



Urteil vom 3. Mai 2019

Besetzung

Richter Jürg Steiger (Vorsitz),
Richter Jérôme Candrian,
Richterin Claudia Pasqualetto Péquignot,
Gerichtsschreiber Tobias Grasdorf.

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Kommunikation BAKOM,
Zukunftstrasse 44, Postfach 256, 2501 Biel/Bienne,
Vorinstanz.

Gegenstand

Rechtsverzögerungs-/Rechtsverweigerungsbeschwerde
(betreffend Datenauskunftsbegehren).

Sachverhalt:**A.**

Am 17. Januar 2018 erstatte die Schweizerische Erhebungsstelle für Radio- und Fernsehempfangsgebühren (Billag AG) beim Bundesamt für Kommunikation BAKOM Strafanzeige gegen A._____, da dieser nicht zu einer gesetzeskonformen Anmeldung seiner Empfangsgeräte bereit gewesen sei.

B.

Nachdem das BAKOM A._____ Gelegenheit gegeben hatte, zu den Vorwürfen Stellung zu nehmen, eröffnete es am 28. März 2018 ein Verwaltungsstrafverfahren wegen Verdachts auf Widerhandlung im Sinne des Bundesgesetzes vom 24. März 2006 über Radio und Fernsehen (RTVG, SR 784.40). Am gleichen Tag informierte das BAKOM A._____ über die Eröffnung des Verfahrens und fragte ihn, ob er damit einverstanden sei, das Verfahren mit einem Strafbescheid im abgekürzten Verfahren abzuschliessen. Das BAKOM teilte ihm mit, sollte er damit nicht einverstanden sein, werde ein ordentliches Verfahren durchgeführt.

C.

Mit Schreiben vom 25. April 2018 lehnte A._____ die Durchführung eines abgekürzten Verfahrens ab und gab dem BAKOM bekannt, dass er sich mit Wirkung ab dem 1. April 2018 bei der Billag AG zum privaten Empfang von Radio und Fernsehen angemeldet habe

D.

Mit Schreiben vom 4. Mai 2018 schlug das BAKOM A._____ erneut vor, das Verfahren mit einem Strafbescheid im abgekürzten Verfahren abzuschliessen.

E.

Am 8. Mai 2018 reichte A._____ beim BAKOM ein Begehren um Auskunft über die ihn betreffende Bearbeitung von Personendaten ein und beantragte:

„Gestützt auf Art. 8 des Bundesgesetzes über den Datenschutz vom 19. Juni 1992 ersuche ich Sie, mir im Zusammenhang mit Ihrem Aktenzeichen [...] schriftlich innerhalb von 30 Tagen Auskunft über die folgenden Datenbearbeitungen zu erteilen:

1. Alle meine Person betreffenden Daten, die in ihren Datensammlungen vorhanden sind und deren jeweilige Ursprungsquellen.

2. Den genauen Zweck und die gesetzlichen Grundlagen der einzelnen Datenbearbeitungen.
3. Die genauen, jeweiligen Kategorien der bearbeiteten Personendaten.
4. Die genauen, jeweiligen Kategorien der an der Sammlung beteiligten Bundesorgane, Hilfsorgane und -personen sowie Dritten.
5. Die genauen, jeweiligen Kategorien der jeweiligen Datenempfangenden.

Die Vollständigkeit und Richtigkeit der mir zuzustellenden amtlichen Urkunden wollen Sie mir bitte unter Hinweis auf Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) in Verbindung mit Art. 25 DSG ebenfalls schriftlich bestätigen.

Für den Fall, dass Sie mir die gewünschte Auskunft nicht erteilen können, ersuche ich Sie zwingend um die Zustellung einer entsprechenden Verfügung.“

F.

Mit Schreiben vom 14. Mai 2018 gewährte das BAKOM A. _____ eine „letzte Frist“ um dem abgekürzten Verfahren mit Strafbescheid zuzustimmen. Auf die Eingabe des Beschwerdeführers vom 8. Mai 2018 nahm das BAKOM darin nicht Bezug.

G.

Am 16. Juni 2018 reichte A. _____ (Beschwerdeführer) beim Bundesverwaltungsgericht eine mit „Beschwerde i.S. Verweigerung der gesetzlichen datenschutzrechtlichen Auskunftspflicht von Bundesorganen gegenüber natürlichen Personen“ überschriebene Eingabe ein und beantragte:

- „1. Das BAKOM sei gestützt auf Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) in Verbindung mit Art. 25 DSG verwaltungsrechtlich zu verpflichten, das Auskunftsbegehren gesetzestreu zu bescheiden.
2. Für den Fall, dass das BAKOM mir die gewünschte Auskunft nicht vollständig und richtig erteilen kann, ersuche ich das BAKOM zwingend um die Zustellung einer entsprechenden Verfügung.
3. Das BAKOM sei mit einer scharfen Rüge zu belegen und die verantwortlichen Personen personal- und verwaltungsrechtlich zu verwarnen, damit in Zukunft das Gesetz auch beim BAKOM wieder zur Anwendung gelangen kann.“

Zur Begründung führte der Beschwerdeführer aus, das BAKOM (Vorinstanz) sei nicht auf sein Auskunftsbegehren eingetreten und habe dies nicht begründet.

H.

Mit Zwischenverfügung vom 6. September 2018 wies das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege ab. Auf die gegen die Zwischenverfügung eingereichte Beschwerde trat das Bundesgericht mit Urteil vom 15. Oktober 2018 nicht ein.

I.

Am 17. Januar 2019 reichte die Vorinstanz eine Vernehmlassung ein und beantragte, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten, eventualiter sei die Beschwerde abzuweisen. Sie führte dabei im Wesentlichen aus, das Datenschutzgesetz sei auf hängige Strafverfahren nicht anwendbar, wobei darunter auch Verwaltungsstrafverfahren fallen würden. Sie habe am 28. März 2018 ein Verwaltungsstrafverfahren gegen den Beschwerdeführer eröffnet. Deshalb sei aus formellen Gründen nicht auf die Beschwerde des Beschwerdeführers einzutreten. Alle ihre Handlungen beruhten auf einer gesetzlichen Grundlage und seien verhältnismässig.

J.

Mit Eingabe vom 24. Januar 2019 reichte der Beschwerdeführer eine Replik ein und führte aus, gegen ihn laufe kein rechtsstaatliches Strafverfahren und auch kein rechtsstaatliches Verwaltungsstrafverfahren. Er sei bis heute nicht einvernommen worden und es sei auch keine Einvernahme angekündigt oder verfügt worden. Deshalb handle es sich nicht um ein Strafverfahren. Das datenschutzrechtliche Auskunftsbegehren sei nötig geworden, da die Vorinstanz ihn aufgefordert habe, ausserhalb eines laufenden Strafverfahrens auf seine Verfahrensrechte zu verzichten und eine Schuldanerkennung ohne rechtliches Gehör zu unterschreiben. Deshalb sei das Datenschutzgesetz anwendbar.

K.

In ihrer Stellungnahme vom 28. März 2019 führte die Vorinstanz ergänzend aus, die Akten, aus denen der verwaltungsstrafrechtliche Vorwurf deutlich werde und die als notwendige Voraussetzung zur Wahrnehmung des Akteneinsichtsrechts vorausgesetzt gewesen seien, seien dem Beschwerdeführer bekannt. Deshalb sei eine Verfügung zum Datenauskunftsgesuch des Beschwerdeführers nicht notwendig gewesen und dem Beschwerdeführer sei durch die Nichteinsicht kein Nachteil entstanden. Der Beschwerdeführer könne ein Gesuch um Akteneinsicht stellen, das im Rahmen des Verwaltungsstrafverfahrens jederzeit behandelt werde. Das Verfügen über ein Akteneinsichtsbegehren sei zu diesem Zeitpunkt also entbehrlich gewesen.

L.

Auf die weiteren Vorbringen und die sich bei den Akten befindenden Unterlagen wird, soweit entscheiderelevant, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 VGG Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG entschieden hat und keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist. Gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer anfechtbaren Verfügung kann ebenfalls Beschwerde geführt werden (Art. 46a VwVG). Für deren Behandlung ist die Beschwerdeinstanz zuständig (Urteil des BGer 2C_81/2009 vom 26. Mai 2009 E. 2.1; Urteil des BVGer B-1290/2017 vom 22. September 2017 E. 1.1).

Das BAKOM ist Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG. Da die vorliegende Streitsache nicht in einen nach Art. 32 VGG ausgeschlossenen Sachbereich fällt, ist das Bundesverwaltungsgericht unter Vorbehalt der folgenden Erwägung für die Beurteilung der Beschwerde zuständig.

Der Beschwerdeführer beantragt nicht nur, die Vorinstanz sei anzuweisen, bezüglich seines Gesuchs zu verfügen, sondern darüber hinaus auch, die Vorinstanz sei mit einer Rüge zu belegen und die verantwortlichen Personen seien personal- respektive verwaltungsrechtlich zu verwarnen. Dafür ist das Bundesverwaltungsgericht als Beschwerdeinstanz, die nicht gleichzeitig Aufsichtsinstanz ist, nicht zuständig. Insoweit ist auf die Beschwerde des Beschwerdeführers damit nicht einzutreten.

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

1.3 Rechtsverzögerungs- oder Rechtsverweigerungsbeschwerden richten sich gegen den Nichterlass einer anfechtbaren Verfügung. Die Beschwerdelegitimation setzt voraus, dass bei der zuständigen Behörde zuvor ein Begehren um Erlass einer Verfügung gestellt wurde und Anspruch darauf besteht (BGE 135 II 60 E. 3.1.2; BVGE 2010/29 E. 1.2.2). Da der Beschwerdeführer bei der Vorinstanz ein Gesuch um Auskunft über die ihn betreffenden Datenbearbeitungen einreichte, und er dabei ausdrücklich

den Erlass einer Verfügung verlangte, ist er zur Beschwerdeführung legitimiert.

1.4 Beschwerde gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer Verfügung kann jederzeit geführt werden (Art. 50 Abs. 2 VwVG). Die Grenze bildet der Grundsatz von Treu und Glauben. Bietet eine bestimmte behördliche Handlung oder Äusserung objektiv begründeten Anlass für eine Rechtsverweigerungs- oder Rechtsverzögerungsbeschwerde, muss die Beschwerde innert angemessener Frist erhoben werden. Was angemessen ist, bemisst sich nach den konkreten Umständen, namentlich nach der dem Beschwerdeführer zumutbaren Sorgfalt. Verweigert die Behörde ausdrücklich den Erlass einer Verfügung, so ist nach diesen Grundsätzen innerhalb der gesetzlichen Frist von 30 Tagen Beschwerde zu erheben (vgl. BVGE 2008/15 E. 3.2).

Der Beschwerdeführer ersuchte die Vorinstanz am 8. Mai 2018 um Auskunft bezüglich der Bearbeitung von Personendaten, die ihn betreffen, und verlangte eine Auskunft innert 30 Tagen. Nach Ablauf dieser 30 Tage, innerhalb derer er ein Schreiben der Vorinstanz erhalten hatte, in dem sein Gesuch nicht erwähnt wurde, reichte er beim Bundesverwaltungsgericht am 16. Juni 2018, das heisst wiederum innert 30 Tagen, Beschwerde ein. Damit ist die Beschwerde innert angemessener Frist erhoben. Auf die frist- und formgerecht (Art. 52 VwVG) eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2.

Die Prüfungsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts beschränkt sich bei Rechtsverzögerungs- und Rechtsverweigerungsbeschwerden auf die Frage, ob das Gebot des Rechtsschutzes in angemessener Zeit im konkreten Fall verletzt worden ist oder nicht. Im Falle einer Gutheissung der Beschwerde weist das Gericht die Sache mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Eine andere Möglichkeit, den rechtmässigen Zustand herzustellen, gibt es nicht; insbesondere darf das Gericht – unter Vorbehalt von speziellen Konstellationen – nicht anstelle der das Recht verweigernden Behörde entscheiden, würden dadurch doch der Instanzenzug verkürzt und allenfalls weitere Rechte der Verfahrensteiligen verletzt (BVGE 2008/15 E. 3.1.2).

3.

3.1 Das Verbot der Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung ergibt sich als Teilgehalt aus der allgemeinen Verfahrensgarantie von Art. 29 Abs. 1 BV. Danach hat jede Person vor Gerichts- und Verfahrensinstanzen

Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung sowie auf Beurteilung innert angemessener Frist (sog. Beschleunigungsgebot).

Eine Rechtsverweigerung liegt vor, wenn eine Behörde sich weigert, eine Verfügung zu erlassen, obwohl sie dazu aufgrund der einschlägigen Rechtsnormen verpflichtet wäre. Selbst dort, wo nach Auffassung der Behörde eine Sachurteilsvoraussetzung fehlt, muss mittels Nichteintretensverfügung Position bezogen werden (vgl. BGE 130 II 521 E. 2.5; Urteil des BGer 1C_165/2009 vom 3. November 2009 E. 2.2; BVGE 2009/1 E. 3).

Entsprechend ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer vorliegend einen Anspruch auf Erlass einer Verfügung bezüglich seines Gesuchs vom 8. Mai 2018 hatte und ob die Vorinstanz eine solche verweigerte.

3.2 Nach Art. 8 Abs. 1 Bundesgesetz vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (DSG, SR 235.1) kann jede Person Auskunft darüber verlangen, ob Daten über sie bearbeitet werden. Der Inhaber der Datensammlung muss der betroffenen Person alle über sie in der Datensammlung vorhandenen Daten einschliesslich der verfügbaren Angaben über die Herkunft der Daten sowie den Zweck und gegebenenfalls die Rechtsgrundlagen des Bearbeitens sowie die Kategorien der bearbeiteten Personendaten, der an der Sammlung Beteiligten und der Datenempfänger mitteilen. Damit hat jede Person grundsätzlich einen Anspruch auf Auskunft darüber, ob Personendaten über sie bearbeitet werden.

Gemäss Art. 2 Abs. 2 Bst. c DSG ist das Datenschutzgesetz jedoch auf hängige Strafverfahren nicht anwendbar. Darunter fallen auch Verwaltungsstrafverfahren (BVGE 2016/9 E. 7.2.2.4 m.w.H.). Die Vorinstanz eröffnete am 28. März 2018 ein Verwaltungsstrafverfahren gegen den Beschwerdeführer wegen Verdachts auf Widerhandlung im Sinne des Bundesgesetzes über Radio und Fernsehen, das bisher nicht abgeschlossen wurde. Entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers gilt das Verfahren als eröffnet und hängig (vgl. BVGE 2016/9 E. 7.2.2), unabhängig davon, ob er bisher einvernommen wurde oder nicht. Der Beschwerdeführer hat jedoch das Recht, die Vornahme bestimmter Untersuchungshandlungen zu beantragen, inklusive einer Einvernahme (Art. 37 Abs. 2 i.V.m. Art. 39 des Bundesgesetzes vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht [VStrR, SR 313.0]). Zudem handelt es sich beim abgekürzten Verfahren um ein gesetzlich geregeltes Verfahren (Art. 65 VStrR), auch wenn dieses, wie der Beschwerdeführer rügt, nicht von einem Gericht, sondern von der zuständigen Verwaltungsbehörde geführt wird (Art. 20 f.

VStrR). Dabei hat der Beschwerdeführer jedoch das Recht über die entsprechenden Rechtsmittel eine gerichtliche Beurteilung zu veranlassen (Art. 72 ff. VStrR). Damit ist gegen den Beschwerdeführer ein Strafverfahren im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Bst. c DSG hängig, so dass die Vorinstanz im Beschwerdeverfahren zu Recht darauf hinweist, dass das Datenschutzgesetz vorliegend wohl nicht anwendbar sei.

Jedoch hat der Beschwerdeführer unabhängig davon, ob ein materieller Anspruch auf Auskunft gestützt auf das Datenschutzgesetz besteht oder nicht, einen Anspruch darauf, dass die Vorinstanz ihm ihre Beurteilung und Entscheidung in einer (anfechtbaren) Verfügung rechtsverbindlich eröffnet. Dies ist selbst dann der Fall, sollte die Vorinstanz zum Schluss kommen, auf das Gesuch des Beschwerdeführers sei nicht einzutreten, etwa wegen fehlendem Rechtsschutzinteresse. Selbst eine solche Entscheidung hätte sie dem Beschwerdeführer in Form einer Verfügung zu eröffnen, da dieser nur so die Möglichkeit hat, die Entscheidung der Vorinstanz rechtlich prüfen zu lassen. Obwohl der Beschwerdeführer sein Gesuch ausdrücklich auf das Datenschutzgesetz stützt, hat die Vorinstanz zudem zu prüfen, ob sie allenfalls zumindest gewissen seiner Begehren gestützt auf eine andere Rechtsgrundlage – insbesondere auf das Recht auf Akteneinsicht nach Art. 26-28 VwVG i.V.m. Art. 36 VStrR – entsprechen kann. Entgegen den Ausführungen der Vorinstanz ist diesbezüglich auch nicht relevant, ob der Beschwerdeführer – wie die Vorinstanz behauptet – bereits alle relevanten Akten kennt.

Der Beschwerdeführer hat damit in jedem Fall einen Anspruch auf Erlass einer Verfügung durch die Vorinstanz.

3.3 Die Vorinstanz reagierte nicht innert 30 Tagen auf das Gesuch des Beschwerdeführers um Auskunft darüber, ob Personendaten über ihn bearbeitet werden, obwohl sie dazu aufgrund von Art. 1 Abs. 4 der Verordnung zum Bundesgesetz über den Datenschutz vom 14. Juni 1993 (SR 235.11) grundsätzlich verpflichtet gewesen wäre und der Beschwerdeführer sie ausdrücklich zu einer Antwort innert dieser Frist aufgefordert hatte. Insbesondere erwähnte sie das Auskunftsgesuch in ihrem Schreiben an den Beschwerdeführer vom 14. Mai 2018 nicht. In ihren Eingaben im Beschwerdeverfahren macht die Vorinstanz schliesslich klar, dass sie sich nicht in der Pflicht sieht, eine Verfügung zu erlassen, und der Meinung ist, sie habe rechtmässig gehandelt. Auch nach ausdrücklicher Aufforderung, sich dazu zu äussern, wieso sie keine Verfügung erlassen habe, führt die Vorinstanz

lediglich zusätzlich aus, es sei keine Verfügung zum Datenauskunftsge- such des Beschwerdeführers notwendig, da diesem alle relevanten Akten des Verwaltungsstrafverfahrens bereits bekannt seien. Dem Beschwerde- führer sei dadurch kein Nachteil entstanden. Damit macht die Vorinstanz klar, dass sie sich weigert, eine Verfügung zu erlassen. Da der Beschwer- deführer wie dargelegt einen Anspruch auf Erlass einer Verfügung hat, begehrt die Vorinstanz damit eine Rechtsverweigerung.

3.4 Die Rechtsverweigerungsbeschwerde des Beschwerdeführers ist so- mit gutzuheissen. Die Vorinstanz ist anzuweisen, ohne Verzug über das Gesuch des Beschwerdeführers vom 8. Mai 2018 zu entscheiden und dem Beschwerdeführer ihre Entscheidung in einer formellen Verfügung zu er- öffnen.

4.

4.1 Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Keine Verfahrens- kosten werden Vorinstanzen auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Dem obsie- genden Beschwerdeführer und der Vorinstanz sind entsprechend vorlie- gend keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. Der vom Beschwerdeführer geleistete Kostenvorschuss von Fr. 800.– ist ihm nach Eintritt der Rechts- kraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten.

4.2 Auf die Zusprechung einer Parteientschädigung ist zu verzichten, da nicht davon auszugehen ist, dass dem nicht vertretenen Beschwerdeführer aus der Einreichung der Beschwerde verhältnismässig hohe Kosten er- wachsen sind (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird. Die Vorinstanz wird angewiesen, ohne Verzug über das Gesuch des Beschwerdeführers vom 8. Mai 2018 zu entscheiden und entsprechend zu verfügen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 800.– wird dem Beschwerdeführer nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet. Hierzu hat er dem Bundesverwaltungsgericht seine Post- oder Bankverbindung mitzuteilen.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Gerichtsurkunde)
- das UVEK (Gerichtsurkunde)
- den EDÖB z.K.

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Jürg Steiger

Tobias Grasdorf

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 BGG). Die Rechtschrift 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 (Art. 42 BGG).

Versand: