



Schweizerische Eidgenossenschaft  
Confédération suisse  
Confederazione Svizzera  
Confederaziun svizra

Eidgenössisches Departement für  
Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation UVEK  
**Bundesamt für Kommunikation BAKOM**

2501 Biel/Bienne, BAKOM, mus

## Einschreiben

Verband Schweizer Medien  
Konradstrasse 14  
Postfach  
8021 Zürich

Referenz/Aktenzeichen: 312.6/1000398136  
Sachbearbeiter/in: Samuel Mumenthaler  
Biel/Bienne, 7. Dezember 2015

## Weiterleitung geschwärzte Eingabe der SRG, Gelegenheit zur Replik

Sehr geehrte Damen und Herren

In der Beilage erhalten Sie die Ausführungen der SRG zur Stellungnahme des Verbands Schweizer Medien sowie der Tamedia AG (die übrigen Intervenienten haben ihre Anträge zurückgezogen).

Wie Sie sehen, enthält das Dokument, das wir Ihnen zugänglich machen, Schwärzungen, welche von der SRG vorgenommen wurden. Die Ihnen zugänglich gemachten Ausführungen der SRG beziehen sich auf Ihre Anträge betreffend Parteistellung.

Wir geben Ihnen bis zum **18. Dezember 2015** Gelegenheit zur Stellungnahme zu den Ausführungen der SRG.

Mit freundlichen Grüssen

Bundesamt für Kommunikation BAKOM

Samuel Mumenthaler  
Medienjurist

Beilage erwähnt  
Kopie: SRG



www.srgssr.ch

Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft  
Société suisse de radiodiffusion et télévision  
Società svizzera di radiotelevisione  
Società svizra da radio e televisiun

**VORABKOPIE PER MAIL**

Bundesamt für Kommunikation BAKOM  
Herr Samuel Mumenthaler, Medienjurist  
Zukunftstrasse 44  
Postfach 252  
2501 Biel

Generaldirektion | Generalsekretariat  
**Rechtsdienst**

Giacomettistrasse 1  
3000 Bern 31  
Telefon +41 31 350 91 11

E-Mail [patrick.holtz@srgssr.ch](mailto:patrick.holtz@srgssr.ch)  
Direktwahl +41 31 350 92 23  
Fax +41 31 350 97 49  
Datum 30. November 2015  
RD 1524890

Referenz/Aktenzeichen: 312.6/1000398136

Sehr geehrter Herr Mumenthaler

In Sachen

**Verband Schweizer Medien (VSM)**, Konradstrasse 14, Postfach, 8021 Zürich  
**Somedia AG**, Sommeraustrasse 32, 7007 Chur  
**Freiburger Nachrichten AG**, Bahnhofplatz 5, 1701 Freiburg  
**NZZ Mediengruppe**, Falkenstr. 11, Postfach, 8021 Zürich  
**Freiämter Regionalzeitungen AG**  
**Basler Zeitung Medien**, Aeschenplatz 7, Postfach 2250, 4002 Basel  
**Tamedia AG**, Werdstr. 21, Postfach, 8021 Zürich  
**AZ Medien AG**, Neumattstr. 1 5001 Aarau

(nachfolgend **VSM**)

gegen

**Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft**, Giacomettistrasse 1, Postfach 570,  
CH-3000 Bern 31

betreffend

**Art. 29 RTVG Eingabe**

reichen wir Ihnen innert Frist die

**STELLUNGNAHME**

ein mit folgenden

## Rechtsbegehren

### Formell:

1. A) Auf den Antrag 1 des VSM, in welchem er sowie die rubrizierten Verlage Parteistellung und Akteneinsicht verlangen, sei nicht einzutreten.  
  
B) Es sei die Eingabe des VSM aus dem Recht zu weisen und aus den Akten zu nehmen.  
  
C) Eventualiter sei der Antrag 1 abzuweisen und es sei die Eingabe des VSM aus dem Recht zu weisen und aus den Akten zu nehmen.  
  
D) Subeventualiter sei die SRG vor der Gewährung des Akteneinsichtsrechts anzuhören und über die Gewährung des rechtlichen Gehörs eine Zwischenverfügung zu erlassen;

■ [REDACTED]

■ [REDACTED]

■ [REDACTED]

■ [REDACTED]

## Verfahrensanträge

### Begründung:

#### I. FORMELLES

##### 1. Allgemein

- (1) Die SRG wurde mit Schreiben vom 13. Oktober 2015 aufgefordert, innert der erstreckten Frist zu den Anträgen 1 und 2 des VSM Stellung zu nehmen. Die vorliegende Eingabe erfolgt somit mit heutigem Datum innert der erstreckten Frist.

■ [REDACTED]

■ [REDACTED]

[REDACTED]

- (4) Nachfolgend nimmt die SRG zunächst zu den Anträgen 1 und 2 innert der vom BAKOM bis zum 30. November 2015 erstreckten Frist Stellung. [REDACTED]

## II. MATERIELLES UND RECHTLICHES

### A. Zur Parteistellung (Antrag 1)

- (5) Der VSM hat es verpasst, seinen Antrag auf Parteistellung zu begründen, weshalb dieser von vornherein abzuweisen ist. Aus seinen Ausführungen (S. 29-30) wird insbesondere nicht ersichtlich, inwiefern der VSM mehr als jedermann vom geplanten Zusammenschluss betroffen sein soll.
- (6) Vorab ist aber ohnehin festzuhalten, dass es vorliegend nicht um ein Bewilligungsverfahren geht, sondern einzig die Meldung von Tätigkeiten in Frage steht, welche die Aufgabe anderer schweizerischer Medienunternehmen beeinträchtigen könnten (Art. 29 Abs. 1 RTVG). Positive Massnahmen im Sinne von Auflagen oder die Untersagung einer solchen Tätigkeit erfolgt nur dann, wenn eine erhebliche Beschränkung anderer Medienunternehmen in Frage steht. Es ist ein Kennzeichen der Meldepflicht, dass die Meldung grundsätzlich kein Verwaltungsverfahren auslöst und auch nicht in den Erlass einer Verfügung mündet (PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. A., Bern 2014, § 44 Rz. 5). Folglich können sich allfällige Drittbetroffene grundsätzlich auch nicht auf den Anspruch auf rechtliches Gehör berufen, weil dieser Anspruch an ein Verfahren gebunden ist. Ebenso wenig ist demnach eine „Parteistellung“ denkbar. Sämtliche dieser Ansprüche setzen voraus, dass ein Verwaltungsverfahren eingeleitet worden ist, ansonsten Art. 6 VwVG i.V.m. Art. 48 VwVG von vornherein nicht anwendbar ist.
- (7) Wenn der Gesetzgeber das Meldeverfahren anstelle eines Bewilligungsverfahrens vorsieht, wollte er die Hürden für die Tätigkeiten der SRG ausserhalb der Konzession möglichst niedrig halten. Mit Art. 29 RTVG wollte der Gesetzgeber somit den

unternehmerischen Spielraum der SRG ausserhalb der Konzession umschreiben und abgrenzen. Die Meldepflicht bildet gegenüber der Bewilligungspflicht denn auch die weit mildere Massnahme und trägt dem Grundrecht der SRG auf Wirtschaftsfreiheit gemäss Art. 27 BV Rechnung, indem die wirtschaftliche Tätigkeit insoweit erlaubt ist, als die Behörde nicht interveniert (vgl. BGE 123 II 402 E. 3a sowie MARTIN DUMERMUTH, Die Revision des Radio- und Fernsehgesetzes und das duale System, ZSR 2006 I, 229 ff., 255). Bestehen gegen eine unternehmerische Tätigkeit der SRG gar keine Einwände im Sinne von Art. 29 Abs. 2 RTVG, ergeht auch keine Verfügung. Dementsprechend ist es grundsätzlich unzulässig, Dritten die Parteistellung zuzuerkennen, wenn es zu keiner Intervention des UVEK kommt und keine Auflagen verfügt werden. Der Gesetzgeber hat mit dem Meldeverfahren ein der Aufnahme einer Tätigkeit vorangehendes Verfügungsverfahren gerade ausgeschlossen, weshalb sich Dritte am Meldeverfahren, das grundsätzlich informeller Natur ist, auch nicht beteiligen können bzw. dürfen.

- (8) Von einem Verfügungsverfahren könnte erst dann ausgegangen werden, wenn sich allenfalls abzeichnet, dass eine Massnahme im Sinne von Art. 29 Abs. 2 RTVG zu treffen ist (vgl. BGE 140 II 298 E. 5.4). Dies ist jedoch im gegebenen Zeitpunkt nicht der Fall, zumal der Sachverhalt erst in Abklärung begriffen ist und es darüber hinaus auch massgeblich auf das Ergebnis des Verfahrens vor der WEKO ankommen wird.
- (9) Wenn der VSM jedoch keine Parteistellung beanspruchen kann, weil gar kein Verfahren eingeleitet wurde, ist auf den Antrag 1 nicht einzutreten. Die Eingabe des VSM ist folglich aus dem Recht zu weisen und aus den Akten zu entfernen.
- (10) Aber selbst wenn vorliegend von einem Verwaltungsverfahren gemäss VwVG ausgegangen würde (bestritten), kann auf die vorliegende Eingabe nicht eingetreten werden. Vorausgesetzt dazu wäre, dass der VSM von einer allfälligen Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 6 VwVG i.V.m. Art. 48 VwVG). Im vorliegenden Fall will der VSM in erster Linie als Konkurrentin der SRG Parteistellung erlangen. Gemäss der gängigen Praxis des Bundesgerichts genügt es allerdings nicht, wenn der VSM befürchtet, verstärkter Konkurrenz ausgesetzt zu sein. Er bzw. seine Mitglieder müssen vielmehr einerseits derselben wirtschaftsrechtlichen Ordnung unterstellt sein wie die allfällige Verfügungsadressatin. Andererseits muss er aber ebenso einen spürbaren Wettbewerbsnachteil geltend machen können (vgl. ANDRÉ MOSER/MICHAEL BESUCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. A., Basel 2013, Rz. 2.80; vgl. auch BGE 139 II 328 E. 4.5). Weil es vorliegend in erster Linie um die wirtschaftliche Konkurrenz bei der Vermarktung von Werbung geht, misst sich der Nachteil, welcher das Rechtsschutzinteresse begründen könnte, auch primär an der wirtschaftlichen Beeinträchtigung. Da ebenso die Anwendung von Art. 29 RTVG in Frage steht, muss der wirtschaftliche Nachteil, darüber hinaus geeignet sein, die Stellung und Aufgabe der jeweiligen Medienunternehmen erheblich zu beeinträchtigen.
- (11) Die Legitimation ist bereits aus grundsätzlichen Überlegungen zu verneinen.
- (12) Bezeichnend ist vorerst, dass der VSM seine Parteistellung nicht mit dem egoistischen Verbandsbeschwerderecht zu begründen versucht hat. Diesbezüglich ist festzuhalten, dass infolge des angekündigten Austritts von Ringier, dem zweitgrössten Mitglied des VSM, ein Rechtsstreit hängig ist. Zurzeit ist davon auszugehen, dass Ringier nach wie

vor Mitglied des VSM ist. Der VSM kann somit nicht gegen sein zweitgrösstes Mitglied vorgehen, wie er es mit dieser Eingabe gedenkt. Vielmehr müsste zunächst der Ausgang dieses Verfahrens oder das Ende der Kündigungsfrist per Ende 2016 abgewartet werden. Sodann wurde bekannt, dass auch der Verlag Axel Springer aus dem Verband austritt. Auch insoweit ist unklar, ob der Verband überhaupt die Interessen der Mitglieder vertreten kann.

- (13) Der VSM als Dritter vermag darüber hinaus weder zu begründen noch nachzuweisen, dass er bzw. zumindest ein grosser Teil seiner über 400 Mitglieder eine besondere Beziehungsnähe zur Streitsache aufweist. Dazu nimmt er mit keinem Wort Stellung. Vielmehr macht der bestehende Rechtsstreit im Hinblick auf den Austritt von Ringier deutlich, dass zurzeit ein Grossteil der Mitglieder die vorliegende Eingabe nicht unterstützt. Die Parteistellung ist somit zu verneinen, soweit darüber zum jetzigen Zeitpunkt – bevor die Austrittstreitigkeit mit Ringier geklärt ist – entschieden werden kann.
- (14) Der VSM bringt ohne Bezug auf seine eigenen Interessen vor, dass der geplante Zusammenschluss den Markt strittig machen könnte, ohne zu behaupten, er bzw. die mitunterzeichnenden Medienunternehmen wären selber direkte Konkurrenten der SRG. Diesbezüglich sei festzuhalten, dass die Befürchtung einer verstärkten Konkurrenz, sofern eine solche überhaupt vom VSM bzw. der mitunterzeichnenden Medienunternehmen behauptet wird, nicht zur Begründung der Parteistellung ausreicht. Vielmehr folgt diese Art des Berührtseins aus dem Prinzip des freien Wettbewerbs und erzeugt deshalb noch keine besondere schutzwürdige Beziehungsnähe (BGE 127 II 269, E. 2c; erneut BGE 139 II 328 E. 3.3.).
- (15) Die vorgebrachten öffentlichen Interessen, so insbesondere die Verhinderung des Entzugs von Werbegeldern auf dem lokalen Rundfunkmarkt (vgl. S. 29) vermag die Parteistellung jedenfalls nicht zu begründen (HÄNER, ISABELLE, in: AUER CHRISTOPH/MÜLLER MARKUS/SCHINDLER BENJAMIN, VwVG, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/St. Gallen 2008, Art. 48 N. 20). Abgesehen davon, dass vollkommen unklar ist, ob ein grosser Teil der Mitglieder des VSM überhaupt im Bereich der Rundfunkveranstaltung tätig ist, und die beteiligten Medienunternehmen ebenfalls nicht behaupten, sie betrieben lokal-regionale Rundfunkprogramme, besteht zwischen den lokal-regionalen Rundfunkanbietern und der SRG ohnehin kein direkter Wettbewerb. Die SRG ist aber auch kein Presseunternehmen und steht deshalb auch insoweit nicht im Wettbewerb mit den Mitgliedern des VSM bzw. der mitunterzeichnenden Medienunternehmen. Der SRG ist es ohnehin praktisch ganz untersagt, Werbung im übrigen publizistischen Angebot zu schalten (Art. 23 RTVV). Sodann ist der SRG gemäss Art. 14 Abs. 1 RTVG Radiowerbung verboten. Die SRG kann in dieser Hinsicht nichts in das JV einbringen und beeinträchtigt demzufolge den VSM selbst dann nicht, wenn ein mitunterzeichnendes Medienunternehmen im Rundfunkbereich tätig wäre. Was sodann das Sponsoring angeht, kann von vornherein keine Beeinträchtigung der Stellung und Aufgabe der Medienunternehmen konstruiert werden, weil dieses einen verschwindend kleinen Teil der Einnahmen im Rundfunkbereich ausmacht. Weiter ist die SRG in Bezug auf das Fernsehen gesamtschweizerisch tätig (vgl. Art. 24 Abs. 1 RTVG), während allfällige von den Mitgliedern des VSM betriebene Rundfunkprogramme lokal-regional

ausgestrahlt werden. Folglich sprechen diese ein ganz anderes Kundensegment an als die SRG.

- (16) Die angebliche Quersubventionierung zielt ebenfalls ins Leere, weil die SRG-Fernsehprogramme zum Teil werbefinanziert sein dürfen und infolge der hohen Produktionskosten auch teilweise werbefinanziert sein müssen, sollen die Gebühren nicht massiv erhöht werden. Weiter als es in Art. 34 RTVG steht, kann die SRG aber nicht gehen. Nach dieser Bestimmung hat sich die SRG nur zur Hauptsache durch Gebühren zu finanzieren, die restlichen Kosten muss sie mittels Werbeeinnahmen decken, was vom BAKOM zudem beaufsichtigt wird (Art. 35 RTVG). Die Beteiligung der SRG am JV vermag demzufolge die Stellung und Aufgabe der vom Verband vertretenen Medienunternehmen auch insoweit nicht zu beeinträchtigen.
- (17) Die Position von Ringier hat das BAKOM überdies nicht zu prüfen, weil Medienunternehmen durch Art. 29 RTVG nicht verpflichtet werden und auch keiner Meldepflicht unterliegen. Normadressatin ist einzig die SRG.
- (18) Ferner schützt Art. 29 RTVG allein Medienunternehmen und nicht Vermarktungsfirmen. Soweit der VSM sich darauf beruft, zielt er ohnehin ins Leere und mangelt es an der notwendigen Beziehungsnähe zur vorliegenden Streitsache. Zudem ist zu berücksichtigen, dass die besondere Betroffenheit unmittelbar eintreten muss. Die angebliche Existenzbedrohung von lokal-regional positionierten TV-Unternehmen, bei welchen ohnehin unklar ist, ob der VSM überhaupt solche vertritt, ist jedoch in keiner Weise belegt und auch nicht ersichtlich, werden doch die meisten von ihnen auch gebührenfinanziert ([http://www.bakom.admin.ch/themen/radio\\_tv/marktuebersicht/tv\\_lokal\\_regional/index.html?lang=de](http://www.bakom.admin.ch/themen/radio_tv/marktuebersicht/tv_lokal_regional/index.html?lang=de)). Der VSM kann weder die angebliche Existenzbedrohung noch einen genügend engen Kausalzusammenhang zwischen dieser und der Beteiligung der SRG am JV darlegen.
- (19) Weil der VSM nicht ein dem Rechtsschutzinteresse in Anfechtungsstreitigkeiten vergleichbares Interesse aufweist und dies nicht einmal vorbringt (BGer 2C\_175/2009, E. 2.2), ist sowohl seine Parteistellung als Verband wie auch diejenige der mitunterzeichnenden Medienunternehmen zu verneinen. Dritte sind nur beschwerdeberechtigt und somit legitimiert, wenn sie als „besonders berührt“ gelten bzw. eine besondere beachtenswerte, nahe Beziehung zur Streitsache aufweisen. Dabei muss ein persönliches Interesse nachgewiesen werden, das sich vom allgemeinen Interesse der übrigen Bürger klar abhebt (HÄNER, Art. 48 N. 12 ff.). Ein solches Interesse bringt der VSM nicht vor und kann ein solches auch nicht begründen.
- (20) Sowohl im nichtstreitigen Verwaltungsverfahren als auch in der Verwaltungsrechtspflege knüpft das Akteneinsichtsrecht – wie alle anderen aus dem rechtlichen Gehör fließenden Ansprüche – an der Parteistellung an (WALDMANN BERNHARD/OESCHGER MAGNUS, in: WALDMANN BERNHARD/WEISSENBERGER PHILIPPE (Hrsg.), Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Art. 26 N. 47). Da dem VSM wie aufgezeigt keine Parteistellung zukommt, kann auch auf das Gesuch auf Akteneinsicht nicht eingetreten werden.

(21) Weil die von der SRG eingereichten Akten zudem Geschäftsgeheimnisse sowohl der SRG wie auch der Vertragsparteien Ringier und Swisscom betreffen, könnte dem VSM aber selbst dann keine Akteneinsicht gewährt werden, wenn ihm bzw. den unterzeichnenden Medienunternehmen wider Erwarten die Parteistellung zugesprochen würde (Art. 27 Abs. 2 lit. b VwVG). Ein Geschäftsgeheimnis liegt immer dann vor, wenn eine Tatsache für den Unternehmenserfolg und die Stellung der Unternehmung im Wettbewerb relevant ist. Die SRG hat in ihrer Meldung das Geschäftsmodell eingehend dargelegt und die Transaktionsvereinbarung auf dem Stand 13.7.2015 eingereicht. Demzufolge betreffen diese Unterlagen den Kern des Geschäftsgeheimnisses und sind für die Stellung der Beteiligten am Markt grundlegend, weshalb die Weiterverwendung dieser Information durch Dritte geeignet ist, den Erfolg des vorgesehenen JV zu beeinträchtigen. Sollte das BAKOM gleichwohl Einsicht in die Akten gewähren wollen, ist der SRG dazu jedenfalls vorerst das rechtliche Gehör zu gewähren und darüber eine Zwischenverfügung zu erlassen.

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]



# SRG SSR

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

# SRG SSR

[REDACTED]



# SRG SSR

[REDACTED]



[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

## E. Zusammenfassung und Anträge des VSM

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

(111) Aufgrund der Ausführungen ist abschliessend zu den Anträgen Folgendes festzuhalten:

1. Auf den Antrag 1, dem VSM und den unterzeichnenden Medienunternehmen Parteistellung einzuräumen, ist nicht einzutreten, weil das Meldeverfahren kein Verfügungsverfahren ist und bei fehlenden Beanstandungen auch keine Verfügung zu erlassen ist. Jedenfalls ist der Antrag abzulehnen, weil der VSM nicht darzulegen vermag, dass er bzw. seine Mitglieder und die beteiligten Medienunternehmen durch die Beteiligung der SRG am JV mehr betroffen sind als die Allgemeinheit und ihnen ein schutzwürdiges Interesse zukommt. Er bzw. seine Mitglieder und die beteiligten

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Medienunternehmen sind vom JV auch nicht in unmittelbarer Weise betroffen, zumal sie nicht in direkter Konkurrenz zur SRG stehen. Demgemäss kann auch auf das Gesuch um Akteneinsicht nicht eingetreten werden. Dieses ist jedenfalls abzuweisen, da es sich bei der Meldung der SRG und den eingereichten Unterlagen um Geschäftsgeheimnisse handelt, von denen ebenso die Vertragspartner der SRG betroffen sind.

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]



Aus all diesen Gründen sind die gestellten Anträge des VSM abzuweisen, soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann.

Freundliche Grüsse



Patrick Holtz  
Dr. iur., Rechtsanwalt, Leiter Rechtsdienst

**Einfach**