegend in Bezug auf das Verbot, künftige Spielplatzgeräte C._____, ID-Nr._____, mit den zwei von der Vorinstanz beanstandeten Kopf- und Halsfangstellen, von welchen - wie zuvor festgestellt - eine PrSG-relevante Gefährdung ausgeht, in Verkehr zu bringen, erfüllt (vgl. Ziffern 1 und 2 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung vom 29. Oktober 2013; vgl. dazu auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6412/2012 vom 3. November 2014 E. 5). Demnach erweist sich die verfügte Massnahme als verhältnismässig, was von der Beschwerdeführerin denn auch zu Recht nicht infrage gestellt wird.

E. 5

Nach Art. 27 PrSV erheben die Behörden Gebühren für Kontrollen, wenn sich herausstellt, dass das Produkt nicht den Vorschriften entspricht (Bst. a), Verfügungen über die Edition von Konformitätserklärungen und technischen Unterlagen (Bst. b) oder andere Verfügungen und Massnahmen nach Art. 10 PrSG, die der Inverkehrbringer veranlasst (Bst. c). Gemäss Art. 28 Abs. 1 Bst. a PrSV werden die Gebühren nach Art. 27 nach dem Zeitaufwand bemessen. Der Stundenansatz beträgt Fr. 200.-- (Art. 28 Abs. 2 PrSV). Auslagen sind Bestandteil der Gebühr und werden gesondert berechnet (Art. 6 Abs. 1 der Allgemeinen Gebührenverordnung vom 8. September 2004 [AllgGebV; SR 172.041.1]). Mit Blick auf diese Gesetzes- und Ordnungsbestimmungen und den von der Vorinstanz benötigten Zeitaufwand lässt sich nicht beanstanden, dass diese der Beschwerdeführerin Fr. 600.-- in Rechnung gestellt hat.

E. 6

Demnach erweist sich die angefochtene Verfügung als rechtmässig, sodass die Beschwerde, soweit darauf eingetreten wird (vgl. E. 1.5 hiervor), abzuweisen ist.

E. 7

Zu befinden bleibt über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

E. 7.1

Als unterliegende Partei hat die Beschwerdeführerin die Verfahrenskosten zu tragen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG), die sich aus der Gerichtsgebühr und den Auslagen zusammensetzen. Sie werden unter Berücksichtigung des Umfangs und der Schwierigkeit der Streitsache im vorliegenden Verfahren auf Fr. 3'000.-- festgesetzt (vgl. Art. 63 Abs. 4bis VwVG sowie Art. 1, 2 und 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) und mit dem bereits geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.

E. 7.2

Weder die unterliegende Beschwerdeführerin noch die obsiegende Vorinstanz haben Anspruch auf eine Parteientschädigung (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 und 3 VGKE).

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