

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

2C 1024/2016

Urteil vom 23. Februar 2018

II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichter Seiler, Präsident,  
Bundesrichter Zünd,  
Bundesrichterin Aubry Giradin,  
Bundesrichter Stadelmann,  
Bundesrichter Haag,  
Gerichtsschreiber Hugi Yar.

Verfahrensbeteiligte  
Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft (SRG),  
Beschwerdeführerin,  
vertreten durch Rechtsanwalt Marco Donatsch, Postfach 2016, 8032 Zürich,

gegen

1. Verband Schweizer Medien,  
2. Tamedia AG,  
beide vertreten durch Advokat Dr. Jascha Schneider-Marfels,

3. AZ Medien AG,  
4. AZ Regionalfernsehen AG,  
5. AZ TV Productions AG,  
6. Radio 24 AG,  
7. Radio Argovia AG,  
8. Radio Medien AG,  
alle vertreten durch Kaspar Hemmeler, Dr. Simone Walther, Rechtsanwälte,

9. 3 Plus Group AG,  
10. Pro Sieben Puls 8 TV AG,  
beide vertreten durch Hanspeter Kaspar und Matthias Stauffacher Rechtsanwälte,

Beschwerdegegner,

Eidgenössisches Departement für Umwelt,  
Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK), Bundeshaus Nord, 3003 Bern.

Gegenstand  
Beteiligung der SRG an einem "Joint Venture",

Beschwerde gegen das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts, Abteilung I, vom 29. September 2016.

Sachverhalt:

A.

Die Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft (SRG) zeigte dem Bundesamt für Kommunikation (BAKOM) am 13. Juli 2015 an, dass sie eine Kooperation ("Joint Venture") im Bereich der Werbevermarktung mit der Ringier AG und der Swisscom AG plane. An der Holdinggesellschaft seien die Partner je zu einem Drittel beteiligt. Ziel sei es, über ein vom "Joint Venture" als Holdinggesellschaft gehaltenes operatives Unternehmen die Werbeinventare (TV-, Online- und Print-Werbung, Sponsoring usw.) der drei Unternehmensgruppen sowie Werbeinventare von Dritten gegenüber den Werbetreibenden zu vermarkten. Die operative Gesellschaft werde aus der Publisuisse AG bestehen, in welche Aktiven, Passiven, Verträge, Personal und gegebenenfalls weitere Rechte von Swisscom und Ringier eingebracht würden.

B.

B.a. Das BAKOM leitete in der Folge verschiedene Abklärungen ein, um zu prüfen, ob die Beteiligung der SRG am "Joint Venture" die Erfüllung ihres Programmauftrags beeinträchtigen oder den Entfaltungsspielraum anderer Medienunternehmen erheblich beschränken könnte. Ist dies der Fall, kann das Eidgenössische Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) Auflagen zur Geschäftstätigkeit, zur Finanzierung, zur Trennung der Rechnungsführung und zur organisatorischen Trennung machen oder die entsprechende Tätigkeit nötigenfalls ganz untersagen (Art. 29 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 24. März 2006 über Radio und Fernsehen [RTVG; SR 784.40]).

B.b. Am 16. Dezember 2015 verfügte das BAKOM, die SRG/SSR habe die neuen Werbevermarktungsaktivitäten und einen Marktauftritt im Rahmen des "Joint Venture" bis zum erstinstanzlichen Abschluss des Verfahrens nach Art. 29 RTVG, spätestens aber bis zum 31. März 2016 zu unterlassen. Das BAKOM ging in seiner Zwischenverfügung davon aus, dass mit einem unmittelbaren Marktauftritt der SRG im Rahmen des "Joint Venture" Fakten geschaffen werden könnten, welche nachträglich nur schwer zu korrigieren bzw. rückgängig zu machen wären. Das BAKOM als instruierende Behörde habe von den Bedenken der verschiedenen Intervenienten aus der Medienbranche hinsichtlich einer unverzüglichen Operationalisierung des "Joint Venture" mit Beteiligung der SRG sowie von ihren Anträgen Kenntnis genommen, als Parteien zum Verfahren zugelassen werden zu wollen. Die von ihnen erhobenen Einwände erschienen nicht zum Vornherein als "unglaublich" - allerdings sei eine vertiefte Beurteilung beim heutigen Verfahrensstand noch nicht möglich. Es stellten sich Fragen grundsätzlicher Natur, deren Klärung mit Blick auf die rundfunkrechtliche Beurteilung und die medienpolitische Relevanz des "Joint Venture" unumgänglich erscheine.

B.c. Am 14./16. Dezember 2015 genehmigte die Wettbewerbskommission (WEKO) den Zusammenschluss ohne weitere Auflagen.

C.

C.a. Am 29. Februar 2016 stellte das BAKOM fest, der SRG sei die Ausstrahlung zielgruppenspezifischer Fernsehwerbung in ihren Programmen ohne Anpassung der rechtlichen Rahmenbedingungen nicht möglich. Der Austausch von Werbesendungen innerhalb eines Fernsehprogramms lasse aus rechtlicher Sicht ein neues Programm entstehen; der Umstand, dass die redaktionellen Sendungen identisch mit dem Originalprogramm blieben, spiele dabei keine Rolle. Ein neues lineares Fernsehangebot der SRG müsse zwingend erst konzessioniert werden. Sollte die SRG im Rahmen des "Joint Venture" mit Swisscom und Ringier die Basiswerbung in ihren Fernsehprogrammen durch zielgruppenspezifische Werbung ersetzen, stellten diese abgeänderten Programme aus rechtlicher Sicht neue Fernsehprogramme dar, was regulatorische Anpassungen erforderlich mache. Es stehe der SRG frei, ein Gesuch um eine entsprechende Ergänzung ihrer Konzession zu stellen. Die Verfügung des BAKOM ist rechtskräftig.

C.b. Am 16. Dezember 2015 ersuchte der Verband Schweizer Medien das Eidgenössische Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) darum, der SRG vorläufig den Vollzug des "Joint Venture" zu untersagen und ihn im Rahmen des hängigen Verfahrens als Partei zuzulassen. Die Vorsteherin des

UVEK teilte dem Verband am 14. Januar 2016 mit, dass dem Anliegen auf ein vorläufiges Vollzugsverbot bereits entsprochen worden sei, indem das BAKOM der SRG am 16. Dezember 2015 von Amtes wegen vorläufig neue Werbevermarktungsmöglichkeiten und einen Marktauftritt im Rahmen des "Joint Venture" untersagt habe. Das Verfahren nach Art. 29 des Radio- und Fernsehgesetzes sei noch hängig und die Frage der Parteistellung somit noch offen; die weitere Verfahrensführung obliege dem instruierenden BAKOM.

C.c. Am 29. Februar 2016 erliess das UVEK seine Verfügung im Rahmen des Verfahrens nach Art. 29 Abs. 2 RTVG. Es hielt im Dispositiv fest:

- "1. Die Beteiligung der SRG am Joint Venture zusammen mit der Swisscom AG und der Ringier AG gemäss Meldung vom 13. Juli 2015 wird im Sinne der Erwägungen zur Kenntnis genommen. Es werden keine Auflagen gemacht.
  2. Die Anträge der Intervenienten auf Parteistellung werden abgewiesen. Auf ihre übrigen Anträge wird nicht eingetreten.
  3. Der Antrag der Ringier AG auf Beiladung im Verfahren nach Art. 29 RTVG wird abgewiesen.
  4. Die Anträge der SRG auf Entfernung der Eingaben der Intervenienten aus den Verfahrensakten werden abgewiesen.
  5. Die SRG wird aufgefordert, bis auf weiteres jeweils Mitte (30.6) und Ende (31.12) Jahr, erstmals per 31.12.2016, dem BAKOM über folgende Punkte Bericht zu erstatten:
    - a) Übersicht über das durch das Joint Venture vermarktete Portofolio; b) Zugangsbedingungen für kommerzielle Partner;
    - c) Kommissionssatz für kommerzielle Partner und für die Mitaktionäre; d) Entwicklung der Werbe- und Sponsoringeinnahmen der SRG."
- (Ziffer 6 und 7: Kostenregelung und Mitteilung).

Bezüglich der Parteistellung der verschiedenen Intervenienten ging das UVEK davon aus, dass Aufsichtsverfahren, welche die SRG betreffen, von ihrer Konzeption her in der Regel keine Mehrparteienverfahren bildeten. Im Regelfall sei einzig die SRG Adressatin von aufsichtsrechtlichen Verfügungen des BAKOM bzw. des UVEK. Die Parteistellung sei den Intervenienten zu verweigern,

- (1) da es diesen nicht gelinge, darzulegen, inwiefern sie konkret im Sinne von Art. 29 Abs. 2 RTVG von den Aktivitäten des "Joint Venture" besonders betroffen seien; eine blosser Verschärfung des Wettbewerbs vermöge keine Beschwerdebefugnis (bzw.) Parteistellung von Konkurrenten zu begründen;
- (2) da die Marktentwicklung unsicher sei und es für die Intervenienten durchaus Kooperationsmöglichkeiten mit dem "Joint Venture" gebe bzw. auch ähnliche, neue Kooperationen ausserhalb des "Joint Venture" möglich seien;
- (3) da auf eine extensive Gewährung der Parteistellung für Dritte zu verzichten sei, weil die daraus potenziell entstehende Verfahrensverzögerung und beträchtliche Erschwerung der Verwaltungstätigkeit den Intentionen des Gesetzgebers zuwiderlaufe; dieser habe Art. 29 RTVG geschaffen, um einen Interessenausgleich zwischen verschiedenen Verfassungsbestimmungen "unter Bedingung dynamischer Marktentwicklung" zu ermöglichen, was gegen den Einbezug einer Vielzahl von Verfahrensparteien spreche;
- (4) da den Intervenienten eine besondere Betroffenheit fehle, weil das BAKOM festgestellt habe, dass die neue Werbeform der zielgruppenspezifischen Fernsehwerbung ("Targeted Advertising") unter den geltenden rundfunkrechtlichen Bestimmungen nicht zulässig sei;
- (5) da es im Übrigen den Intervenienten frei stehe, zu einem späteren Zeitpunkt erneut an das BAKOM/UVEK zu gelangen, sollten sich nach der Aufnahme der Geschäftstätigkeit konkrete Anhaltspunkte dafür ergeben, dass die Beteiligung der SRG am "Joint Venture" die Stellung anderer Medienunternehmen bzw. diejenige der Intervenienten selber erheblich beschränke;
- (6) da schliesslich bei einem Missbrauch einer allfälligen marktbeherrschenden Stellung auch eine erneute Prüfung durch die WEKO erfolgen könne.

In einer Medienmitteilung vom 17. März 2016 liessen die "Joint-Venture"-Partner verlauten, die neue Vermarktungsgesellschaft werde unter dem Namen "Admeira" am Markt auftreten und ihren operativen Betrieb am 4. April 2016 aufnehmen.

D.

Gegen die Verneinung der Parteistellung durch das UVEK gelangten mehrere Medienhäuser bzw. Medienverbände an das Bundesverwaltungsgericht (Beschwerde A-1703/2016: Verband Schweizer Medien, Tamedia AG; Beschwerde A-2244/2016: AZ Medien, AZ Regionalfernsehen, AZ TV Productions AG, Radio 24 AG, Radio Argovia AG, Radio Medien AG; Beschwerde A-2412/2016: 3 Plus Group AG, Pro Sieben Puls 8 TV AG, Goldbach Media/Switzerland AG). Am 31. März 2016 wies die Instruktionsrichterin das Begehren ab, im Rahmen einer vorsorglichen Massnahme den Marktauftritt des "Joint Venture" bzw. der "Admeira" zu untersagen. In seinem Urteil vom 29. September 2016 kam das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass Art. 29 RTVG eine Schutznorm zugunsten der "anderen Medienunternehmen" darstelle und diese eine mögliche "erhebliche Beschränkung ihres Entfaltungsspielraums" glaubhaft gemacht hätten, sodass ihnen im Verfahren vor dem UVEK Parteistellung zukomme. Das Bundesverwaltungsgericht hiess dementsprechend die Beschwerden des Verbands Schweizer Medien, der Tamedia AG, der AZ Medien AG, der AZ Regionalfernsehen AG, der AZ TV Productions AG, der Radio 24 AG, der Radio Argovia AG, der Radio Medien AG, der 3 Plus Group AG und der Pro Sieben Puls 8 TV AG gut und wies jene der Goldbach Media (Switzerland) AG als reine Vermarktungsfirma ab. Es hob den Entscheid des UVEK vom 29. Februar 2016 auf und wies die Sache mit der Anweisung an dieses zurück, den obsiegenden beschwerdeführenden Medienhäusern Parteistellung zu gewähren und hernach in der Sache neu zu entscheiden.

E.

E.a. Die Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft beantragt vor Bundesgericht, die Dispositiv-Ziffern 2 [Rückweisung und Parteistellung], 4, 5, 7, 8 und 9 [Kosten- und Entschädigungsregelung] des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 29. September 2016 aufzuheben und die Ausgangsverfügung des UVEK vom 29. Februar 2016 vollumfänglich zu bestätigen. Die intervenierenden Medienunternehmen stünden mit dem "Joint Venture" bzw. der "Admeira AG" in keinem Konkurrenzverhältnis; diese sei eine Werbevermarkterin; der entsprechende Markt sei dem Medienmarkt vorgelagert, womit das Verfahren nach Art. 29 RTVG nicht zum Tragen komme. Im Übrigen sei das Verfahren nach Art. 29 RTVG auf das öffentliche Interesse an der Medienvielfalt ausgerichtet; es diene nicht dem Schutz der privaten Interessen anderer Medienunternehmen.

E.b. Der Verband Schweizer Medien und die Tamedia AG beantragen, die Beschwerde der SRG abzuweisen, sofern darauf einzutreten sei. Formell erfülle die SRG die Legitimationsvoraussetzungen nicht, da sie im Zusammenhang mit dem Rückweisungs- als Zwischenentscheid weder einen nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil noch prozessökonomische Gründe dargelegt habe, welche ein Eintreten auf die Beschwerde gegen den Zwischenentscheid über die Parteistellung rechtfertige. In der Sache selber habe die Vorinstanz richtig entschieden.

E.c. Die AZ Medien AG, die AZ Regionalfernsehen AG, die AZ TV Productions AG, die Radio 24 AG, die Radio Argovia AG und die Radio Medien AG beantragen ebenfalls, auf die Beschwerde nicht einzutreten bzw. sie allenfalls abzuweisen. Die Lösung des Bundesverwaltungsgerichts führe nicht zu einem Popularbeschwerderecht, da eine erhebliche Beschränkung des Entfaltungsspielraums durch das Medienunternehmen jeweils glaubhaft dargetan werden müsse.

E.d. Die 3 Plus Group AG und die Pro Sieben Puls 8 TV AG beantragen, auf die Beschwerde der SRG mangels eines nicht wiedergutmachenden Nachteils nicht einzutreten. Die SRG und das "Joint Venture" stünden als Medien- und Vermarktungsunternehmen in Konkurrenz zu den ebenfalls als Medien- und Vermarktungsunternehmen intervenierenden Beschwerdegegnern; die Teilnahme der SRG am "Joint Venture" habe unmittelbare Auswirkungen auf deren Stellung, da mit diesem der grösste Werbevermarkter der Schweiz entstehe, welcher künftig neben "Crossmedia"-Angeboten über alle Mediengattungen auch "zielgruppenspezifische Werbung" (in verschiedenen Mediengattungen) anbieten werde.

E.e. Das Bundesverwaltungsgericht hat darauf verzichtet, sich zur Beschwerde zu äussern. Die SRG und die Beschwerdegegner haben im weiteren Verfahren an ihren Anträgen und Ausführungen festgehalten.

Erwägungen:

1.

1.1. Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist gegen Urteile des Bundesverwaltungsgerichts in Bezug auf aufsichtsrechtliche Entscheide des UVEK auf dem Gebiet des Radio- und Fernsehrechts zulässig (vgl. Art. 83 lit. p BGG e contrario). Die SRG als Programmveranstalterin ist durch den vorinstanzlichen Entscheid insofern beschwert, als mit diesem andere Medienunternehmen als Parteien mit entsprechenden Verfahrensrechten im sie betreffenden Verfahren vor dem UVEK zugelassen wurden. Als unterliegende Beschwerdegegnerin und durch das aufsichtsrechtliche Spezialverfahren direkt Betroffene hat sie grundsätzlich ein schutzwürdiges Interesse daran, dass das entsprechende Urteil des Bundesverwaltungsgerichts aufgehoben wird (Art. 89 Abs. 1 BGG).

1.2.

1.2.1. Beschwerden sind primär zulässig gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen (Art. 90 BGG), sei es insgesamt, sei es unter bestimmten Voraussetzungen hinsichtlich eines Teils des Verfahrensgegenstands (Art. 91 BGG). Gegen selbständig eröffnete Zwischenentscheide, die weder die Zuständigkeit noch den Ausstand betreffen (Art. 92 BGG), ist die Beschwerde nur gegeben, wenn der angefochtene Entscheid geeignet ist, einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil zu bewirken (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG), oder die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen kann (Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG).

1.2.2. Das Bundesgericht soll sich regelmässig nur einmal mit einem Fall befassen müssen und diesen insgesamt beurteilen können (BGE 133 III 629 E. 2.1 S. 631 mit Hinweisen). Nur wenn prozessökonomische Gründe eine frühere Befassung zwingend gebieten und mit der Öffnung des Rechtswegs kein verfahrensrechtlicher Leerlauf verbunden ist, rechtfertigt es sich, ein Zwischenverfahren einzuleiten (Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG; vgl. BGE 134 III 188 E. 2.2 und Urteil 2C 80/2008 vom 12. März 2008 E. 2.2). Dies ist hier der Fall: Eine Gutheissung der Beschwerde, d.h. die Verneinung der Parteistellung der Beschwerdegegner, führte ohne weiteren Aufwand zu einem Endentscheid, indem der Nichteintretensentscheid und die Verneinung der Parteistellung der Beschwerdegegner durch das UVEK bestätigt würden, womit es bei dessen Sachentscheid sein Bewenden hätte. Ein kostspieliges und aufwändiges Beweisverfahren, wie es mit der Zulassung der Beschwerdegegner als Parteien für alle Beteiligten verbunden wäre, erübrigte sich. Das Bundesverwaltungsgericht hat über die Parteistellung der Beschwerdegegner entschieden; gestützt hierauf muss das UVEK im von ihm wiederaufzunehmenden Verfahren diesen Parteistellung mit den damit verbundenen Rechten einräumen, was für alle Beteiligten absehbar mit zusätzlichem Aufwand verbunden wäre. Es steht vor Bundesgericht mit der Frage der Parteistellung der Beschwerdegegner eine wesentliche, eigenständige Frage zur Diskussion, an deren Klärung alle Beteiligten vorliegend ein erhebliches Interesse haben; es rechtfertigt sich deshalb, aus verfahrensökonomischen Gründen die Beschwerde gegen den angefochtenen Rückweisungsentscheid an die Hand zu nehmen. Da die Voraussetzungen von Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG gegeben sind, kann darauf verzichtet werden, der Frage nachzugehen, ob auch die Kriterien von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG als erfüllt zu gelten hätten.

1.3. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (vgl. Art. 42 Abs. 1 und 2, Art. 82 lit. a und Art. 86 Abs. 1 lit. a BGG). Keine eigenständige Bedeutung kommt den Anträgen der Beschwerdeführerin hinsichtlich der Kosten- und Entschädigungsregelung im angefochtenen Urteil zu; diese sind untrennbar mit dem Verfahrensausgang verbunden. Die Beschwerdeführerin begründet ihre entsprechenden Anträge denn auch nicht weiter (vgl. 42 Abs. 2 BGG).

2.

2.1. Nach Art. 29 RTVG, der im 3. Abschnitt "Nicht konzessionierte Tätigkeiten" des 2. Kapitels "Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft" steht, müssen die SRG und von ihr beherrschte Unternehmen nicht

festgelegte Tätigkeiten, d.h. solche ausserhalb der Konzession (BLAISE ROSTAN, in: Masmejean/Cottier/Capt [Hrsg.], *Loi sur la radio-télévision [LRTV]*, 2014, N. 1 und 5 zu Art. 29 RTVG), welche die Stellung und die Aufgabe anderer schweizerischer Medienunternehmen beeinträchtigen könnten, dem BAKOM vorgängig melden (Abs. 1). Falls eine solche Tätigkeit die Erfüllung des Programmauftrages beeinträchtigt oder den Entfaltungsspielraum anderer Medienunternehmen erheblich beschränkt, kann das Departement Auflagen zur Geschäftstätigkeit, zur Finanzierung, zur Trennung der Rechnungsführung und zur organisatorischen Trennung machen oder die Tätigkeit ganz untersagen (Abs. 2).

2.2. Die SRG macht geltend, das Radio- und Fernsehgesetz sehe in Art. 29 nur ein Melde- und kein Genehmigungsverfahren vor. Eine gemeldete Tätigkeit führe nicht zur Eröffnung eines Verwaltungsverfahrens nach dem VwVG (SR 172.021), da die radio- und fernseherechtliche Regelung nicht auf den Erlass einer Verfügung ausgerichtet sei. Indem der Gesetzgeber von einer Bewilligungspflicht abgesehen habe, habe er auch bestimmt, dass Dritten bei der Prüfung der Meldung nach Art. 29 Abs. 1 RTVG keine Parteistellung zukomme. Bei den behördlichen Interventionsmöglichkeiten nach Art. 29 Abs. 2 RTVG gehe es einzig darum, die beiden verfassungsrechtlichen Zielsetzungen von Art. 93 Abs. 2 (Leistungsauftrag) und Art. 93 Abs. 4 BV (Rücksicht auf andere Medien) unter den Bedingungen einer dynamischen Marktentwicklung miteinander in ein Gleichgewicht zu bringen.

2.3.

2.3.1. Die Ausführungen der Beschwerdeführerin überzeugen nicht: Beim Verfahren nach Art. 29 Abs. 2 RTVG handelt es sich um eine spezielle Form der staatlichen Aufsicht über Radio und Fernsehen. Das Verfahren richtet sich gemäss Art. 86 Abs. 3 RTVG nach den Bestimmungen des VwVG, sofern das RTVG nicht - wie etwa im Rahmen der Programmaufsicht durch die Unabhängige Beschwerdeinstanz (UBI) - hiervon abweichende Regelungen enthält. Dass und inwiefern dies hier der Fall wäre, legt die Beschwerdeführerin nicht dar und ist auch nicht ersichtlich: Ergreift das UVEK gestützt auf Art. 29 Abs. 2 RTVG Massnahmen gegen die SRG, hat es die Verfahrensgarantien gemäss VwVG einzuhalten; es ist nicht einzusehen, weshalb sich eine allfällige Beteiligung Dritter an diesem Verfügungsverfahren - in Abweichung von der Regel in Art. 86 Abs. 3 RTVG - nicht ebenfalls nach dessen Vorgaben richten sollte.

2.3.2. Soweit es um die Gefährdung des Programmauftrags durch Aktivitäten ausserhalb der Konzessionsbestimmungen geht, steht das öffentliche Interesse an dessen möglichst optimaler Realisierung im Vordergrund. In einem solchen Fall geht es um die Wahrnehmung rein öffentlicher Interessen durch die Aufsichtsbehörden, weshalb Dritte praktisch kaum je die nötige, schutzwürdige Nähe zum Streitgegenstand erreichen, die es ihnen ermöglichen würde, sich als Partei zu konstituieren. Anders verhält es sich bei dem ebenfalls in Art. 29 Abs. 2 RTVG genannten Kriterium der erheblichen Beschränkung der Entfaltungsfreiheit anderer Medienunternehmen. Dabei geht es darum, dass die SRG durch die Ausdehnung ihres privatrechtlichen Handelns die anderen Medienunternehmen nicht vom Markt verdrängt und allenfalls in ihrer Existenz gefährdet; hieran haben diese ein eigenständiges privates Interesse, welches seinerseits mit dem öffentlichen Interesse an einer pluralistischen Medienlandschaft verknüpft ist (vgl. Art. 93 Abs. 4 BV). Verfügung und Verwaltungsverfahren können praktisch nicht von einander getrennt werden. Der Erlass einer Verfügung zur Sicherung des Entfaltungsspielraums der anderen Medienunternehmen gemäss Art. 29 Abs. 2 RTVG erfolgt nach den verwaltungsverfahrenrechtlichen Regeln. Die Beachtung der entsprechenden Vorgaben dient im Rechtsstaat der Fairness, der Rechtmässigkeit und der Rationalität des Verwaltungshandelns (vgl. KIENER/RÜTSCH/KUHN, *Öffentliches Verfahrensrecht*, 2. Aufl. 2015, Rz. 313 f.). Die Meldepflicht und das Verfahren nach Art. 29 Abs. 2 RTVG sollen die verwaltungsrechtlichen Pflichten der SRG bei ihrem Handeln ausserhalb des Konzessionsbereichs im Interesse des Entfaltungsspielraums der anderen Medienunternehmen konkretisieren; sie schaffen damit ein Verwaltungsrechtsverhältnis, auf das die Vorgaben des VwVG anzuwenden sind (vgl. zur Natur und der Tragweite von Meldepflichten: UHLMANN/KASPAR, *Meldepflichten im Verwaltungsrecht*, in: *recht* 03/2013 S. 135 ff.).

2.3.3. Ob und inwiefern dies auch für andere verwaltungsrechtliche Meldeverfahren gilt, braucht hier nicht weiter geprüft zu werden. Verfahrensgegenstand bildet ausschliesslich die Frage der auf das Verfahren nach

Art. 29 Abs. 2 RTVG anwendbaren Regeln. Ob die Beschwerdegegner auch befugt wären, bereits im Rahmen des Meldeverfahrens gemäss Art. 29 Abs. 1 RTVG Rechte wahrzunehmen, kann dahingestellt bleiben, da vorliegend das Verfahren vor dem Departement im Sinne von Art. 29 Abs. 2 RTVG zur Diskussion steht. Der Anspruch auf Verfahrensbeteiligung knüpft nicht an das blosse Meldeverfahren (Art. 29 Abs. 1 RTVG), sondern an das (potentielle) Verfügungsverfahren nach Art. 29 Abs. 2 RTVG an. Wenn Dritten in einem solchen Parteistellung zukommt, dann sind sie auch befugt, zu verlangen, dass bestimmte Massnahmen verfügt werden, selbst wenn die Behörde von sich aus keine Anordnungen treffen würde (grundlegend BGE 98 Ib 53 E. 3 S. 58; vgl. auch 126 II 300 E. 2c S. 303; 2C 762/2010 vom 2. Februar 2011 E. 4.3.2; KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl. 2013, N. 359 f., S. 127 f.)

3.

3.1. Als Parteien in einem Verwaltungsverfahren gelten Personen, deren Rechte oder Pflichten die Verfügung berühren soll, und andere Personen, Organisationen oder Behörden, denen ein Rechtsmittel gegen die Verfügung zusteht (Art. 6 VwVG). Zur Beschwerde legitimiert ist gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (lit. a), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (lit. b) und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung geltend machen kann. Konkurrenten sind berechtigt, sich gegen staatliche Wettbewerbsverzerrungen unter Anrufung des Grundsatzes der Gleichbehandlung zur Wehr zu setzen (vgl. BGE 138 I 378 E. 6.1 S. 385; 136 I 1 E. 5.5 S. 16 f.; 125 I 431 E. 4b/aa S. 435). Nach ständiger Rechtsprechung ist die Beschwerdebefugnis allerdings nicht schon aufgrund der blossen Befürchtung gegeben, einer verstärkten Konkurrenz ausgesetzt zu sein; diese Art des Berührtseins liegt im Prinzip des freien Wettbewerbs und kann deshalb für sich alleine kein relevantes Interesse an einem gerichtlichen Rechtsschutz begründen (BGE 141 II 262 E. 7.1 S. 279; Urteil 2C 485/2010 vom 3. Juli 2012 E. 1.2.4, nicht publ. in: BGE 138 I 378

ff., mit Hinweis auf BGE 127 II 264 E. 2c S. 269; 125 I 7 E. 3d S. 9). Erforderlich ist vielmehr eine schutzwürdige besondere Beziehungsnähe, die sich aus der einschlägigen gesetzlichen Ordnung ergibt. So kann ein schutzwürdiges Interesse für Konkurrenten in Wirtschaftszweigen vorliegen, in welchen sie durch wirtschaftspolitische oder sonstige spezielle Regelungen in eine solche besondere Beziehungsnähe untereinander versetzt werden (BGE 139 II 328 E. 3.3 S. 333; Urteil 2C 694/2009 vom 20. Mai 2010 E. 1.1, nicht publ. in: BGE 136 II 291 ff.).

3.2. Die Regelung von Art. 29 RTVG will - so die bundesrätliche Botschaft - einen Ausgleich schaffen "zwischen der grundsätzlich erwünschten unternehmerischen Initiative der SRG und den berechtigten Schutzbedürfnissen" anderer, teilweise "schwächerer Marktteilnehmer", d.h. zwischen den Zielen von Art. 93 Abs. 2 BV (Auftrag an Radio und Fernsehen) sowie Art. 93 Abs. 4 BV (Rücksichtnahme auf die anderen Medien; vgl. die Botschaft des Bundesrats zur Totalrevision des Bundesgesetzes über Radio und Fernsehen [RTVG] vom 18. Dezember 2002: BBl 2003 S. 1569 ff. Ziffer 2.1.2.2.3 S. 1693 zu Art. 32 E-RTVG; URS SAXER, *Die Online-Aktivitäten der SRG und ihre rechtlichen Grenzen*, in: Sic! 2011 S. 693 ff., dort S. 694 ff.). Der Bundesrat hielt in seiner Botschaft fest, die Bestimmung diene dem Schutz anderer Medienunternehmen vor Tätigkeiten der SRG, die nicht konzessionspflichtig seien und welche die SRG im Rahmen ihrer Wirtschaftsfreiheit ausübe. Eine entsprechenden Aktivität der überwiegend gebührenfinanzierten SRG dürfe nicht dazu führen, dass sie die Stellung und die Aufgaben anderer Medienunternehmen "unnötig" beeinträchtige.

3.3. Hintergrund dieser Regelung bildet der Umstand, dass die SRG über die Jahre hinweg, nicht zuletzt mittels Gebührenfinanzierung, eine für schweizerische Verhältnisse herausragende Grösse angenommen, journalistisches und technisches "Know-how" und Erfahrung erarbeitet sowie eine anerkannte Marke etabliert hat. Mit Blick hierauf ist es für privatwirtschaftlich tätige Konkurrenten zum Vornherein schwierig, sich ihr gegenüber zu behaupten (ROLF H. WEBER, *Rundfunkrecht*, Bern 2008, N. 3 zu Art. 29 RTVG). Die Berücksichtigung des Interessenausgleichs zugunsten der anderen Medien ist dem Bund verfassungsmässig vorgegeben: Art. 93 Abs. 4 BV verlangt, dass bei der Ausgestaltung der Radio- und Fernsehordnung "auf die Stellung und die Aufgaben anderer Medien, vor allem der Presse, Rücksicht" genommen wird. Radio und Fernsehen können die Presse in ihrer Existenz gefährden, insbesondere indem sie wichtige Werbeeinnahmen aus dem Printbereich abschöpfen (GRABER/STEINER, in: Ehrenzeller/Schindler/Schweizer/Vallender [Hrsg.], *St. Galler Kommen-*

tar zur BV, 3. Aufl. 2014, N. 24 zu Art. 93 BV mit weiteren Hinweisen). Art. 93 Abs. 4 BV fordert dazu auf, die Medienlandschaft als System bzw. als Verbund und nicht als getrennte Gattungen zu verstehen (so ZELLER/DUMERMUTH, in: Waldmann/Belser/Epiney [Hrsg.], Basler Kommentar zur BV, Basel 2015, N. 40 ff. und insbesondere N. 42 zu Art. 93 BV).

### 3.4.

3.4.1. Art. 29 RTVG ist - wie das Bundesverwaltungsgericht zu Recht darlegt - somit eine Schutznorm zugunsten der Aktivitäten der "anderen Medienunternehmen", soweit diesen eine "erhebliche Beschränkung ihres Entfaltungsspielraums" droht. Beim Begriff der "erheblichen Beschränkung des Entfaltungsspielraums" handelt es sich um eine sogenannte doppelrelevante Norm, d.h. eine solche, welche für das Vorliegen der Prozessvoraussetzungen von Bedeutung ist, gleichzeitig aber auch den Gegenstand der materiellen Beurteilung betrifft (vgl. BGE 141 II 14 E. 5.1 S. 33 f. mit zahlreichen Hinweisen; 137 II 313 E. 3.3.3 S. 322). Ein "anderes Medienunternehmen" ist vorliegend zur Teilnahme am Verfahren nach Art. 29 Abs. 2 RTVG in Anwendung der bundesgerichtlichen Praxis zu doppelrelevanten Normen berechtigt, wenn es in vertretbarer Weise darlegt, dass die fragliche Tätigkeit der SRG zu einer "erheblichen Beschränkung" seines Entfaltungsspielraums führen könnte (vgl. BGE 141 II 14 E. 5.1 in fine S. 34; 137 II 313 E. 3.3.3 S. 322). Ob dies tatsächlich der Fall ist, bleibt anschliessend dem Entscheid in der Sache vorbehalten. Die Praxis zur Berufung auf eine doppelrelevante Schutznorm im Hinblick auf die Parteistellung bzw. Beschwerdelegitimation

gilt - entgegen der Kritik der Beschwerdeführerin - nicht nur im Bereich der Submissionsverfahren, sondern bildet einen allgemeinen verfahrensrechtlichen Grundsatz auch in anderen Rechtsgebieten (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, a.a.O., S. 14 f. N. 43, S. 329 f. Rz. 943, S. 528 Rz. 1537; vgl. E. 1.1 nicht publ. in: BGE 143 II 57 im Bereich des Ausländerrechts).

3.4.2. Da sowohl das BAKOM als auch das UVEK ein Verfahren eröffnet und durchgeführt haben, um das Vorliegen einer "erheblichen Beschränkung des Entfaltungsspielraums" der anderen Medienhäuser durch das "Joint Venture" materiell zu prüfen, sie eine solche somit nicht zum Vornherein ausschlossen und deshalb auch vorsorgliche Massnahmen trafen, durfte das Bundesverwaltungsgericht davon ausgehen, dass eine entsprechende Einschränkung von den intervenierenden Medienunternehmen in vertretbarer Weise geltend gemacht worden ist. Wie das Bundesverwaltungsgericht zutreffend festhält, stellen sich im Zusammenhang mit dem Zugang Dritter zu den Leistungen des "Joint Venture" und gestützt auf die vom "Joint Venture" dem UVEK zugestellte "Selbstbeschränkung" verschiedene ungeklärt gebliebene Fragen, die - ausserhalb der zielgruppenorientierten Werbung der SRG - bereits nach einer Intervention des UVEK rufen könnten. Die Frage, ob dies tatsächlich der Fall ist, bildet nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens, sondern desjenigen des UVEK in der Sache selber.

3.4.3. Die beschwerdegeegnerischen Medienunternehmen haben ein schutzwürdiges Interesse, an der Feststellung des Sachverhalts mitwirken und ihre Argumente in das Verfahren nach Art. 29 Abs. 2 RTVG einbringen zu können, nachdem diese Bestimmung gerade dem Schutz ihres Entfaltungsspielraums vor erheblicher Beschränkung durch Geschäftspraktiken der SRG oder eines von ihr beherrschten Unternehmens - hier der von ihr in die operative Gesellschaft eingebrachten Publisuisse SA - ausserhalb des konzessionierten Bereichs dient. Nicht unmittelbar Verfahrensgegenstand vor dem UVEK bildete die geplante zielgruppenspezifische Werbung seitens der SRG, auch wenn das Departement in seiner Verfügung sich diesbezüglich nicht klar geäussert und zudem davon Kenntnis genommen hat, dass diesbezüglich eine Berichterstattungspflicht gegenüber dem BAKOM vereinbart worden ist. Gegenstand des Verfahrens nach Art. 29 Abs. 2 RTVG kann nur eine Aktivität bilden, die nicht in den konzessionierten oder zu konzessionierenden Bereich der SRG fällt. Das BAKOM hat rechtskräftig verfügt, dass eine zielgruppenspezifische Werbung der SRG als neues Programm zu gelten hat und für deren Realisierung die Konzession angepasst werden muss, was in die Zuständigkeit des Bundesrats als Konzessionsbehörde fällt. Die entsprechende Problematik kann damit - entgegen den Einwänden der Beschwerdegegner - nicht Gegenstand einer Prüfung im Verfahren nach Art. 29 Abs. 2 RTVG bilden und ihre Parteistellung in diesem Zusammenhang begründen. Über die damit allenfalls verbundenen Folgen und Auswirkungen auf den Medienmarkt, die Medienvielfalt und den Programmauftrag haben gegebenenfalls der Bundesrat und der Gesetzgeber zu befinden.



4.

4.1. Die SRG macht weiter geltend, dass sie bisher die Werbung über ihre Tochtergesellschaft Publisuisse AG akquiriert habe. Mit der Beteiligung am "Joint Venture" anstelle der alleinigen Bewirtschaftung ihres Werbeinventars durch die Publisuisse SA übe sie keine Aktivität aus, welche die übrigen Medienunternehmen auf den Werbemärkten zusätzlich konkurrenzieren. Als Vermarktungsunternehmen stehe "Admeira" in Konkurrenz zu anderen Werbevermarktern. Die Werbevermarktung sei dem Medienmarkt vorgelagert, weshalb kein Konkurrenzverhältnis zu den anderen Medienunternehmen bestehe. Zwischen den Medienangeboten der intervenierenden Medienunternehmen und der Werbevermarktungstätigkeit der SRG bestehe kein Zusammenhang. Art. 29 RTVG bezwecke allfällige Expansionsbestrebungen der SRG in andere Medienmärkte in geordneten Bahnen verlaufen zu lassen und dort zu bremsen, wo andere Medien bedroht würden. Die vorliegende Tätigkeit in der Werbevermarktung betreffe den Medienbereich nicht.

4.2. Die Beschwerdeführerin hat ihre Werbeinventare mit jenen von Swisscom und Ringier in einer gemeinsamen Gesellschaft zusammengelegt, um auf diese Weise den Werbenden sämtliche Mediengattungen in der Schweiz "crossmedial" anbieten zu können. Die SRG soll nach Angaben der Beschwerdegegner - was im Verfahren vor dem Departement allerdings noch materiell zu klären sein wird - direkt an den Gewinnen aus der Vermarktung von Werbeangeboten ihrer Mitaktionäre Ringier (z.B. Online-Angebote wie blick.ch, schweizerillustrierte.ch) und Swisscom (bluewin.ch) partizipieren. Ausserdem soll sie neu an der Vermarktung der Inventare von Drittkunden des "Joint Venture" auf dem Print-, Internet-, Radio- und TV-Markt beteiligt sein, in denen sie bislang teilweise nicht tätig gewesen sei oder nicht habe tätig sein dürfen (Internetwerbeverbot). Ohne den Entscheid des UVEK in der Sache vorwegzunehmen, erscheint es naheliegend, dass die publizistische Tätigkeit und die zu deren Finanzierung nötige Werbung Hand in Hand gehen, weshalb medienrechtlich von einem direkten Konkurrenzverhältnis gesprochen werden kann, zumal verschiedene der Beschwerdegegner ihre Werbung auch selbst akquirieren bzw. akquirieren könnten, womit die durch die SRG ausgelagerte und mit anderen Akteuren - auch im Hinblick auf die Synergieeffekte - geteilte Werbevermarktung zumindest potentiell geeignet ist, die Beschwerdegegner in ihrem medialen Entfaltungsspielraum erheblich zu beschränken, was zur Begründung der Parteistellung ausreicht. Erst die Finanzierung durch Werbung ermöglicht zu einem grossen Teil das Medienschaffen privater Unternehmen, da diese gar nicht (Presse) oder nicht im gleichen Ausmass wie die SRG im Rahmen ihrer gesetzlichen Konzession von öffentlichen Geldern profitieren. Im Grundsatz verfolgt das RTVG ein duales System zur Finanzierung des Rundfunks, bei dem sich die SRG primär durch Empfangsgebühren finanzieren soll, die privaten Veranstalter demgegenüber überwiegend durch Werbung, Sponsoring und Verkaufsangebote (SAXER/BRUNNER, in: Biaggini/Häner/Saxer/Schott [Hrsg.], Fachhandbuch Verwaltungsrecht, 2015, N. 7.152; vgl. auch URS SAXER, a.a.O., S. 693 ff.).

4.3.

4.3.1. Die weiteren Einwände der SRG sind ebenfalls nicht geeignet, die Betroffenheit und damit die Parteistellung der Beschwerdegegner infrage zu stellen: Entgegen der Auffassung der SRG macht es einen Unterschied, ob sie die Vermarktungsdienstleistungen selber, durch eine Tochtergesellschaft, eine Beteiligung an einem Vermarktungsunternehmen oder über einen Dritten erbringt bzw. in Anspruch nimmt. Durch die privatrechtliche Neuordnung der Werbeakquisition könnte der Werbemarkt derart verändert werden, dass die vom Gesetzgeber geschaffene Werbeordnung im RTVG zwischen der SRG und den privaten Anbietern faktisch neuen Regeln unterworfen wäre, was das UVEK prüfen müssen.

4.3.2. "Admeira" ist nach eigenen Angaben die grösste Vermarktungsfirma der Schweiz und verfügt über ein multimediales Portofolio mit Werbemöglichkeiten in rund 80 starken Medienmarken; auf Basis neuester Technologie in Verbindung mit Daten- und Vermarktungskompetenz will sie "neue Perspektiven für innovative Werbeformen" entstehen lassen (Medienmitteilung von "Admeira" vom 19. Mai 2016). Aufgrund dieser Vorgaben ist hinsichtlich der Frage der Parteistellung der Beschwerdegegner wiederum in vertretbarer Weise vorgebracht, dass durch das umstrittene "Joint Venture" potentiell der Entfaltungsspielraum anderer Medienunternehmen im Sinne von Art. 29 Abs. 2 RTVG beeinträchtigt werden könnte, was aufgrund des vorinstanzlichen

Rückweisungsentscheid - unter Einbezug der Beschwerdegegner in das Verfahren - durch das UVEK materiell zu prüfen sein wird.

5.

5.1. Die Beschwerde der SRG ist unbegründet und deshalb abzuweisen.

5.2. Da die SRG im vorliegenden Verfahren nicht im konzessionierten Bereich gehandelt hat, sondern ausserhalb von diesem, hat sie die Kosten für das bundesgerichtliche Verfahren zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Im Rahmen ihres Unterliegens hat sie die Beschwerdegegner angemessen zu entschädigen (Art. 68 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Die Beschwerdeführerin hat die drei Gruppen von Beschwerdegegnern für das bundesgerichtliche Verfahren je mit Fr. 4'000.- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten, dem Eidgenössischen Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK), dem Bundesverwaltungsgericht, Abteilung I, und dem Bundesamt für Kommunikation schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 23. Februar 2018

Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Seiler

Der Gerichtsschreiber: Hugi Yar