Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-5483/2012
C-4863/2012

Zwischenentscheid vom 31. Oktober 2013

Besetzung

Instruktionsrichter Stefan Mesmer,
Gerichtsschreiber Matthias Burri-Küng.

Parteien

A._____,
vertreten durch Dr. Thomas Sprecher und Dr. Gaudenz Zindel,
Beschwerdeführerin**,**

gegen

Swissmedic Schweizerisches Heilmittelinstitut,
Hallerstrasse 7, Postfach, 3000 Bern 9,
Vorinstanz,

und

1. B._____ AG,
2. B._____ Suisse AG,
beide vertreten durch Dr. Christoph Willi, Rechtsanwalt,
Gesuchstellerinnen/Beigeladene.

Gegenstand

Heilmittelrecht, Beiladung zum Verfahren, Verfügung vom 31. Juli 2012.

Gesuch um Beteiligung am Beschwerdeverfahren C-4863/2012.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass A._____ (*im Folgenden:* Beschwerdeführerin) am 8. Februar 2012 beim Schweizerischen Heilmittelinstitut (Swissmedic, *im Folgenden:* Institut oder Vorinstanz) eine Strafanzeige mit Gesuch um Einleitung von Verwaltungsmassnahmen gegen die B._____ AG und die B._____ Suisse AG, die verantwortlichen Organe dieser Gesellschaften sowie den leitenden Apotheker der öffentlichen Apotheke B._____ Suisse AG wegen angeblicher Widerhandlungen gegen Art. 32 und 33 des Heilmittelgesetzes vom 15. Dezember 2000 (HMG, SR 812.21) eingereicht hat (Vorakten C-4863/2012, act. 199),

dass das Institut der Beschwerdeführerin mit Eingangsbestätigung vom 17. Februar 2012 im Wesentlichen mitteilte, es komme der Beschwerdeführerin als Anzeigerin weder nach den Vorschriften des Verwaltungsstrafrechts noch des Verwaltungsverfahrensrechts Parteistellung im Verwaltungsmassnahmeverfahren zu (Vorakten C-4863/2012, act. 255),

dass die Beschwerdeführerin das Institut am 17. April 2012 um Erlass einer anfechtbaren Verfügung betreffend Parteistellung im Verwaltungsmassnahmeverfahren ersuchte (Vorakten C-4863/2012, act. 255),

dass das Institut der Beschwerdeführerin am 18. Juni 2012 mitteilte, es werde nach einlässlicher Prüfung der Angelegenheit in seinem Zuständigkeitsbereich kein Verwaltungsstrafverfahren eröffnen, allfällige Verstösse gegen das Vorteilsverbot gemäss Art. 33 Abs. 1 HMG würden dagegen im Rahmen eines Verwaltungsmassnahmeverfahrens geprüft (Vorakten C-4863/2012, act. 333),

dass das Institut das Begehren der Beschwerdeführerin um Beiladung zum Strafverfahren i.S. Anzeige vom 8. Februar 2012 mit "Zwischenverfügung" vom 31. Juni 2012 nicht eintrat (Dispositiv Ziff. 1) und das Gesuch um Beiladung zum Verwaltungsmassnahmeverfahren abwies (Dispositiv Ziff. 2; Vorakten C-4863/2012, act. 351),

dass die Beschwerdeführerin am 14. September 2012 gegen die Verfügung vom 31. Juni 2012 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhob (BVGer C-4863/2012, act. 1),

dass sie beantragen liess, die Verfügung vom 31. Juni 2012 sei aufzuheben, es sei ihr im Verwaltungsmassnahmeverfahren der Vorinstanz gegen die B._____ AG *et al.* Parteistellung einzuräumen; eventualiter sei sie in anderer Weise in das Verfahren einzubeziehen,

dass die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde beantragen liess (BVGer C-4863/2012, act. 7),

dass die B._____ AG und die B._____ Suisse AG (*nachfolgend*: Gesuchstellerinnen oder Beigeladene) mit Gesuch vom 18. Oktober 2012 beantragten, sie seien im Beschwerdeverfahren gegen die Verfügung des Instituts vom 31. Juli 2012 betreffend Parteistellung der Beschwerdeführerin (C-4863/2012) als Partei, eventualiter als Beigeladene in das Verfahren miteinzubeziehen (BVGer C-5483/2012, act. 1),

dass die Gesuchstellerinnen ferner beantragten, es sei ihr unabhängig von ihrer Beteiligung als Partei oder Beigeladene Einsicht in die Akten des Beschwerdeverfahrens betreffend Parteistellung der Beschwerdeführerin zu gewähren,

dass der mit Zwischenverfügung vom 31. Oktober 2012 bei den Gesuchstellerinnen einverlangte Verfahrenskostenvorschuss für das Gesuchsverfahren C-5483/2012 von Fr. 2'500.- am 7. November 2012 beim Bundesverwaltungsgericht einging,

dass die Beschwerdeführerin im Gesuchsverfahren im Wesentlichen beantragte, sie sei durch die Vorinstanz darüber zu informieren, ob und gegebenenfalls in welcher Rolle die Gesuchstellerinnen am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt gewesen seien (BVGer C-5483/2012, act. 9),

dass die Vorinstanz am 4. April 2013 mitteilte, die Gesuchstellerinnen seien am Verfahren betreffend Beiladung der Beschwerdeführerin zum Verwaltungsmassnahmeverfahren nicht beteiligt gewesen, es sei ihnen einzig die Verfügung vom 31. Juli 2012 zur Kenntnis zugestellt worden (BVGer C-5483/2012, act. 11),

dass die Gesuchstellerinnen in ihrer Eingabe vom 9. Juli 2013 ihre Anträge sinngemäss bestätigte (BVGer C-5483/2012, act. 16) und die Beschwerdeführerin sowie die Vorinstanz auf weitere Stellungnahmen verzichteten (BVGer C-5483/2012, act. 12 f. und 18),

und zieht in Erwägung,

dass die Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren C-4836/2012 Parteistellung im Verwaltungsmassnahmeverfahren der Vorinstanz gegen die Gesuchstellerinnen *et al.* geltend macht,

dass die Gesuchstellerinnen ihr Gesuch um Beteiligung am Beschwerdeverfahren C-4836/2012 im Wesentlichen damit begründen, sie seien in dem von der Vorinstanz gegen sie eingeleiteten Verwaltungsmassnahmeverfahren Partei,

dass Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht in sinngemässer Anwendung von Art. 24 des Bundesgesetzes vom 4. Dezember 1947 über den Bundeszivilprozess (BZP, SR 273) i.V.m. Art. 4 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) vereinigt werden können, wenn die einzelnen Sachverhalte in einem engen inhaltlichen Zusammenhang stehen und sich gleiche oder ähnliche Rechtsfragen stellen (ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, S. 114 f., Rz. 3.17),

dass die Voraussetzungen für die Vereinigung des Beschwerdeverfahrens C-4863/2012 und des Gesuchsverfahrens C-5483/2012 vorliegend erfüllt sind, zumal sich in beiden Verfahren die Frage nach der jeweiligen Verfahrensbeteiligung stellt,

dass die Verfahren C-4863/2012 und C-5483/2012 somit zu vereinigen und unter der Geschäftsnummer C-4863/2012 weiterzuführen sind,

dass im vorliegenden Zwischenentscheid über die Beteiligung der Gesuchstellerinnen am Beschwerdeverfahren C-4836/2012 zu befinden ist,

dass gemäss Art. 6 VwVG Partei ist, wessen Rechte und Pflichten durch die zu erlassende Verfügung berührt werden sollen bzw. wem ein Rechtsmittel gegen die Verfügung zusteht,

dass Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens insbesondere die Parteistellung der Beschwerdeführerin in dem gegen die Gesuchstellerinnen *et. al.* eingeleiteten Verwaltungsmassnahmeverfahren im Zusammenhang mit allfälligen Verstössen gegen das Vorteilsverbot gemäss Art. 33 Abs. 1 HMG ist,

dass die Gesuchstellerinnen im erwähnten Verwaltungsmassnahmeverfahren als Partei im Sinn von Art. 6 VwVG zu betrachten sind (ISABELLE HAENER, *in*: Auer/Müller/Schindler (Hrsg.), Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG), Zürich 2008, Rz. 5 zu Art. 6),

dass es den Gesuchstellerinnen als Partei unter anderem zusteht, sich im Rahmen des rechtlichen Gehörs zu einer allfälligen Beteiligung Dritter in dem gegen sie gerichteten Verwaltungsmassnahmeverfahren zu äussern und entsprechend Anträge zu stellen (ISABELLE HAENER, a.a.O., Rz. 15 zu Art. 6),

dass den Gesuchstellerinnen das rechtliche Gehör betreffend der von der Beschwerdeführerin geltend gemachten Beteiligung im vorinstanzlichen Verfahren grundsätzlich bereits von der Vorinstanz hätte eingeräumt werden müssen,

dass die Vorinstanz ausführte, die Gesuchstellerinnen seien im vorinstanzlichen Verfahren betreffend Beteiligung der Beschwerdeführerin am Verwaltungsmassnahmeverfahren nicht beteiligt gewesen (BVGer C-5483/2012, act. 11),

dass die Vorinstanz somit den Anspruch der Gesuchstellerinnen auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 29 f. VwVG) verletzt hat,

dass den Gesuchstellerinnen jedoch im vorliegenden Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht, welches als Beschwerdeinstanz mit voller Kognition entscheidet, Gelegenheit zu geben ist, sich nachträglich zu der von der Beschwerdeführerin beantragten Verfahrensbeteiligung zu äussern und entsprechende Anträge zu stellen,

dass die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Gewährung des rechtlichen Gehörs und anschliessendem Neuentscheid unter diesen Umständen einen prozessualen Leerlauf darstellen würde,

dass die Verletzung des rechtlichen Gehörs im vorinstanzlichen Verfahren daher ausnahmsweise als geheilt zu betrachten ist (vgl. BGE 116 V 182 E. 3d; zum Ganzen ausführlich das Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG] vom 14. Juli 2006, I 193/04),

dass die Gesuchstellerinnen somit zum vorliegenden Beschwerdeverfahren C-4863/2012 beizuladen sind und ihnen Gelegenheit zu geben ist, eine Stellungnahme (samt allfälliger Beweismittel) zur Beschwerde gegen die Verfügung der Vorinstanz vom 31. Juni 2012 innert 30 Tagen nach *Eintritt der Rechtskraft* des vorliegenden Zwischenentscheids einzureichen,

dass der Beschwerdeführerin zudem Gelegenheit zu geben ist, innert 30 Tagen nach *Eröffnung* des vorliegenden Zwischenentscheids mitzuteilen und zu begründen, an welchen im Verfahren C-4863/2012 vorgelegten Aktenstücken sie Geheimhaltungsinteressen im Sinn von Art. 27 VwVG geltend macht,

dass das Verfahrensdossier C-4863/2012 alsdann den Gesuchstellerinnen zuzustellen sein wird,

dass das Gesuch der Gesuchstellerinnen um Beteiligung am Beschwerdeverfahren C-5483/2012 somit im Sinn der Erwägungen gutzuheissen ist,

dass die Kosten des Gesuchsverfahrens C-5483/2012 zur Hauptsache zu schlagen und im Endentscheid im vereinigten Verfahren über die Kostenverteilung und allfällige Entschädigungen zu befinden sein wird.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Verfahren C-4863/2012 und C-5483/2012 werden vereinigt und unter der Geschäftsnummer C-4863/2012 weitergeführt.

2.
Das Gesuch der Gesuchstellerinnen/Beigeladenen um Beteiligung am Verfahren C-4863/2012 wird im Sinn der Erwägungen gutgeheissen.

3.
Der Beschwerdeführerin wir Gelegenheit gegeben, innert 30 Tagen nach Erhalt des vorliegenden Zwischenentscheids mitzuteilen und zu begründen, an welchen bisher im Verfahren C-4863/2012 vorgelegten Aktenstücken sie Geheimhaltungsinteressen im Sinn von Art. 27 VwVG geltend macht.

4.
Den Gesuchstellerinnen/Beigeladenen wird Gelegenheit gegeben, eine Stellungnahme (samt allfälliger Beweismittel) zum Beschwerdeverfahren C-4863/2012 innert 30 Tagen nach Rechtskraft des vorliegenden Zwischenentscheids einzureichen.

5.
Die Kosten des Gesuchsverfahrens C-5483/2012 werden zur Hauptsache geschlagen.

6.
Dieses Urteil geht an:

– die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
– die Gesuchstellerinnen/Beigeladenen (Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Ref-Nr._____; Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter: Der Gerichtsschreiber:

Stefan Mesmer Matthias Burri-Küng

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 der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: