Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung I
A-137/2008
{T 1/2}

Urteil vom 21. August 2008

Besetzung

Richter Lorenz Kneubühler (Vorsitz),
Richter Beat Forster, Richter Jürg Kölliker,
Gerichtsschreiber Mario Vena.

Parteien

SR Technics Switzerland AG,
Flughofstrasse, 8302 Kloten,
vertreten durch Fürsprecher Dr. Andreas Jost,
Gesellschaftsstrasse 27, Postfach 6858, 3001 Bern,
Beschwerdeführerin,

gegen

Unique (Flughafen Zürich AG), Postfach, 8058 Zürich,
Beschwerdegegnerin,

Bundesamt für Zivilluftfahrt (BAZL), 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Parteientschädigung.

Sachverhalt:

A.
Unique (Flughafen Zürich AG), Halterin des Flughafens Zürich, übertrug in einer "Drittabfertigungsberechtigung" vom 6. September 2002 der SR Technics Switzerland AG (nachfolgend: SR Technics) "das Recht und die Pflicht", auf dem Flughafen Zürich bestimmte Bodenabfertigungstätigkeiten auszuüben.

Mit schriftlicher "Mahnung" vom 19. Mai 2006 forderte Unique die SR Technics auf, bis zum 1. Juni 2006 zwei einzeln aufgeführte Rechnungen betreffend "Nutzungsentgelte" (Nr. 90067099 bzw. 5766841) zu begleichen, und drohte ihr für den Unterlassungsfall unter anderem an, die Flughafenausweise der für sie tätigen, im Handelsregister eingetragenen Personen zu sperren.

B.
Mit einer als "Beschwerde" bezeichneten Eingabe vom 30. Mai 2006 gelangte die SR Technics an das Bundesamt für Zivilluftfahrt (BAZL). Sie beantragte in der Hauptsache, "[d]ie von der Flughafen Zürich AG am 19. Mai 2006 verfügte Androhung einer Ausweissperre sei aufzuheben, und es sei der Flughafen Zürich AG zu verbieten, die Flughafenausweise der im Handelsregister eingetragenen Personen der Beschwerdeführerin zu sperren", falls diese die Rechnungen Nr. 90067099 und 5766841 nicht bis am 1. Juni 2006 bezahle.

Mit Zwischenverfügung vom 31. Juli 2006 stellte das BAZL vorab fest, dass es zweifelhaft erscheine, ob es sich beim Schreiben von Unique vom 19. Mai 2006 tatsächlich, wie von der SR Technics geltend gemacht, um eine Verfügung handle, die mittels Beschwerde beim BAZL angefochten werden könne. Es liess diese Frage jedoch einstweilen offen, da es sich aus anderen Gründen zur Behandlung der Eingabe vom 30. Mai 2006 als zuständig erachtete. Unique wurde sodann – in Bestätigung entsprechender superprovisorischer Verfügungen vom 31. Mai und 2. Juni 2006 – für die Dauer des Verfahrens untersagt, den im Handelsregister eingetragenen Personen der SR Technics die Flughafenausweise zu sperren, soweit eine Sperrung in Zusammenhang mit den ausstehenden Nutzungsentgelten gemäss den im Schreiben vom 19. Mai 2006 erwähnten Rechnungen stehen würde.

Mit Verfügung vom 22. November 2007 schrieb das BAZL "[d]as von der SR Technics mit Eingabe vom 30. Mai 2006 angehobene Beschwerde- bzw. Verwaltungsverfahren" als gegenstandslos geworden ab (Dispositiv-Ziff. 1). Zur Begründung hielt es fest, Unique habe in parallelen Verfahren erklärt, zukünftig im Zusammenhang mit Nutzungsentgelten generell auf die Sperrung von Flughafenausweisen zu verzichten, und sich damit auch dem entsprechenden Rechtsbegehren der SR Technics "zumindest faktisch" unterzogen. Die Verfahrenskosten wurden Unique auferlegt. Der SR Technics sprach das BAZL keine Parteientschädigung zu, was es damit begründete, es habe sich beim angehobenen Verfahren entgegen der Ansicht der SR Technics nicht um ein Beschwerdeverfahren, sondern um ein "(erstinstanzliches) Verfahren um Erlass einer Verfügung" gehandelt, im erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren sei aber ein Parteikostenersatz nicht möglich.

C.

Die SR Technics (Beschwerdeführerin) führt mit Eingabe vom 8. Januar 2008 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht, mit folgenden Rechtsbegehren:

"1. Ziffer 1 der Verfügung des BAZL vom 22. November 2007 sei in folgenden Wortlaut zu ändern:
'Das von der SR Technics Switzerland AG am 30. Mai 2006 angehobene Beschwerdeverfahren wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.'

2. Der SR Technics Switzerland AG sei für das vorinstanzliche Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 7'575.05 inkl. Mehrwertsteuer zuzusprechen."

Zur Begründung führt sie im Wesentlichen aus, die Vorinstanz habe zu Unrecht angenommen, dass es sich bei ihrer Eingabe vom 30. Mai 2006 um ein Gesuch um Erlass einer erstinstanzlichen Verfügung gehandelt habe. Die Beschwerdeführerin habe ihre Eingabe vom 30. Mai 2006 klar als "Beschwerde" bezeichnet und darin eingehend dargetan, dass die Beschwerdevoraussetzungen gegeben seien. So habe sie insbesondere dargelegt, dass die Beschwerdegegnerin im betreffenden Bereich verfügungsbefugt sei und dass die angefochtene Androhung der Sperrung von Flughafenausweisen ungeachtet ihrer Form Verfügungscharakter aufweise. Verfügungen unterlägen der Beschwerde. Indem sich die Beschwerdegegnerin im vorinstanzlichen Verfahren den von der Beschwerdeführerin gestellten Rechtsbegehren unterzogen habe, sei das betreffende Beschwerdeverfahren, nicht ein erstinstanzliches Verwaltungsverfahren, gegenstandslos geworden. Das BAZL verletze die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen über das

Verwaltungsverfahren, wenn es bei diesem Ausgang des Verfahrens der Beschwerdeführerin die Zusprechung einer Parteientschädigung verweigere.

D.

Die Beschwerdegegnerin beantragt mit ihrer Beschwerdeantwort vom 4. März 2008 die Abweisung der Beschwerde. Sie führt aus, sie sei, wie sie bereits im vorinstanzlichen Verfahren dargelegt habe, zum Erlass einer Verfügung in Sachen Nutzungsentgelte nicht befugt. Zuständig dazu sei vielmehr das BAZL, das bei entsprechenden Entscheidungen der Flughafenhalterin auf Gesuch hin eine anfechtbare Verfügung zu erlassen habe. Dieselbe Zuständigkeitsregelung müsse auch bezüglich der Durchsetzung solcher Nutzungsentgelte gelten, da sonst die Zuweisung von Zuständigkeiten zum Erlass von Verfügungen umgangen werden könnte. Sei aber die Flughafenhalterin gerade nicht mit der entsprechenden Verfügungsbefugnis ausgestattet worden, könne auch in der angedrohten Sperrung von Flughafenausweisen keine Verfügung vorliegen. Selbst bei Bejahung einer Verfügungsbefugnis der Beschwerdegegnerin in einzelnen Fällen könne in der angedrohten Sperrung von Flughafenausweisen auch deshalb keine Verfügung erblickt werden, weil es sich dabei um eine Massnahme handle, mit welcher im Sinne eines Realakts ein Zugang zum Flughafenareal verhindert werden solle.

E.

Die Vorinstanz hält in ihrer Vernehmlassung vom 13. März 2008 an der angefochtenen Verfügung fest und beantragt die Abweisung der Beschwerde. Sie erneuert ihren Standpunkt, dass es sich bei dem von ihr durchgeführten Verfahren nicht um ein Beschwerde-, sondern um ein erstinstanzliches Verwaltungsverfahren gehandelt habe, bei dem die Zusprechung einer Parteientschädigung ausgeschlossen sei.

F.

In ihrer Replik vom 28. April 2008 bekräftigt die Beschwerdeführerin ihre Anträge. Sie führt ergänzend aus, als konzessionierte Betreiberin des Flughafens Zürich sei die Beschwerdegegnerin gesetzlich verpflichtet, einen sicheren Betrieb zu gewährleisten. Die Ausstellung von Ausweisen für den Zutritt zur luftseitigen, nicht-öffentlichen Flughafeninfrastruktur sei eines der Mittel, mit welchem die Sicherheit auf dem Flughafen Zürich gewährleistet werde. Die sicherheitspolizeiliche Regelung des Zutritts des Personals der Bodenabfertiger zur luftseitigen,

nicht-öffentlichen Flughafeninfrastruktur sei dem öffentlichen Recht unterstellt. Da der Beschwerdegegnerin in dieser Hinsicht mit der Erteilung der Konzession eine öffentliche Aufgabe übertragen worden sei und dies die Verfügungsbefugnis mit einschliesse, bräuchten die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen nicht ausdrücklich vorzusehen, dass die konzessionierte Flughafenbetreiberin befugt sei, in diesem Bereich Verfügungen zu treffen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern sie von Behörden erlassen wurden, die gemäss Art. 33 und 34 VGG als Vorinstanzen gelten, und keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG gelten auch Beschwerdeentscheide (Art. 5 Abs. 2 i.V.m. Art. 61 VwVG). Das BAZL gehört zu den in Art. 33 Bst. d VGG genannten Behörden. Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, ist vorliegend nicht gegeben. Unabhängig davon, ob es sich beim angefochtenen Entscheid des BAZL vom 22. November 2007 um eine auf Gesuch hin erlassene erstinstanzliche Verfügung oder aber um einen Beschwerdeentscheid handelt, ist das Bundesverwaltungsgericht daher zur Beurteilung der gegen den Entscheid des BAZL gerichteten Beschwerde zuständig.

1.2 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

2.

Die Beschwerdeführerin ist zur vorliegenden Beschwerde berechtigt (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 und 52 VwVG) ist demnach einzutreten.

3.
Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG).

4.
Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet, entsprechend den von der Beschwerdeführerin gestellten Begehren, in erster Linie die Frage, ob ihr im vorinstanzlichen, durch Abschreibungsverfügung vom 22. November 2007 erledigten Verfahren zu Unrecht keine Parteientschädigung zugesprochen wurde. Zur Beantwortung dieser Frage ist allerdings zunächst zu bestimmen, ob es sich beim vorinstanzlichen Verfahren um ein erstinstanzliches, auf Gesuch der Beschwerdeführerin hin eröffnetes Verwaltungsverfahren (Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 13 Abs. 1 Bst. a VwVG) oder aber um ein Beschwerdeverfahren (Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 44 ff. VwVG) handelte. Nur in letzterem Fall nämlich käme ein Anspruch der Beschwerdeführerin auf eine Parteientschädigung in Betracht (vgl. Art. 64 VwVG sowie BGE 132 II 47 E. 5.2).

Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Beschwerdegegnerin sei mit Bezug auf die Ausstellung und Entziehung von Flughafenausweisen verfügungsbefugt, und in deren schriftlicher Androhung vom 19. Mai 2006 sei denn auch eine Verfügung nach Art. 5 VwVG zu erblicken, die sie mittels Beschwerde vom 30. Mai 2006 bei der Vorinstanz angefochten habe. Eine entsprechende Verfügungsbefugnis der Beschwerdegegnerin wird von dieser selbst wie auch von der Vorinstanz bestritten, die zudem auch die Frage nach dem Verfügungscharakter der Androhung vom 19. Mai 2006 verneinen und entsprechend den Standpunkt vertreten, die Eingabe der Beschwerdeführerin vom 30. Mai 2006 habe in Wirklichkeit ein Gesuch um Eröffnung eines (erstinstanzlichen) Verwaltungsverfahrens durch die Vorinstanz dargestellt.

Vorab ist daher auf die Frage nach der Verfügungsbefugnis der Beschwerdegegnerin einzugehen. Nach deren Ausführungen hätte mit der angedrohten, schliesslich nicht vollzogenen Sperrung der Flughafenausweise der für die Beschwerdeführerin tätigen, im Handelsregister eingetragenen Personen erreicht werden sollen, dass die über Nut-

zungsentgelte refinanzierten Infrastrukturanlagen "bis zur Bezahlung der offenen Forderungen" vorübergehend nicht mehr uneingeschränkt hätten benutzt werden können (Beschwerdeantwort, S. 7). Dieser Zusammenhang zwischen der angedrohten Ausweissperrung und den ausstehenden Nutzungsentgelten gemäss Rechnungen Nr. 90067099 beziehungsweise 5766841 wird auch von der Beschwerdeführerin anerkannt, führt sie doch etwa in ihrer Replik aus, "unbestrittene Tatsache" sei, dass sie die Beschwerdegegnerin mit ihrer Androhung einer Ausweissperre habe zwingen wollen, "Rechnungen zu bezahlen", die von ihr bestritten würden (a.a.O., S. 7).

Vor diesem Hintergrund kann die Prüfung der Verfügungsbefugnis der Beschwerdegegnerin nicht darauf beschränkt bleiben, ob diese zur Durchsetzung der von ihr gegenüber der Beschwerdeführerin geltend gemachten Nutzungsentgelte grundsätzlich befugt war, mittels Verfügung die Sperrung von Flughafenausweisen anzuordnen beziehungsweise – sofern darin überhaupt eine Verfügung nach Art. 5 VwVG erblickt werden kann – anzudrohen. Damit verbunden ist nämlich die Frage, ob der Beschwerdegegnerin mit Bezug auf die Erhebung der betreffenden Nutzungsentgelte selbst Verfügungsbefugnis zukommt, was entsprechend vorfrageweise zu prüfen ist. Dies verkennt die Beschwerdeführerin, wenn sie sich auf den Standpunkt stellt, die Frage nach der Verfügungsbefugnis der Beschwerdegegnerin für die Erhebung der betreffenden Nutzungsentgelte, die bereits Gegenstand eines separaten, vor dem BAZL hängigen Verfahrens bilde, sei vorliegend nicht "Streitgegenstand" und dürfe daher nicht geprüft werden (Beschwerdeschrift, S. 3; Replik, S. 7).

Die Beschwerdeführerin leitet aus "sicherheitspolizeilichen" Verpflichtungen der Beschwerdegegnerin auch deren Befugnis ab, mittels Verfügung die Einziehung oder vorübergehende Sperrung von Flughafenausweisen anzuordnen (vgl. Replik, S. 3 f., und oben, Ziff. F). Dass aber der Beschwerdegegnerin sicherheitspolizeiliche Befugnisse zur Durchsetzung von finanziellen Forderungen und insbesondere der streitigen Nutzungsentgelte zukämen, behauptet selbst die Beschwerdeführerin nicht. Es braucht daher im vorliegenden Zusammenhang nicht näher geprüft zu werden, inwieweit sich eine Verfügungsbefugnis der Beschwerdegegnerin aus luftpolizeilichen Vorschriften ergeben könnte, so etwa unmittelbar aus Art. 36a Abs. 2 zweiter Satz des Luftfahrtgesetzes vom 21. Dezember 1948 (LFG, SR 748.0), der die Konzessionärin unter anderem auch zur Gewährleistung eines "sicheren"

Flughafenbetriebs verpflichtet, oder aus der – freilich erst am 15. März 2008 in Kraft getretenen – Bestimmung von Art. 29g Abs. 4 der Verordnung vom 23. November 1994 über die Infrastruktur der Luftfahrt (VIL, SR 748.131.1; vgl. auch die analoge Bestimmung von Art. 4 Abs. 4 des vom BAZL erlassenen, mit Wirkung seit dem 15. März 2008 aufgehobenen Pflichtenhefts für Flugplatzleiter vom 31. August 2002 [Beilage 3 der Beschwerdeantwort]).

5.

5.1 Ein Flughafenhalter nimmt mit dem Betrieb eines dem öffentlichen Verkehr dienenden Flughafens (Art. 36a Abs. 1 LFG) eine öffentliche Aufgabe des Bundes wahr. Mit der Konzessionierung wird ihm das Recht eingeräumt, einen Flughafen gewerbsmässig zu betreiben und insbesondere Gebühren zu erheben (Art. 36a Abs. 2 erster Satz LFG; Art. 10 Abs. 1 VIL). Damit sind "gewisse hoheitliche Befugnisse" verbunden, die er für die Erfüllung der ihm übertragenen Aufgaben benötigt (BGE 129 II 331 E. 2.3.1; vgl. auch Tobias Jaag, Die schweizerischen Flughäfen: Rechtsgrundlagen, Organisation und Verfahren, in: Rechtsfragen rund um den Flughafen, Zürich 2004 [hiernach: Jaag, Rechtsgrundlagen], S. 44). Insofern ergibt sich aus seiner Befugnis, die ihm übertragenen Aufgaben zu erfüllen (Verwaltungsbefugnis), grundsätzlich auch seine Verfügungsbefugnis (vgl. dazu allgemein Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl., Bern 2005, § 28 Rz. 19; Fritz Gygi, Verwaltungsrecht, Bern 1986, S. 43), das heisst mit anderen Worten, dass er im Streitfall zum Erlass einer Verfügung berechtigt ist (Marc Patrick Streit, Grundlagen und Ausgestaltung von Flughafengebühren im schweizerischen Recht, Bern 2005, S. 89). Dies gilt namentlich im Bereich der Flughafengebühren nach Art. 36a Abs. 2 erster Satz LFG. So hat das Bundesverwaltungsgericht in einem kürzlich ergangenen Entscheid festgehalten, dass ein Flughafenhalter bei Streitigkeiten über Flughafengebühren verpflichtet sei, eine Gebührenverfügung zu erlassen, sofern nicht bereits dessen Rechnung selbst – aufgrund ihrer Ausgestaltung – die Merkmale einer Verfügung aufweise (Urteil A-4471/2007 vom 30. Juni 2008 E. 6.4). Unerheblich ist dabei, ob der betreffende Flughafenhalter öffentlich- oder privatrechtlich organisiert ist. Soweit nämlich eine private Flughafenhalterin wie die als Aktiengesellschaft nach Art. 762 des Obligationenrechts vom 30. März 1911 (OR, SR 220) konstituierte Beschwerdegegnerin (§ 2 Abs. 1 des Gesetzes des Kantons Zürich vom 12. Juli 1999 über den Flughafen Zürich [Flughafengesetz, LS 748.1]) in Erfüllung ihr übertragener öffentlich-rechtlicher Aufgaben des Bun-

des verfügt, kommt ihr Behördeneigenschaft nach Art. 1 Abs. 2 Bst. e VwVG zu (vgl. BGE 121 II 454 E. 2b.aa).

5.2 Die Beschwerdeführerin beruft sich auf diese "allgemeinen Grundsätze des Bundesverwaltungsrechts über die Verfügungsbefugnis", die ihrer Ansicht nach auch nahe legen würden, eine Verfügungsbefugnis der Beschwerdegegnerin im Bereich der Ausstellung und Entziehung von Flughafenausweisen anzunehmen (vgl. Beschwerdeschrift, S. 8 ff., und insbesondere S. 10). Dem ist entgegenzuhalten, dass sich weder aus Art. 36a Abs. 2 erster Satz LFG noch aus anderen luftfahrtrechtlichen Bestimmungen eine generelle Verfügungsbefugnis von Flughafenhaltern entnehmen lässt, die sich auf deren gesamten Tätigkeitsbereich erstrecken würde. Zudem ist zu berücksichtigen, dass Flughafenhaltern selbst im Bereich ihnen übertragener öffentlich-rechtlicher Aufgaben im Sinne von Art. 1 Abs. 2 Bst. e VwVG nicht ohne weiteres vollumfänglich Verfügungsbefugnis zusteht. Zwar gilt – wie erwähnt – der Grundsatz, dass die Verwaltungsbefugnis einer Behörde in der Regel mit der Befugnis verbunden ist, konkrete individuelle Rechtsverhältnisse des behördlichen Aufgabenbereichs mittels Verfügung autoritativ zu regeln; die Verfügungsbefugnis entfällt jedoch, wo sie im Gesetz ausdrücklich oder stillschweigend wegbedungen ist (vgl. BGE 115 V 375 E. 3b; GYGI, a.a.O., S. 43). In diesem Sinne ist der Vorinstanz beizupflichten, wenn sie in der Vernehmlassung ausführt, die Tatsache allein, dass die Beschwerdegegnerin als konzessionierte Flughafenhalterin eine öffentliche Aufgabe wahrnehme, führe noch nicht dazu, dass die von ihr in dieser Funktion gestützt auf öffentliches Recht vorgenommenen Handlungen per se als Verfügungen zu qualifizieren wären (a.a.O., S. 2). Wie weit die einem Flughafenhalter verliehenen hoheitlichen Befugnisse reichen, kann nicht in allgemeiner Weise, sondern nur mit Blick auf einzelne Teilbereiche seiner Tätigkeit bestimmt werden. Im Folgenden ist daher näher auf das Benutzungsverhältnis zwischen der Beschwerdeführerin als Erbringerin von Bodenabfertigunsdiensten und der Beschwerdegegnerin als Flughafenhalterin einzugehen, wie es auch der Geltendmachung der betreffenden Nutzungsentgelte durch die Beschwerdegegnerin beziehungsweise der zu deren Durchsetzung ausgesprochenen Androhung einer Flughafenausweissperrung zugrunde lag.

5.3 Der Flughafenhalter kann die Bodenabfertigungsdienste als Teil seiner Betriebskonzession auf Dritte übertragen. Er überträgt dabei eigene Rechte und Pflichten und bleibt folgerichtig dem Bund gegenüber

weiterhin für die Erfüllung der durch Gesetz und Konzession begründeten Pflichten verantwortlich (Art. 36a Abs. 3 zweiter Satz LFG). Angesichts dieser Delegation von Rechten und Pflichten aus der Betriebskonzession untersteht das Benutzungsverhältnis zwischen dem Flughafenhalter und den Erbringern von Bodenabfertigungsdiensten ebenfalls dem öffentlichen Recht (STREIT, a.a.O., S. 99 ff.; JAAG, Rechtsgrundlagen, S. 49 f.). Die der Beschwerdegegnerin erteilte Konzession sieht denn auch ausdrücklich vor, dass die Rechtsverhältnisse zu Dritten, denen die Beschwerdegegnerin die Erfüllung "flughafenspezifischer Aufgaben" wie Treibstoffausschank, Flugzeugabfertigung, Passagier-, Gepäck-, Post- und Frachtabfertigung sowie Catering übertragen hat, dem öffentlichen Recht unterliegen (Konzessionsverfügung des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation [UVEK] vom 31. Mai 2001, Ziff. 2.3). Ob die Übertragung solcher Aufgaben auf private Dritte eine Beleihung darstellt (vgl. allgemein dazu ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2006, Rz. 1084 und 1512 ff.; GYGI, a.a.O., S. 56 ff.) und entsprechend durch öffentlich-rechtlichen Vertrag erfolgt (so TOBIAS JAAG, Der Flughafen Zürich im Spannungsfeld von lokalem, nationalem und internationalem Recht, in: Festschrift für Martin Lendi, Zürich 1998, S. 223; vgl. auch STREIT, a.a.O., S. 101; allgemein zum öffentlich-rechtlichen Vertrag als "Begründungsakt" einer Beleihung TSCHANNEN/ZIMMERLI, a.a.O., § 45 Rz. 22), braucht an dieser Stelle nicht abschliessend beurteilt zu werden. Immerhin ist festzustellen, dass gemäss Art. 11 Ziff. 1 des Anhangs 1 des Betriebsreglements (BR) für den Flughafen Zürich vom 31. Mai 2001 (Stand am 1. Februar 2005 [Betriebsreglement] bzw. 17. November 2006 [Anhang 1]) Rechte und Pflichten der berechtigten Erbringer von Bodenabfertigungsdiensten in einem "Vertrag" mit der Flughafenhalterin ("Abfertigungsberechtigung") geregelt werden (Das neue, so genannt vorläufige Betriebsreglement ist auch soweit die Bestimmungen über die Bodenabfertigungsdienste betreffend [Art. 15 BR; Anhang 4], die im Wesentlichen unverändert geblieben sind, noch nicht in Kraft). So hat auch die Beschwerdeführerin mit der "Drittabfertigungsberechtigung" vom 6. September 2002 (vgl. oben, Ziff. A) von der Beschwerdegegnerin nicht nur das Recht erhalten, auf dem Flughafen Zürich bestimmte Bodenabfertigungsdienste auszuüben, sondern sie ist darin auch Verpflichtungen eingegangen, die ihr mangels gesetzlicher Grundlage durch Verfügung nicht hätten auferlegt werden können, was für die Annahme eines zumindest vertragsähnlichen Verhältnisses spricht (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/

UHLMANN, a.a.O., Rz. 1077 und 1084; BERNHARD WALDMANN, Der verwaltungsrechtliche Vertrag – Eine Einführung, in: Isabelle Häner/Bernhard Waldmann [Hrsg.], Der verwaltungsrechtliche Vertrag in der Praxis, Zürich 2007, S. 14). Bei Streitigkeiten aus verwaltungsrechtlichen Verträgen sind aber einseitige Anordnungen einer der Vertragsparteien in der Form der Verfügung in der Regel ausgeschlossen; vielmehr sind Ansprüche aus dem Vertrag auf dem ordentlichen Verfahrensweg (Klage oder Begehren auf Erlass einer Verfügung bei der sachlich zuständigen Behörde; vgl. im Bundesbereich Art. 35 Bst. a und Art. 36 VGG) durchzusetzen (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 1131b; WALDMANN, a.a.O., Rz. 19 f.; THOMAS MÜLLER-TSCHUMI, Leistungsstörungen bei verwaltungsrechtlichen Verträgen, in: Häner/Waldmann, a.a.O., S. 83 - 85).

5.4 Gemäss Schreiben vom 19. Mai 2006 hat die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin die Sperrung von Flughafenausweisen wegen ausstehender Entgelte für Flughafenausweise beziehungsweise für die exklusive Nutzung bestimmter Flächen angedroht. Die Beschwerdegegnerin macht geltend, dass diese Nutzungsentgelte einer Teilrefinanzierung der Aufwendungen für die Benutzung der luftseitigen Infrastruktur, das heisst namentlich der Aufwendungen im Zusammenhang mit dem Ausweisbüro, der Zutrittskontrolle, Zollinfrastruktur und "Ramp Safety" dienten. Immer aufwendigere Sicherheitsauflagen, insbesondere auch für Mitarbeitende auf der Luftseite des Flughafens, hätten die Beschwerdegegnerin gezwungen, für Flughafenausweise ein Nutzungsentgelt zu erheben (vgl. Beschwerdeantwort, S. 1, sowie vorinstanzliche Akten, Nr. 17 S. 9 und Nr. 18/Beilage 7 und 9).

Die Beschwerdeführerin äussert sich nicht näher zu diesen Nutzungsentgelten, weil sie die Frage, ob die Beschwerdegegnerin "überhaupt und gegebenenfalls in welcher Höhe" entsprechende Entgelte verlangen dürfe, nicht als Gegenstand des vorliegenden Verfahrens betrachtet (Beschwerdeschrift, S. 3; Replik, S. 7; vgl. bereits oben, E. 4), und verweist diesbezüglich lediglich auf eine von ihr in einem separaten Verfahren vor dem BAZL abgegebene Stellungnahme vom 24. Januar 2008 (Beilage 1 zur Replik vom 28. April 2008), auf die hier nicht weiter einzugehen ist.

Vorliegend kann von einer genaueren Charakterisierung dieser Nutzungsentgelte ohnehin abgesehen werden, und es braucht auch nicht im Einzelnen geprüft zu werden, ob ihre Erhebung und Bemessung auf

einer genügenden gesetzlichen Grundlage im abgaberechtlichen Sinne beruhen, ist doch hier allein die grundsätzliche Frage nach der Verfügungsbefugnis der Beschwerdegegnerin von Interesse. Mit Blick darauf lässt sich aufgrund der Akten feststellen, dass die betreffenden Nutzungsentgelte keine Flughafengebühren im Sinne von Art. 36a Abs. 2 erster Satz LFG darstellen, wie sie von der Beschwerdegegnerin, als Flughafenhalterin, in eigener Kompetenz mittels Verfügung erhoben werden können (vgl. oben, E. 5.1). Von den Flughafengebühren unterscheiden sich diese Nutzungsentgelte wesentlich dadurch, dass sie für die Benutzung von Flughafeneinrichtungen zur Ausübung von Bodenabfertigungsdiensten zu entrichten sind und sich damit nicht unmittelbar auf die Benutzung der Flughafeninfrastruktur "durch den Luftverkehr" (Art. 39 Abs. 1 LFG) selbst beziehen. Der Begriff des "Luftverkehrs" ist nämlich in dem Sinne eng auszulegen, dass er nur die für die Ausübung der Luftfahrt unmittelbar notwendigen Anlagen umfasst (so zutreffend STREIT, a.a.O., S. 46; vgl. auch das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer] A-4471/2007 vom 30. Juni 2008 E. 4 und 5). Keine Anwendung finden damit aber auch die für die Festlegung von Flughafengebühren geltenden Bestimmungen von Art. 32 ff. VIL. Vielmehr ist der Beschwerdegegnerin darin zuzustimmen, dass hier die Sonderregelung von Art. 29a und Art. 29b VIL massgeblich ist (vgl. Beschwerdeantwort, S. 6), auf die nachfolgend näher einzugehen ist.

5.5

5.5.1 Im Anhang zum Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft vom 21. Juni 1999 (SR 0.748.127.192.68), in Kraft seit dem 1. Juni 2002, ist unter den Verordnungen und Richtlinien der EU, welche von der Schweiz übernommen worden sind (Art. 1 Abs. 2 und Art. 32), auch die Richtlinie 96/67/EG des Rates vom 15. Oktober 1996 über den Zugang zum Markt der Bodenabfertigungsdienste auf den Flughäfen der Gemeinschaft (hiernach: Richtlinie 96/67/EG; Amtsblatt Nr. L 272 vom 25.10.1996 S. 36 ff.) aufgeführt. Im Hinblick auf eine einheitliche Umsetzung dieser Richtlinie innerhalb der Schweiz (vgl. Botschaft zur Genehmigung der sektoriellen Abkommen zwischen der Schweiz und der EG, BBl 1999 6260) hat der Gesetzgeber mit Art. 29a und Art. 29b VIL erstmals Vorschriften über Bodenabfertigungsdienste erlassen. Art. 29a VIL verweist für die Organisation und den Betrieb der Bodenabfertigungsdienste auf den schweizerischen Flughäfen generell auf die Richtlinie 96/67/EG (zu deren Anwendungsbereich vgl. Urteil des

BVGer A-4471/2007 vom 30. Juni 2008 E. 9.2.1 f.). Die Flugplatzhalter haben in ihren Betriebsreglementen den Marktzugang zu den Bodenabfertigungsdiensten nach den Anforderungen dieser Richtlinie sowie des Anhangs der VIL betreffend die Bodenabfertigungsdienste (VIL-Anhang) zu regeln (Art. 29b Abs. 1 VIL). Im vorliegenden Zusammenhang sind in erster Linie Ziff. 10 und 11 VIL-Anhang von Bedeutung, die wie folgt lauten:

"10. Der Zugang zu den Flughafeneinrichtungen im Sinn von Artikel 16 [Richtlinie 96/67/EG; vgl. Einleitungssatz VIL-Anhang] ist vom Flugplatzhalter sicherzustellen.

11. Entscheidungen des Flugplatzhalters können nach den Artikeln 7 Absatz 2, 11 und 16 im Sinne von Artikel 21 dem Bundesamt [für Zivilluftfahrt] vorgelegt werden, welches eine Verfügung erlässt."

Art. 21 Richtlinie 96/67/EG schreibt den Mitgliedstaaten mit Bezug auf "Entscheidungen" oder "Einzelmassnahmen" nach Art. 7 Abs. 2, Art. 11 und Art. 16 Richtlinie 96/67EG vor, einen "Rechtsbehelf" bei einer "unabhängigen öffentlichen Behörde" vorzusehen. Art. 16 Richtlinie 96/67/EG weist die Mitgliedstaaten an, die erforderlichen Massnahmen zu treffen, um Erbringern von Bodenabfertigungsdiensten den Zugang zu den Flughafeneinrichtungen soweit erforderlich zu gewährleisten (Abs. 1), und legt Bemessungsgrundsätze für den Fall fest, dass dieser Zugang mit der Entrichtung eines "Entgelts" verbunden ist (Abs. 3). Bei diesem "Entgelt" handelt es sich um eine Gegenleistung für das Zurverfügungstellen und den Unterhalt der Anlagen und Vorrichtungen des Flughafens, während eigentliche Marktzutrittsentgelte unzulässig sind (vgl. Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften [EuGH] vom 16. Oktober 2003 in der Rechtssache C-3363/01, Flughafen Hannover-Langenhagen GmbH gegen Deutsche Lufthansa AG, Sammlung der Rechtsprechung [Slg.] 2003, I-11893, Randnr. 40 ff., bestätigt im Urteil vom 14. Juli 2005 in der Rechtssache C-386/03, Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Deutschland, Slg 2005, I-06947, Randnr. 34 - 36).

5.5.2 Die Beschwerdegegnerin hat die vorstehend beschriebenen Vorgaben der EU-Richtlinie 96/67/EG und des VIL-Anhangs in ihrem Betriebsreglement vom 31. Mai 2001 umgesetzt. Dessen Art. 128 sieht vor, dass der Marktzugang zu den Bodenabfertigungsdiensten am Flughafen Zürich im Anhang 1 des Betriebsreglements geregelt wird. Im betreffenden Anhang wird unter anderem festgelegt, dass den Erbringern von Bodenabfertigungsdiensten Zugang zu den Flughafeneinrichtungen gewährt wird, soweit dies für die Ausübung ihrer Tätigkeit

erforderlich ist, und dass für diesen Zugang ein Entgelt erhoben wird, dessen Höhe vertraglich näher geregelt wird (Art. 8 bzw. Art. 11 Ziff. 1 und 2). "Entscheidungen", die von der Flugplatzhalterin in diesem Zusammenhang getroffen werden, können gemäss Art. 12 BR-Anhang 1 dem BAZL vorgelegt werden, welches eine anfechtbare Verfügung erlässt.

5.5.3 Bei den von der Beschwerdegegnerin geltend gemachten Nutzungsentgelten auf "Flughafenausweisen" beziehungsweise für die "exklusive Nutzung bestimmter Flächen" handelt es sich offensichtlich um eine Gegenleistung für den Zugang zu den Flughafeneinrichtungen im Sinne von Art. 16 Abs. 3 Richtlinie 96/67/EG beziehungsweise Art. 8 Ziff. 3 BR-Anhang 1. Deshalb macht die Beschwerdegegnerin zu Recht geltend, ihr komme keine Befugnis zu, die betreffenden Nutzungsentgelte verfügungsweise zu erheben, und entsprechende Rechnungen stellten daher blosse "Entscheidungen" im Sinne von Ziff. 11 VIL-Anhang dar (vgl. vorinstanzliche Akten Nr. 18/Beilagen 2 und 3; so im Übrigen auch das BAZL in einer Verfügung vom 25. Juni 2007 i.S. X., Y. und Z. gegen Unique [E. I. 3b S. 5 f.], Beilage 2 zur Beschwerdeantwort der Beschwerdegegnerin vom 4. März 2008).

Ob solche "Entscheidungen" nur von den betroffenen Erbringern von Bodenabfertigungsdiensten dem BAZL zum Erlass einer Verfügung vorgelegt werden können oder ob ein entsprechendes Antragsrecht auch dem Flugplatzhalter selbst zusteht, kann vorliegend offen bleiben, da die Zuständigkeit der Vorinstanz zum Erlass der angefochtenen Verfügung vom 22. November 2007 nicht streitig ist.

5.6 Wenn der Beschwerdegegnerin aber keine Verfügungsbefugnis mit Bezug auf die Erhebung der betreffenden Nutzungsentgelte selbst zukommt, liegt es auf der Hand, dass ihr eine entsprechende Verfügungsbefugnis auch nicht zur einseitigen Durchsetzung solcher Nutzungsentgelte zustehen kann. Mangels Verfügungsbefugnis der Beschwerdegegnerin kann daher im Schreiben vom 19. Mai 2006 keine Verfügung erblickt werden, dies unabhängig davon, ob dieses Schreiben überhaupt die (weiteren) Strukturmerkmale einer Verfügung nach Art. 5 VwVG aufwies. Unter welchen Voraussetzungen daher entsprechende Androhungen grundsätzlich Verfügungscharakter aufweisen können (TSCHANNEN/ZIMMERLI, a.a.O, § 28 Rz. 27 f.), braucht damit nicht mehr geprüft zu werden, weshalb es sich auch erübrigt, näher auf die diesbezüglichen Ausführungen der Parteien einzugehen. Stellte das

betreffende Schreiben keine Verfügung dar, so lag auch kein Anfechtungsobjekt für eine Beschwerde an die Vorinstanz vor (vgl. Art. 44 VwVG). Diese hat die Eingabe der Beschwerdeführerin vom 30. Mai 2006 daher zu Recht letztlich nicht als Beschwerde, sondern als Gesuch um Erlass einer Verfügung im Rahmen eines erstinstanzlichen Verwaltungsverfahrens behandelt. In einem gewissen Widerspruch dazu steht, dass in Dispositiv-Ziffer 1 der angefochtenen Verfügung vom 22. November 2007 von einem "Beschwerde- bzw. Verwaltungsverfahren" die Rede ist und der Beschwerdegegnerin die Verfahrenskosten unter Hinweis auf Art. 63 Abs. 1 VwVG, also eine einzig im Beschwerdeverfahren nach Art. 44 ff. VwVG anwendbare Bestimmung (BGE 132 II 47 E. 3.3), auferlegt werden (vgl. Erwägung 7). In Erwägung 8 dieser Verfügung hält die Vorinstanz jedoch klar und unzweideutig fest, dass es sich bei dem mit Eingabe vom 30. Mai 2006 eingeleiteten Verfahren, nicht um ein Beschwerdeverfahren, sondern um "ein (erstinstanzliches) Verfahren um Erlass einer Verfügung" handle. Im Übrigen hatte sie bereits in den Zwischenverfügungen vom 31. Mai, 2. Juni und 31. Juli 2006 angedeutet, dass sie sich nicht als Beschwerdeinstanz, sondern gestützt auf Ziff. 11 VIL-Anhang beziehungsweise in ihrer Funktion als Aufsichtsbehörde (Art. 3 Abs. 2 LFG; Art. 3b VIL) als zur Behandlung der Eingabe vom 30. Mai 2006 zuständig erachtete.

6.

Mit Blick auf den eigentlichen Gegenstand des vorliegenden Verfahrens (vgl. oben, E. 4) ist nach dem Gesagten festzuhalten, dass es sich bei dem mit Verfügung der Vorinstanz vom 22. November 2007 abgeschlossenen Verfahren nicht um ein Beschwerdeverfahren nach Art. 44 ff. VwVG handelte, weshalb ein Anspruch auf eine Parteientschädigung nach Art. 64 Abs. 1 VwVG von vornherein ausser Betracht fiel und der Beschwerdeführerin zu Recht keine Parteientschädigung zugesprochen wurde. Die Beschwerde vom 8. Januar 2008 erweist sich damit als unbegründet und ist entsprechend abzuweisen.

7.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens gilt die Beschwerdeführerin als unterliegende Partei und hat die auf Fr. 2'500.-- festzusetzenden Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Dieser Be-

trag ist mit dem geleisteten Kostenvorschuss in derselben Höhe zu verrechnen.

8.
Angesichts ihres Unterliegens steht der Beschwerdeführerin auch im vorliegenden Verfahren keine Parteientschädigung zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG; Art. 7 Abs. 1 VGKE).

Die Vorinstanz hat gemäss Art. 7 Abs. 3 VGKE keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung. Schliesslich steht auch der obsiegenden Beschwerdegegnerin keine Parteientschädigung zu, da sie sich in keinem Stadium des Verfahrens vertreten liess und ihr deshalb keine Kosten im Sinne von Art. 64 Abs. 1 VwVG entstanden sind (vgl. auch Art. 9 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 2'500.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss in derselben Höhe verrechnet.

3.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Beschwerdegegnerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. 31-16-4952'ZRH / nua; Einschreiben)
- das Generalsekretariat UVEK (Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter: Der Gerichtsschreiber:

Lorenz Kneubühler Mario Vena

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: