Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 1/2}

2C 316/2015

Urteil vom 2. November 2015

II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Zünd, Präsident,
Bundesrichter Seiler,
Bundesrichter Haag,
Gerichtsschreiber Winiger.

Verfahrensbeteiligte
Südostschweiz Presse und Print AG, Kasernenstrasse 1, 7007 Chur, Beschwerdeführerin,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Marc Schwenninger, Stettbachstrasse 6, 8600 Dübendorf,

gegen

Bundesamt für Kommunikation,
Zukunftstrasse 44, 2503 Biel BE.

Gegenstand
Presseförderung,

Beschwerde gegen das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts, Abteilung I, vom 24. Februar 2015.

Sachverhalt:

A.

A.a. Am 10. September 2012 reichte die Südostschweiz Presse und Print AG (im Folgenden: Südostschweiz AG) beim Bundesamt für Kommunikation (BAKOM) zwei Gesuche um Zustellermässigung im Rahmen der Presseförderung für die beiden Zeitungen "Arena Alva" und "Pöschtli" ein.

A.b. Mit Verfügungen vom 13. Dezember 2012 wies das BAKOM die beiden Gesuche ab. Zur Begründung legte es dar, dass Tages- und Wochenzeitungen nur als Titel der förderungsberechtigten Regional- und Lokalpresse gelten, wenn sie abonniert seien. Dafür werde vorausgesetzt, dass zwischen der Zeitung und ihrem jeweiligen Empfänger ein entgeltlicher Abonnementsvertrag abgeschlossen worden sei, wobei das BAKOM es als ausreichend erachte, wenn die Zeitungen zu mindestens 75% an eine zahlende Leserschaft im Abonnementsverhältnis verteilt werde. Das BAKOM gelangte zum Schluss, dass die geforderte 75%-Quote von den beiden Zeitungen nicht erreicht werde, da diejenigen abonnierten Exemplare, welche aufgrund eines von der Gemeinde geleisteten Entgelts den Empfängern zugestellt würden, nicht als "abonniert" gälten.

B.

B.a. Mit Eingaben vom 29. Januar 2013 gelangte die Südostschweiz AG an das Bundesverwaltungsgericht und

beantragte, die Verfügungen des BAKOM seien aufzuheben und es sei festzustellen, dass sie für die Zeitungen "Arena Alva" und "Pöschtli" weiterhin und rückwirkend ab 1. Januar 2013 Anspruch auf eine Zustellermässigung habe. In der Folge sistierte das Bundesverwaltungsgericht das Verfahren zweimal.

B.b. Aufgrund der in der Zwischenzeit ergangenen bundesgerichtlichen Rechtsprechung kam das BAKOM mit Wiedererwägungsverfügungen vom 21. November 2014 teilweise auf ihre Verfügungen vom 13. Dezember 2013 zurück und anerkannte, dass die Zeitungen "Arena Alva" und "Pöschtli" rückwirkend per 1. Januar 2013 ("Arena Alva" aufgrund einer Fusion nur bis zum 31. Dezember 2013) Anspruch auf indirekte Presseförderung für die gemäss WEMF-Beglaubigung als abonniert ausgewiesenen Exemplare hätten. Darüber hinaus hätten diejenigen Exemplare, welche im Rahmen des sogenannten Mengenkontingents der Schweizerischen Post befördert würden, ebenfalls Anspruch auf Ermässigung. Keinen Anspruch hätten dagegen Exemplare, die den Empfängern aufgrund eines sogenannten Kollektivabonnements einer Gemeinde zugestellt würden. Die Südostschweiz AG hielt in der Folge an ihren Beschwerden fest, soweit ihre Begehren nicht infolge der Wiedererwägung der Vorinstanz gegenstandslos geworden seien, d.h. in Bezug auf die Frage, ob auch die mit Kollektivabonnements verteilten Exemplare Anspruch auf Zustellermässigung haben.

B.c. Das Bundesverwaltungsgericht wies mit Urteil vom 24. Februar 2015 die Beschwerden ab, soweit das Verfahren nicht als gegenstandslos abgeschrieben wurde.

C.
Mit Eingabe vom 16. April 2015 erhebt die Südostschweiz AG Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten. Sie beantragt, das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 24. Februar 2015 sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass den Zeitungen "Pöschtli" und "Arena Alva" die Zustellermässigung rückwirkend ab 1. Januar 2013 für die mittels Beschluss einer Gemeindeversammlung zugestellten Exemplare zu gewähren sei. Eventualiter sei die Sache an das BAKOM zurückzuweisen.
Das Bundesverwaltungsgericht verzichtet auf eine Vernehmlassung. Das BAKOM und das Eidgenössische Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) schliessen auf Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen:

1.

1.1. Die Beschwerde richtet sich gegen einen Endentscheid des Bundesverwaltungsgerichts in einer Angelegenheit des öffentlichen Rechts (Art. 82 lit. a, 86 Abs. 1 lit. a und 90 BGG). Der angefochtene Entscheid fällt nicht unter den Ausnahmekatalog von Art. 83 lit. k BGG, da Art. 16 Abs. 4 lit. a des Postgesetzes vom 17. Dezember 2010 (PG; SR 783.0; in Kraft getreten am 1. Oktober 2012) einen Anspruch auf Zustellermässigung einräumt, sofern die gesetzlichen Voraussetzungen dazu erfüllt sind.
Die Beschwerde wurde frist- (Art. 100 Abs. 1 BGG) und formgerecht (Art. 42 BGG) eingereicht und die Beschwerdeführerin ist gestützt auf Art. 89 Abs. 1 BGG zur Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist damit grundsätzlich einzutreten.

1.2. Gemäss Art. 38 PG werden die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes am 1. Oktober 2012 hängigen Verfahren nach neuem Recht beurteilt. Die Beschwerdeführerin hat das Gesuch um Zustellermässigung am 10. September 2012 eingereicht. Damit war das Verfahren zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Postgesetzes hängig und ist das Gesuch entsprechend nach neuem Recht zu beurteilen.

1.3. Das Bundesgericht wendet das Recht grundsätzlich von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Trotzdem obliegt es der Beschwerdeführerin, sich in ihrer Beschwerde sachbezogen mit den Darlegungen im angefochtenen Entscheid auseinander zusetzen (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG). Das Bundesgericht prüft unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht - vorbehältlich offensichtlicher Fehler - nur die in seinem Verfahren geltend gemachten Rechtswidrigkeiten (BGE 135 II 384 E. 2.2.1 S. 389; 134 III 102 E. 1.1 S. 105).
Soweit die Beschwerdeführerin hier wiederholt auf Ausführungen und Akten vor der Vorinstanz verweist (vgl.

insb. Beschwerdeschrift Ziff. 9 und 12), tritt das Bundesgericht praxisgemäss nicht darauf ein. Die erhobenen Rügen müssen in der Beschwerdeschrift selber enthalten sein; der blosse Verweis auf Ausführungen in anderen Rechtsschriften oder auf die Akten reicht nicht aus (BGE 133 II 396 E. 3.1 S. 399 f. mit Hinweisen).

1.4. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, wie die Vorinstanz ihn festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Feststellung des Sachverhalts kann nur gerügt bzw. vom Bundesgericht von Amtes wegen berichtigt oder ergänzt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 beruht (Art. 97 Abs. 1 BGG bzw. Art. 105 Abs. 2 BGG). Eine entsprechende Rüge, welche rechtsgenüglich substantiiert vorzubringen ist (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 136 II 304 E. 2.5 S. 314 mit Hinweisen), setzt zudem voraus, dass die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG).
Die Beschwerdeführerin legt in der Beschwerde den Sachverhalt aus ihrer Sicht dar, rügt aber nicht rechtsgenüglich, inwiefern der von der Vorinstanz festgestellte Sachverhalt offensichtlich unrichtig sein oder auf einer Rechtsverletzung beruhen soll. Es ist daher grundsätzlich vom vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt auszugehen.

2.

2.1. Beschwerdegegenstand vor dem Bundesgericht bildet die Frage, ob für die beiden Zeitungen "Pöschtli" und "Arena Alva" die Voraussetzungen von Art. 36 Abs. 1 lit. a der Postverordnung vom 29. August 2012 (VPG; SR 783.01; in Kraft getreten am 1. Oktober 2012) erfüllt sind. Gemäss dieser Bestimmung werden im Einklang mit Art. 16 Abs. 4 lit. a PG Zustellermässigungen nur für die Tages- und Wochenzeitungen gewährt, die "abonniert sind", sofern auch die weiteren Voraussetzungen der Postgesetzgebung erfüllt sind.

2.2. Nicht mehr streitig ist die (alte) Praxis des BAKOM, erst ab einem Abonnementsanteil von 75% der Gesamtauflage eines Titels Zustellermässigungen zu gewähren. Die Zustellermässigung knüpft gemäss der neuesten bundesgerichtlichen Rechtsprechung an die einzelnen abonnierten Exemplare an; nicht entscheidend ist dabei, ob ein bestimmtes Verhältnis an der Gesamtauflage erreicht werden muss (Urteile 2C 1125/2013 und 2C 1034/2013 vom 25. September 2014). Das BAKOM hat denn auch gestützt auf diese Rechtsprechung ihre Verfügungen vom 13. Dezember 2012 teilweise in Wiedererwägung gezogen.

2.3. Umstritten und im Folgenden näher zu prüfen ist damit nur noch die Frage, ob in Bezug auf die Zeitungen "Pöschtli" und "Arena Alva" die Voraussetzungen des Begriffs "abonniert" im Sinne von Art. 16 Abs. 4 lit. a PG und Art. 36 Abs. 1 lit. a VPG erfüllt sind, d.h. ob konkret darunter auch Zeitungen fallen, die aufgrund eines durch eine Gemeinde abgeschlossenen Kollektivabonnements zugestellt werden.

3.

3.1. Die Vorinstanz hat dazu ausgeführt, mit dem Begriff "abonniert" sei ein Abonnementsverhältnis im engeren Sinn gemeint, d.h. der Abschluss eines entgeltlichen individuellen Abonnementsvertrages zwischen der Zeitung einerseits und einem einzelnen Abonnenten bzw. Empfänger andererseits (vgl. angefochtener Entscheid E. 7.2). Bei einem Kollektiv- oder Gemeindeabonnement handle es sich nicht um eine Vielzahl von einzelnen Abonnenten, sondern um ein einziges. Die betreffenden Zeitungen würden den einzelnen Empfängern nicht aufgrund ihres freiwilligen Entschlusses zugestellt, sondern durch einen Mehrheitsbeschluss an der Gemeindeversammlung. Damit fehle es im Fall der beiden Zeitungen "Pöschtli" und "Arena Alva" betreffend dem noch strittigen Teil der Gesamtauflage am Vorliegen von Abonnementen im engeren Sinne, wie dies Art. 16 Abs. 4 lit. a PG und Art. 36 Abs. 1 lit. a VPG als Voraussetzung für die Gewährung von Zustellermässigungen vorsehen (vgl. angefochtener Entscheid E. 8). Sodann prüfte die Vorinstanz, ob es sich aufgrund der konkreten Verhältnisse im Einzelfall rechtfertige, mit Blick auf den Zweck der Presseförderung ausnahmsweise vom Erfordernis eines Abonnementsverhältnisses im engeren Sinne abzusehen, und verneinte diese
Frage (vgl. angefochtener Entscheid E. 9).

3.2. Die Beschwerdeführerin macht im Wesentlichen geltend, die Vorinstanz habe den Begriff "abonniert"

falsch ausgelegt und angewendet. Sie ist der Auffassung, ihr Vertriebsmodell (Zustellung der Zeitungen an die einzelnen Empfänger der betreffenden Gemeinden basierend auf einem Mehrheitsbeschluss der jeweiligen Gemeindeversammlung) sei mit der gesetzlichen Zielsetzung, den Schutz auflagenschwacher Titel in Berg- und Randregionen zu gewähren, vereinbar. Es lägen hier entgeltliche Abonnementsverhältnisse vor, die nicht staatlich beeinflusst seien und das Erfordernis eines individuellen einzelnen Abonnementsvertrages zwischen einer Zeitung und einem einzelnen Empfänger sei nicht geboten.

3.3. Die Beschwerdeführerin vermag mit ihren Ausführungen insgesamt nicht aufzuzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid bundesrechtswidrig (vgl. Art. 95 lit. a BGG) sein soll:

3.3.1. Die Vorinstanz hat - für das Bundesgericht grundsätzlich verbindlich (vgl. E. 1.4 hiervor) - festgestellt, dass die Zustellung der umstrittenen Exemplare der Zeitungen "Pöschtli" und "Arena Alva" aufgrund von Kollektivabonnementen erfolge, die jeweils auf einer Vereinbarung zwischen der betroffenen Gemeinde einerseits und der Beschwerdeführerin andererseits beruhten. Die einzelnen Zustellungsempfänger seien nicht als Partei am Vertrag beteiligt und könnten dementsprechend weder das Abonnement kündigen noch selbständig über dessen Verlängerung entscheiden. Zwar könne jeder Empfänger, sofern er Stimmbürger der entsprechenden Gemeinde sei, seine Stimme an der Gemeindeversammlung abgeben, falls über den Abschluss, die Verlängerung oder die Auflösung des Kollektivabonnements abgestimmt werde. Den Entscheid darüber fälle jedoch nicht der Empfänger selbst, sondern die Mehrheit der an der Gemeindeversammlung teilnehmenden Stimmberechtigten. Diese beschliesse für die ganze (ständige) Wohnbevölkerung, also auch über die Zustellung der Zeitungen an diejenigen, welche gegen das Kollektivabonnement votiert oder sich nicht an der Abstimmung beteiligt hätten. Die Zeitungen würden schliesslich allen ständig bewohnten Haushaltungen der
Gemeinde zugestellt, das "Pöschtli" darüber hinaus einem Drittel aller Ferienwohnungen entsprechend der durchschnittlichen Jahresbelegung (vgl. angefochtener Entscheid E. 8.1 und 8.2).

3.3.2. Gestützt auf diesen Sachverhalt durfte die Vorinstanz ohne Weiteres den Schluss ziehen, die betreffenden Zeitungen würden den einzelnen Empfängern nicht aufgrund eines freiwilligen Entschlusses zugestellt. Wie die Vorinstanz zu Recht ausgeführt hat, liegt ein freiwilliger Empfang nur vor, wenn jeder Empfänger für sich alleine entscheiden kann, ob er die Zeitung abonnieren will oder nicht. Dies ist im Rahmen des von der Beschwerdeführerin für ihre beiden umstrittenen Zeitungen gewählten Vertriebsmodells nicht der Fall. Ebenso zutreffend ist der Schluss der Vorinstanz, der Umstand, dass jeder einzelne Empfänger auf die Zustellung der Zeitung - etwa mittels Vermerk am Briefkasten - verzichten kann, vermöge an der fehlenden Freiwilligkeit nichts zu ändern; dadurch wird bloss auf die Entgegennahme der Zeitung verzichtet, nicht aber das (mit der Gemeinde abgeschlossene) Abonnementsverhältnis tangiert.

3.3.3. Zwar ergibt sich nicht ausdrücklich aus dem Wortlaut des Gesetzes oder der Verordnung, dass mit dem Begriff "abonniert" ein Abonnementsverhältnis im engeren Sinn gemeint ist, d.h. der Abschluss eines entgeltlichen individuellen und freiwilligen Abonnementsvertrages zwischen der Zeitung einerseits und einem einzelnen Abonnenten bzw. Empfänger andererseits. Aus den Materialien lässt sich entnehmen, dass die Regelung primär den Schutz der Berg- und Randregionen und der auflageschwächeren Titel der Lokal- und Regionalpresse bezweckt (vgl. Parlamentarische Initiative Presseförderung mittels Beteiligung an den Verteilungskosten, Bericht der Staatspolitischen Kommission des Nationalrates vom 15. Februar 2007, BBl 2007 1589, insb. 1599, 1601, 1603 und 1608 zu Art. 15 aPG). Die heutige Fassung von Art. 16 PG entspricht dabei Art. 15 aPG (vgl. Botschaft zum Postgesetz vom 20. Mai 2009, BBl 5181, 5222), weshalb diese Ziele weiterhin massgebend sind. Das Erfordernis eines individuellen entgeltlichen Abonnements lässt sich aus Art. 36 Abs. 1 lit. i und j VPG ableiten, wonach nur Zeitungen und Zeitschriften Anspruch auf Zustellermässigung haben, die "nicht von einer staatlichen Behörde herausgegeben werden" (lit. i) bzw. "kostenpflichtig
sind" (lit. j). Im vorliegenden Fall handelt es sich bei den umstrittenen Kollektivabonnementen aber um Abonnemente, die das Gemeinwesen als solches beschliesst bzw. die auch mit Steuergeldern finanziert werden. Selbst wenn dabei keine Einflussnahme der Gemeinden auf den redaktionellen Teil ausgeübt werden sollte, besteht doch eine gewisse Abhängigkeit vom Beschluss eines einzelnen Gemeindeorgans. Dazu kommt, dass die Zeitungen zugleich als amtliches Publikationsorgan für einige Gemeinden fungieren; diese Vermischung von staatlichen und privaten Funktionen entspricht indes nicht mehr den erwähnten Zielsetzungen der Förderung

der Regional- und Lokalpresse.

3.3.4. Die Beschwerdeführerin argumentiert sodann, die indirekte Presseförderung diene insbesondere dem Schutz auflagenschwacher Titel der Berg- und Randregionen, worunter die beiden Titel "Pöschtli" und "Arena Alva" unbestrittenermassen fallen würden. Dabei verkennen die Beschwerdeführer Folgendes: Die Presseförderung bezweckt zwar die Erhaltung einer vielfältigen Regional- und Lokalpresse (Art. 36 Abs. 1 Satz 1 VPG; vgl. auch BGE 129 III 35 E. 4.2 S. 38) und die Erhaltung dieser Vielfalt ist für eine funktionierende Demokratie wesentlich. Die zugrunde liegende Idee ist dabei die Förderung einer Presse, die möglichst unabhängig von Inserenten ist, um die Meinungsvielfalt zu garantieren. Diese Unabhängigkeit kann namentlich von fixen Einnahmen, unter anderem aus Abonnementen, abhängen. Es gilt daher den Abschluss von Abonnementen zu fördern, da jedes Abonnement einen Schritt in eine grössere finanzielle Unabhängigkeit darstellt (Urteile 2C 1034/2013, 2C 1125/2013 und 2C 1189/2013 vom 25. September 2014 E. 7.1). Wie die Vorinstanz jedoch zu Recht ausgeführt hat, wird die finanzielle Unabhängigkeit des Verlages durch eine möglichst diversifizierte Finanzierung mit einer Vielzahl von verschiedenen einzelnen Abonnementen (im engeren
Sinne) gewährt, nicht (allein) durch die Mehrheit der Empfänger der Zeitung. Die Einnahmen sollen daher aus möglichst vielen verschiedenen Quellen stammen, damit jene sich nicht wesentlich verringern, wenn diese oder einige wenige versiegen. Entscheidend ist hier, dass das Entgelt für die Zustellung der Zeitungen im Falle eines Kollektivabonnements nicht von den einzelnen Empfängern geleistet wird, sondern von der Gemeinde mit Hilfe von Steuergeldern. Sodann trifft es auch zu, dass im Falle eines Kollektivabonnements einer Gemeinde für die betroffenen Zeitungen eine beträchtliche finanzielle Unsicherheit und Abhängigkeit besteht, da nach einem negativen Entscheid eines zuständigen Gemeindeorgans alle Empfänger, denen die Zeitung aufgrund des Kollektivabonnementes zugestellt wird, wegfielen (vgl. angefochtener Entscheid E. 9.2).

3.3.5. Der Schluss, dass mit dem Begriff "abonniert" ein Abonnementsverhältnis im engeren Sinn (d.h. der Abschluss eines entgeltlichen individuellen und freiwilligen Abonnementsvertrages zwischen der Zeitung einerseits und einem einzelnen Abonnenten bzw. Empfänger andererseits) gemeint ist, schliesst dabei nicht aus, im Falle einzelner und persönlicher Geschenkabonnemente die entsprechenden Zeitungsexemplare als "abonniert" im Sinne von Art. 16 Abs. 4 lit. a PG bzw. Art. 36 Abs. 1 lit. a VPG zu betrachten (vgl. angefochtener Entscheid E. 9.5 mit Verweis auf BGE 120 Ib 142 E. 3c/ee S. 147 und Urteile 2C 1034/2013, 2C 1125/2013 und 2C 1189/2013 vom 25. September 2014 E. 5.2). Eine solche Konstellation liegt aber bei Gemeindekollektivabonnementen eben gerade nicht vor, da hier die entsprechenden Exemplare flächendeckend an alle bewohnten Haushaltungen der entsprechenden Gemeinde verteilt werden.

3.3.6. Damit ist insgesamt nicht ersichtlich, inwiefern die Vorinstanz Bundesrecht verletzt haben soll, indem sie einen Anspruch auf Zustellermässigung für die Zeitungen, die durch eine Gemeinde abgeschlossene Kollektivabonnemente zugestellt werden, verneint hat.

3.4. Soweit die Beschwerdeführerin schliesslich rügt, es liege eine unzulässige Praxisänderung durch das BAKOM vor, vermögen diese Ausführungen den Begründungsanfordungen (vgl. E. 1.3 hiervor) nicht zu genügen. Es kann diesbezüglich vollumfänglich auf das angefochtene Urteil (vgl. angefochtener Entscheid E. 10) verwiesen werden.

4.
Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erweist sich damit als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten wird. Bei diesem Verfahrensausgang wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 65 f. BGG). Parteientschädigungen sind nicht geschuldet (Art. 68 Abs. 1 und 3 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.
Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten, dem Bundesverwaltungsgericht, Abteilung I, und dem Eidgenössischen Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK), schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 2. November 2015

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

Der Präsident: Zünd

Der Gerichtsschreiber: Winiger