Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung III
C-3024/2007/frj/fas

{T 0/2}

Urteil vom 8. Dezember 2008

Besetzung

Richter Johannes Frölicher (Vorsitz),
Richter Michael Peterli,
Richterin Franziska Schneider,
Gerichtsschreiberin Susanne Fankhauser.

Parteien

X._____ AG,
vertreten durch Rechtsanwalt Elmar Perler,
cité bellevue 6, 1707 Fribourg,
Beschwerdeführerin,

gegen

SUVA Schweizerische Unfallversicherungs-Anstalt,
Fluhmattstrasse 1, Postfach 4358, 6002 Luzern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Zwischenverfügung vom 16.4.2007, Sicherheit von technischen Einrichtungen und Geräten.

Sachverhalt:

A.
Die X._____ AG, mit Sitz in A._____, bezweckt gemäss Handelsregister den Vertrieb und die Installation von Holzbearbeitungsmaschinen, von wärme- und lufttechnischen Anlagen sowie Ausführung von Reparatur- und Servicearbeiten an vorgenannten Anlagen. Die Tätigkeit des Betriebes besteht unter anderem darin, für die Kunden die Absaugvorrichtung, bzw. den Transport der Späne von der Holzverarbeitungsmaschine in einen Container oder ein Silo zu installieren (Akt. 1).

A.a Die Schweizerische Unfallversicherungsanstalt (SUVA) führte im Rahmen eines Betriebsbesuches bei der B._____ AG in Z._____ am 16. Februar 2007 eine Kontrolle der durch die X._____ AG installierten Absaugvorrichtung durch (SUVA-Akt. 1-4). Mit Schreiben vom 15. März 2007 informierte die SUVA die X._____ AG, dass sie ein nachträgliches Kontrollverfahren eröffnet habe, da sich anlässlich der Arbeitsplatzkontrolle bei der B._____ AG Zweifel ergeben hätten, ob die Anlage die Voraussetzungen für das Inverkehrbringen eines TEG (Technische Einrichtungen und Geräte) im Sinne des Bundesgesetzes vom 19. März 1976 über die Sicherheit von technischen Einrichtungen und Geräten (STEG, SR 819.1) erfülle. Die SUVA forderte die X._____ AG auf, bis zum 10. April 2007 verschiedene Unterlagen und Informationen zur betreffenden Absauganlage und eine Stellungnahme zu den Feststellungen der SUVA einzureichen. Allfällige Einwände seien bis zum 30. März 2007 zu begründen. Sollten die verlangten Unterlagen und Informationen innerhalb der angesetzten Frist nicht oder nicht vollständig eingereicht werden oder die Frist zur Stellungnahme unbenutzt ablaufen, werde eine entsprechende Verfügung erlassen (SUVA-Akt 8).

A.b Mit Zwischenverfügung vom 16. April 2007 ordnete die SUVA Folgendes an (SUVA-Akt. 9):

„4.1 Zur umfassenden Überprüfung der vermuteten Mängel verpflichten wir die X._____ AG, bis zum 30.04.2007 dem verfügenden Kontrollorgan die folgenden Unterlagen und Informationen zu liefern:
4.1.1. Eine Kopie einer Konformitätserklärung, welche den Anforderungen gemäss Anhang 2 STEV entspricht.

4.1.2. Eine Kopie der technischen Unterlagen zum oben erwähnten TEG insbesondere

(a.) ein Exemplar der Betriebsanleitung Art. 8 Abs. 2 und Anhang 3 (Anforderungen siehe MRL, Ziffer 1.7.3. lit a sowie Punkt 6 der SN EN 12779),
(b.) die Beschreibung der Sicherheitsanforderungen/Massnahmen bezüglich:
I. Feuer und Explosion Punkt 5.4.1, insbesondere Punkt 5.4.1.5 der SN EN 12779
II. Emission von Spänen und Staub Punkt 5.4.3 insbesondere Punkt 5.4.3.2.2 der SN EN 12779

4.1.3 Eine Kundenliste mit Käufern von gleichartigen Absauganlagen".

Weiter behielt sich die SUVA vor, über allfällige Gebühren in einer späteren Verfügung zu entscheiden (Ziffer 4.2). Falls die SUVA innert angesetzter Frist die geforderten Unterlagen und Informationen nicht erhalte, sehe sie sich veranlasst, eine Überprüfung anzuordnen, wobei die Mavent AG als Inverkehrbringerin die entsprechenden Kosten zu tragen haben werde.

B.
Am 30. April 2007 erhob die X._____ AG, vertreten durch Rechtsanwalt Elmar Perler, gegen diese Verfügung Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte deren Aufhebung unter Kostenfolge (Akt. 1). Sie kritisierte, es sei ihr eine Frist von weniger als 10 Arbeitstagen gesetzt worden, um eine umfangreiche Dokumentation einzureichen, welche in der verlangten Form nicht existiere. Ein solches Vorgehen sei unverhältnismässig und durch keine sachlichen Gründe zu rechtfertigen, zumal die Auftragslage des Betriebes ein so rasches Vorgehen behindere, die Inhaber des Betriebes in den Ferien seien und vor einer Einreichung der Dokumentation mit der SUVA die Art der einzureichenden Unterlagen zu besprechen gewesen wäre. Die Unterlagen seien theoretischer Natur und stünden mit keiner konkreten Gefährdung in Zusammenhang. Die installierten Absauganlagen hätten noch nie zu einem Unfall geführt. Weil verschiedene Maschinen zu einer Anlage verbunden würden, könne die Dokumentation nicht ohne weiteres unmittelbar beigebracht werden; die Beschwerdeführerin sei aber grundsätzlich bereit, in Zusammenarbeit mit der SUVA die erforderlichen Unterlagen zu liefern. Hingegen widersetze sie sich der Aufforderung, eine Kundenliste herauszugeben. Dies gehöre als Geschäftsgeheimnis in den Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit und die SUVA habe keine rechtliche Grundlage, in dieses Grundrecht einzugreifen.

C.
Innerhalb der mit Verfügung vom 11. Mai 2007 (Akt. 2) angesetzten

Frist ging bei der Gerichtskasse der Kostenvorschuss von Fr. 2'000.- ein (Akt. 4).

D.
Mit Schreiben vom 14. Juni 2007 stellte die Beschwerdeführerin der SUVA eine Betriebsanleitung und ein Schema für die Entlastungsfläche zu (SUVA-Akt. 13).

E.
In ihrer Vernehmlassung vom 7. September 2007 beantragte die SUVA die Abweisung der Beschwerde. Aus der Anwendbarkeit des STEG ergebe sich, dass jederzeit unentgeltlich Einblick in die Unterlagen, insbesondere in den Konformitätsnachweis, zu gewähren sei. Die Konformitätserklärung – welche die im Anhang 2 der Verordnung vom 12. Juni 1995 über die Sicherheit von technischen Einrichtungen und Geräten (STEV, SR 819.11) genannten Angaben enthalten müsse – sei nicht erst auf Aufforderung hin, sondern bereits beim Inverkehrbringen der technischen Einrichtung beizugeben. Eine Konformitätserklärung betreffend die bei der B._____ AG installierten Anlage stehe bis anhin immer noch aus. Konformitätserklärungen betreffend einzelne Elemente (Drehstrommotoren) ersetzten nicht die Konformitätserklärung der ganzen Anlage. Die Einhaltung der Sicherheitsanforderungen bezüglich Feuer und Explosion und bezüglich Emission von Spänen und Staub liessen sich aus den bis jetzt eingereichten Unterlagen nicht ableiten. Weiter liege für die in der Beschwerde vom 30. April 2007 enthaltene Behauptung, dass die Anlage in kontrolliertem Unterdruck laufe und es dadurch nicht zu Explosionen kommen könne, kein schlüssiger Beweis vor, fehle es doch an Angaben über den massgebenden Sauerstoffgehalt.

Von einer unverhältnismässig kurzen Frist könne keine Rede sein, weil die Aufforderung zur Einreichung der Unterlagen bereits am 15. März 2007 erfolgt sei und der Beschwerdeführerin bis zum 30. April somit sechs Wochen Zeit zur Verfügung stand, um die geforderte Dokumentation beizubringen. Die bereits beim Inverkehrbringen erforderlichen Unterlagen (wie die Konformitätserklärung und Betriebsbeschreibung einer Maschine) müssten ohnehin sofort verfügbar sein. Wenn die Beschwerdeführerin der Ansicht sei, sie müsse mit der SUVA abklären, welche Unterlagen zur Inverkehrbringung erforderlich seien, verkenne sie das im Bereich der technischen Einrichtungen und Geräte massgebende Prinzip der Eigenverantwortung des Herstellers.

Im Übrigen gehe aus der von der SUVA formulierten Aufforderung unmissverständlich hervor, in welche Unterlagen Einsicht zu geben sei.

Zur Anordnung, eine Kundenliste herauszugeben, wird ausgeführt, dafür bestehe mit Art. 10 Abs. 2 STEG eine gesetzliche Grundlage. Das Einfordern einer Kundenliste sei für ein STEG-Kontrollorgan ein wesentliches Instrument, um weitere allenfalls den gesetzlichen Anforderungen nicht genügende technische Einrichtungen ermitteln zu können. Die Kontrollen weiterer Anlagen dienten der Klärung der Frage, ob ein festgestellter Mangel genereller Natur sei, und daher allenfalls andere Massnahmen erforderlich wären.

F.
Am 26. November 2007 reichte die Beschwerdeführerin ihre Replik ein und bestätigte ihre Rechtsbegehren (Akt. 13). Zudem reichte sie folgende Unterlagen ein: Konformitätserklärung für Absauganlagen (Beilage 1); Technische Spezifizierung Anlage B._____ AG (Beilage 2); Betriebsanleitung – Funktionsbeschrieb (Beilage 3); Erklärung (betreffend Explosions- und Brandschutz-Normen; Beilage 4). Dazu führte sie aus, mit dem Einreichen dieser Dokumente sei sie ihren Verpflichtungen gemäss Verfügung nachgekommen. Der Sauerstoffgehalt könne bei der installierten Anlage gemessen werden. Um ihrer Kontrollbefugnis bzw. -pflicht nachzukommen, benötige die SUVA keine Kundenliste. Die Kontrolle könne auch im Betrieb der B._____ AG vorgenommen werden, was offenbar bereits geschehen sei. Dabei sei die Anlage nicht beanstandet worden. Eine systematische Überprüfung oder Stichproben würden Misstrauen der Kunden aufkommen lassen.

G.
Mit Duplik vom 22. Januar 2008 hielt die SUVA an ihren Rechtsbegehren fest (Akt. 15). Mit der Einreichung der verschiedenen Unterlagen anerkenne die Beschwerdeführerin faktisch die Richtigkeit der Zwischenverfügung, mit Ausnahme der angeordneten Herausgabe der Kundenliste. Die Frage, ob die eingereichten Unterlagen inhaltlich den gesetzlichen Anforderungen genügen, sei nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Das gestützt auf die Unfallverhütungsvorschriften erlassene Verbot der Inbetriebnahme der Anlage B._____ AG habe aufgehoben werden können, weil Nachbesserungen vorgenommen worden seien. Eine Prüfung dieser Anlage liefere nur

beschränkt aussagekräftige Ergebnisse. Im Rahmen ihrer Aufgaben als Kontrollorgan sei die SUVA zu umfassenden Abklärungen verpflichtet und es müsse die Möglichkeit bestehen, zu prüfen, ob vermutete Mängel genereller Natur seien. Die Kontrollorgane des STEG müssten über ausreichende Kompetenzen verfügen, so bspw. Einsicht in Kundenlisten, um das reibungslose Funktionieren der nachträglichen Kontrolle bereits in Verkehr gebrachter TEG zu gewährleisten.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

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 und 34 VGG genannten Behörden. Die Schweizerische Unfallversicherungsanstalt (SUVA) ist eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. e VGG. Die sachliche Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen der Fachorganisationen und Institutionen im Bereich des STEG ergibt sich aus Art. 12 Abs. 2 STEG.

2.
Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 12 Abs. 1 STEG, Art. 37 VGG).

2.1 Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht (vgl. (Art. 52 VwVG).

2.2 Angefochten ist eine Anordnung, mit welcher die Beschwerdeführerin verpflichtet wird, innerhalb einer bestimmten Frist Unterlagen zu einer von ihr in Verkehr gebrachten Absauganlage sowie eine Liste der Kunden, welche eine gleichartige Anlage gekauft haben, einzureichen. Im Säumnisfall wird ihr eine Überprüfung mit Kostenfolge angedroht.

2.2.1 Die streitige Anordnung bildet lediglich einen Schritt auf dem Weg der Verfahrenserledigung, schliesst das Verfahren vor der mit der Angelegenheit befassten Instanz aber nicht ab, weshalb sie als Zwischenverfügung zu qualifizieren ist (vgl. ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 2.41). Selbständig eröffnete Zwischenverfügungen sind – mit Ausnahme der Entscheide über die Zuständigkeit und über Ausstandsbegehren (vgl. Art. 45 Abs. 1 VwVG) – gemäss Art. 46 Abs. 1 VwVG nur anfechtbar, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (Bst. 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 (Bst. b). Ist keine der beiden Voraussetzungen erfüllt, kann eine Zwischenverfügung erst durch Beschwerde gegen die Endverfügung angefochten werden, soweit sie sich auf den Inhalt der Endverfügung auswirkt (Art. 46 Abs. 2 VwVG).

2.2.2 Die Gutheissung der Beschwerde gegen die Herausgabe von Unterlagen könnte im vorliegenden Fall keinen Endentscheid herbeiführen, weil das Kontrollverfahren damit nicht abgeschlossen würde. Es ist daher zu prüfen, ob die Anordnung einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann. Für die Annahme eines solchen Nachteils genügt ein tatsächliches, insbesondere auch ein wirtschaftliches Interesse (Urteil des Bundesgerichts [BGer] 2C_86/2008 vom 23. April 2008 E. 3.2; BGE 130 II 149 E. 1.1). Art. 46 Abs. 1 Bst. b VwVG setzt nicht voraus, dass die Zwischenverfügung einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirkt, sondern nur, dass sie einen solchen bewirken kann (vgl. Urteil BGer 1A.302/2005 vom 29. März 2006 E. 2). Nach der Rechtsprechung beurteilt sich das Vorliegen eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils nicht nur anhand eines einzigen Kriteriums. Vielmehr ist jenes Merkmal zu prüfen, das dem angefochtenen Entscheid am besten entspricht. Namentlich ist nicht allein der Nachteil als nicht wieder gutzumachend zu betrachten, den auch ein für die Beschwerde führende Person günstiges Endurteil nicht vollständig zu beseitigen vermöchte. In der Regel genügt ein schutzwürdiges Interesse daran, dass der angefochtene Entscheid sofort aufgehoben oder abgeändert wird (BGE 131 V 362 E. 3.1 mit Hinweisen).

2.2.3 Die Beschwerdeführerin bestreitet einerseits die Angemessenheit der Frist, welche die SUVA zur Einreichung der Konformitätserklärung und technischer Unterlagen (Betriebsanleitung und Beschreibung der Sicherheitsanforderungen bzw. Massnahmen) angesetzt hat, andererseits, dass sie zur Herausgabe einer Kundenliste mit Käufern von gleichartigen Absauganlagen verpflichtet werden kann.

2.2.4 Die Frage des nicht wieder gutzumachenden Nachteils wurde von den zuständigen Rechtsmittelinstanzen in zwei Fällen mit der weitgehend gleichen Ausgangslage unterschiedlich beurteilt.

Die Eidgenössische Rekurskommission für die Unfallversicherung (nachfolgend: Rekurskommission UV) ist im unveröffentlichten Urteil REKU 639/05 vom 25. September 2006 auf eine Beschwerde gegen eine Zwischenverfügung der SUVA eingetreten, mit welcher unter anderem die Einreichung von Unterlagen zu einer bestimmten Anlage sowie die Herausgabe einer Kundenliste angeordnet worden war. Zur Begründung verwies sie auf Art. 45 Abs. 2 Bst. d VwVG (in der bis Ende 2006 gültigen Fassung) in Verbindung mit Art. 13 Abs. 1 VwVG und Art. 10 Abs. 1 STEG (E. 3). Nach der bis Ende 2006 gültigen Fassung von Art. 45 Abs. 2 Bst. d VwVG galten als selbständig anfechtbare Zwischenverfügungen auch Verfügungen über die Auskunfts-, Zeugnis- oder Editionspflicht (wobei auch in diesen Fällen die Voraussetzung des nicht wieder gutzumachenden Nachteils erfüllt sein musste, vgl. BGE 120 Ib 97 E. 1c). Art. 13 Abs. 1 Bst. c VwVG verpflichtet die Parteien, an der Feststellung des Sachverhalts mitzuwirken, soweit ihnen nach einem anderen Bundesgesetz eine weitergehende Auskunfts- oder Offenbarungspflicht obliegt. Die Auskunftspflicht wird in Art. 10 STEG wie folgt geregelt: Die Beauftragten der Vollzugs- und Aufsichtsorgane können technische Einrichtungen und Geräte, die sich in Verkehr befinden, kontrollieren und nötigenfalls Muster erheben (Abs. 1). Den Beauftragten sind alle erforderlichen Auskünfte unentgeltlich zu erteilen und Einsicht in die Unterlagen, insbesondere in den Konformitätsnachweis, zu gewähren (Abs. 2). Die Auskunfts- und Mitwirkungspflicht wird in Art. 13 STEV konkretisiert. Die Rekurskommission UV schloss aus der dargelegten Rechtslage, die Zwischenverfügung sei selbständig anfechtbar.

Demgegenüber hat das Bundesverwaltungsgericht im Urteil A-4580/ 2007 vom 17. Januar 2008 das schutzwürdige Interesse an einer sofortigen Überprüfung einer Anordnung, eine Liste mit allen in Verkehr

gebrachten Niederdruck-Dampfkesseln und den entsprechenden Abnehmern auszuhändigen, Kopien der Unterlagen, Zeichnungen und Spezifikationen der Dampfkessel zu übergeben und eine Konformitätsbewertung vorzulegen, verneint. Bei diesen Anordnungen gehe es darum, Fragen im Hinblick auf die Klärung des Sachverhalts zu beantworten und Unterlagen einzureichen, was bei der Beschwerdeführerin zweifellos einen gewissen Aufwand verursachen dürfte. Dieser bewirke aber kaum derart hohe Kosten, dass ein für die Schutzwürdigkeit des Interesses erforderlicher Nachteil zu bejahen wäre (E. 2.2).

2.3 Bevor die Frage des nicht wieder gutzumachenden Nachteils beantwortet werden kann, ist auf die möglichen Folgen der hier streitigen Anordnungen einzugehen, was eine kurze Erläuterung des Systems, auf welchem das STEG beruht, voraussetzt.

3.
Das STEG sieht keine behördliche Zulassung von technischen Einrichtungen und Geräten (TEG) vor, sondern das System der nachträglichen Kontrolle bzw. der Marktkontrolle (vgl. STEG-Kommentar des Staatssekretariats für Wirtschaft [SECO], Ausgabe Januar 2004, S. 13 f. und 24 ff.).

3.1 Wer eine technische Einrichtung oder ein Gerät in Verkehr bringt, muss nachweisen können, dass die Einrichtung oder das Gerät den grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen entspricht (Art. 4b Abs. 1 STEG). Der Nachweis erfolgt grundsätzlich durch eine Konformitätserklärung (vgl. Art. 7 Abs. 1 STEV) und das Beibringen von technischen Unterlagen (siehe Art. 8 Abs. 1 STEV). Wer Maschinen (im Sinne von Art. 2 Abs. 1 STEV) in Verkehr bringt, muss dafür sorgen, dass dem Produkt eine Konformitätserklärung gemäss Anhang 2 STEV beigefügt ist (Art. 7 Abs. 2 STEV), und die speziellen Anforderungen an die technischen Unterlagen für Maschinen im Anhang 3 STEV beachten.

3.2 Die nachträgliche Kontrolle wird in Art. 11 ff. STEV (in Verbindung mit Art. 6 STEG) geregelt.

3.2.1 Die Kontrolle über die Einhaltung der Vorschriften über das Inverkehrbringen obliegt gemäss Art. 11 Abs. 1 der SUVA, der Schweizerischen Beratungsstelle für Unfallverhütung (bfu) sowie den vom Departement bezeichneten Fachorganisationen.

3.2.2 Die Kontrollorgane haben gemäss Art. 13 STEV folgende Aufgaben und Befugnisse: Sie führen stichprobenweise nachträgliche Kontrollen über die Einhaltung der Sicherheitsvorschriften für TEG durch und verfolgen begründete Hinweise, wonach TEG den Vorschriften nicht entsprechen (Abs. 1). Eine solche nachträgliche Kontrolle umfasst die formelle Überprüfung, ob die Konformitätserklärung (sofern gefordert) in Ordnung ist und die technischen Unterlagen vollständig sind, eine Sicht- und Funktionskontrolle sowie eine weitere nachträgliche Kontrolle des beanstandeten TEG (Abs. 2).

Im Rahmen der nachträglichen Kontrolle sind die Kontrollorgane insbesondere befugt, die für den Nachweis der Konformität von TEG erforderlichen Unterlagen und Informationen zu verlangen, Muster zu erheben und Prüfungen zu veranlassen sowie während der üblichen Arbeitszeit die Geschäftsräume zu betreten (Art. 13 Abs. 3 STEV). Bringt der Inverkehrbringer die verlangten Unterlagen innerhalb der von den Kontrollorganen festgesetzten Frist nicht oder nicht vollständig bei, so können diese eine Überprüfung verfügen. Der Inverkehrbringer trägt die Kosten (Abs. 4). Die Kontrollorgane können eine Überprüfung auch verfügen, wenn aus der Konformitätserklärung nach Art. 7 nicht hinreichend hervorgeht, dass ein TEG den Anforderungen entspricht oder wenn Zweifel bestehen, ob ein TEG mit den eingereichten Unterlagen übereinstimmt (Abs. 5). Ergibt die Überprüfung nach Abs. 5, dass ein TEG den Anforderungen nicht entspricht, so trägt der Inverkehrbringer die Kosten der Überprüfung (Abs. 6).

3.2.3 Entspricht ein TEG den Vorschriften der STEV nicht, so informiert das Kontrollorgan den Inverkehrbringer über das Ergebnis der Kontrolle und gibt ihm Gelegenheit zur Stellungnahme. Hierauf ordnet es gegebenenfalls die nötigen Massnahmen mit einer Verfügung an und räumt für deren Befolgung eine angemessene Frist ein. Es kann insbesondere das weitere Inverkehrbringen verbieten, den Rückruf, die Beschlagnahme oder die Einziehung verfügen sowie die von ihm getroffenen Massnahmen veröffentlichen (Art. 13a Abs. 1 STEV). Das SECO weist im STEG-Kommentar darauf hin, dass die in der Verordnung aufgeführten Massnahmen lediglich Beispielcharakter haben. Weitere mögliche Massnahmen seien: Anordnungen, die gewährleisten, dass ein Produkt erst in Verkehr gebracht wird, wenn es den grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen entspricht; Anordnung, dass ein Produkt von einer Konformitätsbewertungsstelle überprüft wird; Anordnung, dass geeignete Warnhinweise

über Gefährdungen, die von dem Produkt ausgehen, angebracht werden; die behördliche Warnung vor gefährlichen Produkten durch Radio, Fernsehen, Presse oder Internet; Anordnung, dass von der Zollverwaltung für eine festgesetzte Dauer Meldungen über die Einfuhr genau bezeichneter TEG gemacht werden (STEG-Kommentar, S. 24).

3.3 Der Inverkehrbringer eines TEG trägt die Verantwortung dafür, dass dieses alle Anforderungen – von der Beschaffenheit über die Konformitätsbewertung bis zur technischen Dokumentation – erfüllt und er muss gegenüber den Kontrollorganen den entsprechenden Nachweis erbringen können (STEG-Kommentar, S. 5 f.). Kommt der Inverkehrbringer seinen Auskunfts- und Dokumentationspflichten nicht nach, wird das zuständige Kontrollorgan in der Regel eine Überprüfung verfügen, wobei der Inverkehrbringer die Kosten zu tragen hat (Art. 13 Abs. 4 STEV).

3.4 Für den vorliegend zu beurteilenden Fall ergibt sich daraus Folgendes:

3.4.1 Die Beschwerdeführerin hat die von der SUVA verlangten technischen Unterlagen im Verlaufe des Verfahrens eingereicht. Die Tatsache, dass sie dies erst nach Ablauf der in der Verfügung vom 16. April 2007 gesetzten Frist getan hat, bleibt ohne Folgen. Daher besteht kein Interesse mehr an einer gerichtlichen Überprüfung der Angemessenheit dieser Frist. Auf diesbezügliche Rügen ist mangels Rechtsschutzinteresse nicht einzutreten.

3.4.2 Nicht eingereicht wurde hingegen die geforderte Kundenliste, weil die Beschwerdeführerin die Zulässigkeit dieser Anordnung bestreitet. Widersetzt sich die Beschwerdeführerin dieser Aufforderung weiterhin, wird die SUVA entsprechende Massnahmen (bzw. – nach rechtskonformer Androhung – eine Busse gemäss Art. 13 Ziff. 1 Satz 4 STEG) verfügen, deren Kosten die Beschwerdeführerin zu tragen haben wird, sofern eine daran anschliessende gerichtliche Beurteilung ergibt, dass sie zur Herausgabe der Liste verpflichtet gewesen wäre. Für das Vorliegen eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils spricht auch, dass bei den Abläufen im Rahmen der nachträglichen Kontrolle oft gar keine gerichtliche Beurteilung erfolgt (vgl. Urteil BGer 1P.555/2001 vom 3. Januar 2002 E. 5.1.1). Reicht die Beschwerdeführerin beispielsweise die verlangte Liste ein und stellt die SUVA nach weiteren Stichproben fest, dass die übrigen Anlagen den Vorschriften entsprechen, kann das Verfahren ohne Erlass einer

Verfügung eingestellt werden. Stellt die SUVA jedoch bei den Kontrollen fest, dass gravierende Sicherheitsmängel vorliegen, und verfügt sie deshalb ein Verkaufsverbot, wird sich ein allfälliges Gerichtsverfahren weitgehend auf die Zulässigkeit dieser Massnahme beschränken. Jedenfalls wird die Beschwerdeinstanz kaum das angeordnete Verkaufsverbot mit der Begründung aufheben, die Inverkehrbringerin sei in einem früheren Verfahrensstadium zu Unrecht zur Herausgabe einer Kundenliste verpflichtet worden. Entscheidend ist jedoch, dass selbst wenn die Rügen im Hauptverfahren noch vorgebracht werden können, die Herausgabe der Kundenliste nicht mehr rückgängig gemacht werden kann, wenn sich die entsprechende Anordnung als bundesrechtswidrig erweisen sollte. Die Beschwerdeführerin hat daher ein schützenswertes Interesse daran, eine Kundenliste nur dann herausgeben zu müssen, wenn sie aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen dazu verpflichtet ist (vgl. Urteil EVG K 90/01 vom 27. November 2001, publiziert in Sozialversicherungsrecht – Rechtsprechung [SVR] 2002 KV Nr. 31, E. 1b).

Weil unter Umständen das schutzwürdige Interesse auch aus dem Grundsatz der Rechtssicherheit fliessen kann (MARTIN KAYSER, in: Christoph Auer/Markus Müller/ Benjamin Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zürich/St. Gallen 2008, Art. 46 Rz. 11), gilt es weiter zu beachten, dass sich die Anordnung, eine Kundenliste einzureichen, nur auf die Generalklausel in Art. 13 Abs. 3 STEV stützen kann, wonach die „für den Nachweis der Konformität von TEG erforderlichen Unterlagen“ verlangt werden können. Demgegenüber geht aus der STEV und deren Anhänge mit hinreichender Klarheit hervor, dass die übrigen, von der SUVA einverlangten Unterlagen zum Nachweis der Konformität vorzulegen sind, was denn auch von der Beschwerdeführerin nicht bestritten wird. Aus der – veröffentlichten – Rechtsprechung lässt sich kaum ermitteln, ob und gegebenenfalls unter welchen Umständen ein STEG-Kontrollorgan befugt ist, vom Inverkehrbringer eine Kundenliste zu verlangen. Im Leitfaden zum Vollzugsverfahren STEG des SECO vom April 2005 (STEG-Leitfaden) wird jeweils auf das Urteil des Bundesgerichts 2A.504/2000 vom 28. Februar 2001 verwiesen (vgl. bspw. Ziff. 5.10.2 S. 37), in dem das Bundesgericht die Erwägung der Rekurskommission UV (nicht veröffentlichtes Urteil REKU 432/99 vom 21. September 2000 E. 13) wieder gibt, wonach die Anordnung, die Kundenkartei herauszugeben, im konkreten Fall (im Rahmen einer Nachkontrolle zur Überprüfung) unverhältnismässig sei (Urteil 2A.504/

2000 Bst. C). Die Klärung der Frage, welche Unterlagen gestützt auf Art. 13 Abs. 3 STEV zulässigerweise eingefordert werden können, dürfte daher auch im Interesse der zuständigen Kontrollorgane liegen.

Ob unter diesen Umständen an der Rechtsprechung gemäss dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4580/2007 (vgl. E. 2.2.4 hiervor) festgehalten werden kann, erscheint fraglich. Die Frage kann indes offen bleiben, weil die Beschwerde – sofern darauf einzutreten ist – ohnehin abzuweisen wäre.

4.
Die Beschwerdeführerin beruft sich zur Begründung ihrer Weigerung, die von der SUVA verlangte Kundenliste herauszugeben, auf die Wirtschaftsfreiheit gemäss Art. 27 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101).

4.1 Die Wirtschaftsfreiheit umfasst insbesondere die freie Wahl des Berufes sowie den freien Zugang zu einer privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit und deren freie Ausübung (Art. 27 Abs. 2 BV). Zum Schutzbereich gehört auch die freie Gestaltung der Geschäftsbeziehungen (ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER/HELEN KELLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2008, Rz. 645). Als juristische Person des Privatrechts kann sich die Beschwerdeführerin zweifellos auf die Wirtschaftsfreiheit berufen.

Einschränkungen der Wirtschaftsfreiheit sind zulässig, wenn sie auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen, durch ein öffentliches Interesse oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt sowie verhältnismässig sind und den Kernbereich des Grundrechts nicht antasten (Art. 36 BV). Weiter ist der Grundsatz der Gleichbehandlung der direkten Konkurrenten zu beachten (BGE 132 I 97 E. 2.1, BGE 125 I 431 E. 4b).

4.2 Die Anordnung, dem zuständigen Kontrollorgan eine Kundenliste einzureichen, tangiert weder den Kernbereich der Wirtschaftsfreiheit, noch stellt sie einen schweren Eingriff in das Freiheitsrecht dar. Es genügt daher eine materiell-gesetzliche Grundlage (vgl. Art. 36 Abs. 1 Satz 2 BV).

4.2.1 Von der Beschwerdeführerin wird zu Recht nicht bestritten, dass sie TEG in Sinne von Art. 2 STEG (in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 STEV) in Verkehr bringt (Art. 1 Abs. 1 STEG) und daher das STEG zur

Anwendung kommt, zumal die Sicherheit der von ihr vertriebenen Absauganlagen nicht durch ein anderes Spezialgesetz geregelt wird (vgl. Art. 1 Abs. 2 STEG). Ebenfalls unbestritten ist, dass die SUVA das für die nachträgliche Kontrolle zuständige Kontrollorgan ist (siehe Art. 11 Abs. 1 Bst. a und Abs. 2 STEV in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 der Zuständigkeitenverordnung-STEG vom 23. August 2005 [SR 819.116] Anhang Bst. a Ziff. 1).

4.2.2 Gemäss Art. 10 Abs. 2 STEG in Verbindung mit Art. 13 Abs. 3 STEV ist der Inverkehrbringer verpflichtet, die für den Nachweis der Konformität von TEG erforderlichen Unterlagen einzureichen, wenn diese vom zuständigen Kontrollorgan verlangt werden. Die Bestimmung ist zwar relativ offen formuliert. Welche Unterlagen in allen denkbaren Einzelfällen erforderlich sein können, lässt sich jedoch kaum abschätzen. Im System der nachträglichen Kontrolle müssen die Kontrollorgane über die notwendigen Kompetenzen verfügen, um zu überprüfen, ob bereits in Verkehr gebrachte TEG den gesetzlichen Sicherheitsvorschriften entsprechen. Das Einfordern einer Kundenliste gilt auch in anderen Bereichen, die eine Marktkontrolle vorsehen, als grundsätzlich zulässige Massnahme der Kontrollbehörde (vgl. betreffend Medizinprodukte bspw. Urteil Eidgenössische Rekurskommission für Heilmittel HM 04.092 vom 11. Mai 2005 E. 5). Die Vorinstanz hat die Anordnung daher zulässigerweise auf Art. 13 Abs. 3 STEV gestützt. Ob das Einfordern einer Kundenliste im konkreten Fall erforderlich ist, wie Art. 13 Abs. 3 STEV voraussetzt, ist bei der Verhältnismässigkeit zu prüfen.

4.3 Im Bereich der Wirtschaftsfreiheit genügt nicht jedes öffentliche Interesse für eine Einschränkung. Ohne Rechtfertigung durch die Bundesverfassung oder ein kantonales Regalrecht sind Abweichungen vom Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit (Art. 94 Abs. 4 BV), das heisst wirtschafts- oder standespolitische Massnahmen, unzulässig, welche den freien Wettbewerb behindern, um gewisse Gewerbezweige oder Bewirtschaftungsformen zu sichern oder zu begünstigen. Grundsätzlich zulässig sind dagegen andere im öffentlichen Interesse begründete Massnahmen, wie namentlich gewerbepolizeilich oder sozialpolitisch begründete Einschränkungen (BGE 131 I 223 E. 4.2).

Vorliegend geht es um den Schutz von Polizeigütern, weshalb das öffentliche Interesse zweifellos zu bejahen ist.

4.4 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).

4.4.1 Die Kontrollorgane führen stichprobenweise nachträgliche Kontrollen über die Einhaltung der Sicherheitsvorschriften für TEG durch und sie verfolgen begründete Hinweise, wonach TEG den Vorschriften nicht entsprechen (Art. 13 Abs. 1 STEV). Nachdem die SUVA bei einer von der Beschwerdeführerin gelieferten Anlage festgestellt hatte, dass die Unterlagen, welche bereits beim Inverkehrbringen einer Maschine im Sinne von Art. 2 Abs. 1 STEV hätten vorhanden sein müssen, fehlten und Zweifel entstanden sind, ob die Anlagen den massgebenden Sicherheitsanforderungen entsprechen, forderte sie die Beschwerdeführerin nicht nur zur Einreichung der fehlenden technischen Unterlagen zur bereits kontrollierten Anlage ein, sondern auch die Liste derjenigen Kunden, die eine Anlage des gleichen Typs erworben haben.

4.4.2 Eine solche Massnahme ist geeignet und erforderlich, um weitere Kontrollen vorzunehmen und zu prüfen, ob die übrigen Anlagen den Vorschriften entsprechen. Soweit die Beschwerdeführerin die Erforderlichkeit bestreitet und vorbringt, die SUVA könne die notwendigen Kontrollen – einschliesslich Messungen des Sauerstoffgehalts – auch im Betrieb der B._____ AG vornehmen, verkennt sie die Grundsätze des Systems der nachträglichen Kontrolle. Als Inverkehrbringerin ist sie zum Nachweis der Konformität verpflichtet, weshalb es nicht Aufgabe des Kontrollorgans ist, fehlende Unterlagen durch eigene Abklärungen zu ersetzen. Weiter ist die Kontrollbehörde verpflichtet, Hinweisen auf nicht den Vorschriften entsprechende TEG nachzugehen. Nachdem der B._____ AG zunächst untersagt wurde, das Holzspänesilo in Betrieb zu nehmen, bis die massgebenden Vorschriften zur Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten erfüllt sind (vgl. SUVA-Akt. 5 und 7) und Nachbesserungen vorgenommen werden mussten, erscheint es geradezu erforderlich, dass die SUVA ihre Kontrollen nicht auf diese Anlage beschränkt, sondern weitere gleichartige Installationen überprüft. Dass sie dafür eine Liste mit den

Angaben zum Standort solcher Anlagen benötigt, ist ohne weiteres nachvollziehbar. Das öffentliche Interesse, dass die in Betrieben mit Arbeitnehmenden verwendeten Anlagen den Sicherheitsvorschriften entsprechen überwiegt das Interesse der Beschwerdeführerin, ihre Kundenliste geheim zu behalten bzw. bei ihren Kunden kein Misstrauen gegenüber den von ihr erworbenen Produkten aufkommen zu lassen, bei weitem. Die von der SUVA verlangte Kundenliste stellt deshalb keinesfalls eine unverhältnismässige Massnahme dar.

Ergänzend sei noch darauf hingewiesen, dass die Kontrollorgane gemäss Art. 10 Abs. 3 STEG der Schweigepflicht unterstehen, soweit ihre Wahrnehmungen nicht für die Sicherheit von TEG oder für den Erfahrungsaustausch über sicherheitstechnische Massnahmen bedeutsam sind.

4.4.3 Die verfügte Massnahme verletzt auch das Gebot der Gleichbehandlung der Konkurrenten nicht. Der Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit ist daher zulässig.

4.5 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Anordnung der SUVA, eine Kundenliste einzureichen, zu Recht erfolgte. Die Beschwerde ist demnach – soweit darauf einzutreten ist – abzuweisen.

4.6 Die Beschwerdeführerin wird innerhalb einer Frist von zwei Wochen, nachdem dieses Urteil in Rechtskraft erwachsen ist, die verlangte Liste einzureichen haben.

5.
Zu befinden bleibt noch über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

5.1 Laut Art. 63 Abs. 1 VwVG sind die Verfahrenskosten der unterliegenden Partei aufzuerlegen, wobei der geleistete Kostenvorschuss zu berücksichtigen ist. Da die Beschwerdeführerin unterlegen ist, hat sie die Verfahrenskosten zu tragen. Diese bemessen sich nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien (vgl. Art. 2 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

5.2 Der obsiegenden Partei kann von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhält-

nismässig hohe Kosten zugesprochen werden (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Die Vorinstanz hat als mit einer öffentlichen Aufgabe betraute Organisation jedoch keinen Anspruch auf Parteientschädigung (vgl. Art. 7 Abs. 3 VGKE sowie BGE 128 V 124 E. 5b).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Die in der angefochtenen Verfügung angesetzte Frist zur Einreichung der Kundenliste ist auf zwei Wochen nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zu verlängern.

3.
Die Verfahrenskosten von Fr. 2'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 2'000.- verrechnet.

4.
Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Gerichtsurkunde)
- das Eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement (EVD)
- Kopie an: Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO), Direktion für Arbeit und Arbeitsbedingungen, Technische Einrichtungen und Geräte, Stauffacherstrasse 101, 8004 Zürich

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter: Die Gerichtsschreiberin:

Johannes Frölicher Susanne Fankhauser

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 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). 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 die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: