

BGer 2A.335/2002 vom 23. August 2002

Bundesgericht, 2002-08-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.335_2002

FR: TF 2A.335/2002 du 23 août 2002

IT: TF 2A.335/2002 del 23 agosto 2002

Erwägungen

E. 1.1

Gegenstand des Verfahrens bildet die Frage, ob das Eidgenössische Departement für Umwelt, Verkehr und Energie Bundesrecht verletzt hat, indem es das Gesuch der Sasag um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung abwies und diese verpflichtete, trotz des hängigen Verfahrens das Programm der Beschwerdegegnerin aufzuschalten. Ein solcher Zwischenentscheid ist vor Bundesgericht selbständig anfechtbar, wenn er für den Betroffenen einen nicht wiedergutmachenden Nachteil zur Folge hat (Art. 97 OG in Verbindung mit Art. 45 VwVG ; BGE 116 Ib 344 E. 1c S. 347, mit Hinweis) und die Verwaltungsgerichtsbeschwerde in der Sache selber nicht ausgeschlossen ist (Art. 101 lit. a OG e contrario; BGE 116 Ib 344 E. 1b S. 346/347; 120 Ib 97 E. 1c S. 99).

E. 1.2

Die umstrittene, gestützt auf Art. 47 des Bundesgesetzes vom 21. Juni 1991 über Radio und Fernsehen (Radio- und Fernsehgesetz; RTVG; SR 784.40) ergangene Aufschaltverfügung wird letztinstanzlich beim Bundesgericht mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde angefochten werden können (Art. 97 in Verbindung mit Art. 98 lit. b OG , Art. 47a VwVG sowie Art. 24 RTVV [SR 784.401]). Die Beschwerdeführerin macht geltend, mit der angeordneten Aufschaltung seien für sie insofern gewichtige wirtschaftliche Nachteile verbunden, als ihr ein personeller und administrativer Mehraufwand zur Information der Kunden von rund Fr. 40'000.-- - bzw. des Doppelten im Falle einer späteren (Wieder-)Abschaltung - entstehe. Die entsprechenden Zahlen sind indessen nicht belegt, und es erscheint zweifelhaft, ob und inwiefern der Beschwerdeführerin durch den angefochtenen Entscheid insofern tatsächlich ein nicht wiedergutmachender Nachteil droht, da die Tele Top AG ihr die mit der Verbreitung ihres Programms verbundenen Aufwendungen von Gesetzes wegen abzugelten hat (vgl. Art. 47 Abs. 1 lit. d RTVG). Die Frage braucht im Rahmen der Eintretensvoraussetzungen indessen nicht weiter geprüft zu werden, da sich die Beschwerde in der Sache selber als unbegründet erweist.

E. 2.1

Nach Art. 55 Abs. 3 VwVG kann die Beschwerdeinstanz oder ihr Vorsitzender die von der Vorinstanz entzogene aufschiebende Wirkung wiederherstellen; über ein entsprechendes Begehren ist ohne Verzug zu entscheiden. Obwohl die aufschiebende Wirkung nach Art. 55 Abs. 1 VwVG die Regel bildet, rechtfertigen nicht nur ganz aussergewöhnliche Umstände deren Entzug bzw. Nichtwiederherstellung (Urteil 2A.347/1990 vom 8. November 1990, E. 3b). Die Behörde hat vielmehr zu prüfen, ob die Gründe, die eine sofortige Vollstreckbarkeit nahe legen, wichtiger sind als jene, die für einen Aufschub sprechen. Bei dieser Interessenabwägung kommt ihr - der Natur der Sache nach - ein erheblicher Beurteilungsspielraum zu. Sie ist nicht gehalten, für ihren Entscheid zeitraubende

zusätzliche Abklärungen zu treffen, sondern kann in erster Linie auf die ihr zur Verfügung stehenden Akten abstellen (BGE 117 V 185 E. 2b S. 191; 110 V 40 E. 5b S. 45; 106 Ib 115 E. 2a S. 116). Das Bundesgericht beschränkt sich auf Beschwerde hin seinerseits erst recht auf eine vorläufige Prüfung. Es kontrolliert, ob die Vorinstanz ihr Ermessen überschritten oder missbraucht hat, und hebt den angefochtenen Entscheid nur auf, wenn wesentliche Aspekte ausser Acht gelassen oder offensichtlich falsch bewertet und im Ergebnis damit willkürlich entschieden wurde (Urteil 2A.501/2000 vom 11. Dezember 2000, E. 1b).

E. 2.2

Dies ist hier entgegen den Einwendungen der Beschwerdeführerin nicht der Fall:

E. 2.2.1

Nach Art. 47 Abs. 1 RTVG kann ein Weiterverbreiter auf Gesuch hin (lit. a) verpflichtet werden, das Programm eines Veranstalters, der über eine entsprechende Konzession verfügt, aufzuschalten, wenn seine Anlage freie Kapazitäten aufweist oder das betreffende Programm in besonderer Weise dazu beiträgt, die Ziele nach Artikel 3 RTVG zu erreichen (lit. b), dem Veranstalter das Erstellen einer eigenen technischen Infrastruktur nicht zugemutet werden kann (lit. c) und er dem Betreiber die nötigen Aufwendungen abgilt (lit. d). Die Beschwerdegegnerin verfügt seit drei Jahren über eine Veranstalterkonzession, die auch das von der Beschwerdeführerin versorgte Gebiet des Kantons Schaffhausen umfasst, ohne dass es ihr zuzumuten wäre, ihr Programm über eigene Einrichtungen zu verbreiten. Die Konzession ist ihr zur Förderung der publizistischen Vielfalt und des Wettbewerbs in einem monopolistisch geprägten Umfeld aus medienpolitischen Überlegungen erteilt worden, nachdem die drei wichtigsten Medien im Kanton Schaffhausen (Schaffhauser Nachrichten, Radio Munot und das Schaffhauser Fernsehen) im Wesentlichen von ein und demselben Unternehmen kontrolliert werden. Es besteht damit ein gewichtiges öffentliches Interesse daran, dass der entsprechende medienpolitische Entscheid - drei Jahre nach Konzessionserteilung - im Rahmen einer Aufschaltverfügung nunmehr möglichst rasch umgesetzt werden kann.

E. 2.2.2

Der Beschwerdeführerin entstehen dadurch keine wesentlichen, auch im Falle einer Gutheissung ihrer Beschwerde nicht wiedergutzumachenden Nachteile: Nach den Berechnungen des BAKOM verfügt sie über die für die Verbreitung des umstrittenen Programms erforderlichen freien Kapazitäten (vgl. Art. 47 Abs. 1 lit. b RTVG). Zwar wendet sie ein, diese seien vollumfänglich für das geplante digitale Fernsehen und für ihre Internet-Nutzungen reserviert. Nachdem gemäss ihren letzten Angaben - zumindest in einer ersten Phase - aber nur 50 Programme digital angeboten werden sollen, wofür fünf Kanäle erforderlich sind, sie indessen hierfür zurzeit offenbar neun Kanäle freihält, ist ihr zuzumuten, zumindest bis zum Abschluss des Verfahrens einen Kanal zur Verbreitung des umstrittenen Programms zur Verfügung zu stellen; dies gilt umso mehr, als mit der Abschaltung der Programme von Tele 24 und TV 3 gewisse freie Kapazitäten entstanden sein dürften und fraglich erscheinen mag, ob es sich heute tatsächlich noch rechtfertigt, zwei Kanäle für Videoapplikationen freizuhalten. Sollte die Beschwerde - zu deren Erfolgsaussichten hier nicht weiter Stellung zu nehmen ist, nachdem auch im angefochtenen Entscheid nicht auf den mutmasslichen Verfahrensausgang abgestellt wurde - gutgeheissen werden, würden die behaupteten längerfristigen Projekte der Beschwerdeführerin durch den angefochtenen Entscheid nicht weiter beeinträchtigt. Von

einer Präjudizierung des Sachentscheids kann deshalb keine Rede sein. Sollte das Publikum im Falle einer Gutheissung der Beschwerde wünschen, vom Programm der Beschwerdegegnerin weiterhin profitieren zu können, wird es der unternehmerische Entscheid der Beschwerdeführerin sein, inwiefern sie diesem Anliegen Rechnung tragen oder einer anderen Nutzung ihrer Kanäle den Vorzug geben will.

E. 2.2.3

Die mit der Aufschaltung und der Verbreitung des umstrittenen Programms verbundenen Kosten sind der Beschwerdeführerin durch die Beschwerdegegnerin abzugelten (Art. 47 Abs. 1 lit. d RTVG), weshalb auch insofern kein überwiegendes Interesse ersichtlich ist, dass die angefochtene Verfügung des BAKOM nicht bereits vor einem Entscheid des Departements ihre Wirkung entfalten soll. Nach den Angaben des fachkundigen Bundesamts ist das Auf- wie das Abschalten technisch mit keinem grösseren Aufwand verbunden. Soweit die Beschwerdeführerin einwendet, sie müsse ihre Kunden über die Aufschaltung in einem speziellen Mailing informieren, wodurch ihr Kosten von rund Fr. 40'000.-- entstünden, erscheint dies übertrieben. Die Zuschaltung eines einzelnen neuen Programms hat gemäss den Erfahrungen des BAKOM in der Praxis bisher kaum je zu einem Mailing an alle Kunden Anlass gegeben. Zudem können die nötigen Informationen vorerst auch nur über den Service-Kanal, die Homepage oder eine entsprechende Pressemitteilung erfolgen.

E. 2.2.4

Soweit die Beschwerdeführerin auf die den Kunden anfallenden Kosten für die Einstellung ihrer Fernsehgeräte durch einen Fachmann verweist, übersieht sie, dass im Anschluss an die Verfügung des BAKOM niemand gehalten ist, seinen Fernsehapparat durch einen Dritten neu regeln zu lassen. Treffen die Kunden zum Empfang des Programms der Beschwerdegegnerin entsprechende Vorkehrungen, obwohl der Medienberichterstattung entnommen werden kann, dass der Entscheid der zuständigen Behörden über die Aufschaltung noch nicht definitiv ist, tun sie dies auf eigenes Risiko hin; im Übrigen erscheint die Schätzung, wonach 80 Prozent von ihnen für die entsprechenden Manipulationen fachmännischer Beratung bedürften, wiederum als wenig realistisch. Zu Recht weist das BAKOM darauf hin, dass allein für die Einstellung eines einzelnen Senders kaum je der Fachmann bemüht, sondern hierfür erfahrungsgemäss in der Regel eine grössere Reorganisation oder die Anschaffung eines neuen Geräts abgewartet wird.

E. 2.3.1

Hat sich die Vorinstanz bei ihrer Interessenabwägung somit nicht von unsachgemässen Überlegungen leiten lassen, ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde unbegründet und deshalb abzuweisen, soweit darauf eingetreten wird.

E. 2.3.2

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend hat die unterliegende Beschwerdeführerin dessen Kosten zu tragen (Art. 156 Abs. 1 OG). Parteientschädigungen sind nicht geschuldet, nachdem die Beschwerdegegnerin nicht anwaltlich vertreten und ihr durch das Verfahren auch kein grösserer Aufwand entstanden ist (vgl. Art. 159 OG).