Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung I
A-6603/2010

Urteil vom 21. April 2011

Besetzung

Richterin Kathrin Dietrich (Vorsitz),
Richter Jérôme Candrian, Richter Lorenz Kneubühler,
Richter Beat Forster, Richterin Claudia Pasqualetto Péquignot,
Gerichtsschreiber Bernhard Keller.

Parteien

Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft, SRG SSR idée suisse, Generaldirektion, Rechtsdienst, Giacomettistrasse 1, 3000 Bern 31,
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Zwischenverfügung vom 3. August 2010 i.S. "Zuständigkeit für die Aufsicht im Bereich des übrigen publizistischen Angebots der SRG".

Sachverhalt:

A.
Am 22. Juli 2009 gelangte die Initiative gegen den Klima-Schwindel an die Ombudsstelle DRS und anschliessend, am 5. August 2009, an die Unabhängige Beschwerdeinstanz für Radio und Fernsehen (UBI). Bei beiden Stellen beanstandete sie u.a. verschiedene Beiträge zum Klima im Online Portal von SF Meteo.

B.
Mit Schreiben vom 23. Juli 2009 erklärte sich die Ombudsstelle für die Information im Internet nicht zuständig, da es sich hierbei nicht um "Sendungen" handle. Mit Entscheid vom 31. August 2009 trat auch die UBI auf die Beschwerde gegen die Textbeiträge auf der Internetseite des Schweizer Fernsehens nicht ein. Die Beschwerde wurde an das Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) überwiesen.

C.
In der Folge befasste sich das Bundesamt für Kommunikation BAKOM mit der Angelegenheit und verlangte mit Schreiben vom 24. September 2009 von der Schweizerischen Radio und Fernsehgesellschaft SRG SSR idée suisse (nachfolgend SRG) Informationen zum Klima-Dossier, insbesondere Angaben zu den Kriterien, nach welchen die Beiträge ausgewählt und zusammengestellt würden.

D.
Die SRG bestritt mit Schreiben vom 12. November 2009 die Zuständigkeit des BAKOM im Bereich der Aufsicht über das übrige publizistische Angebot (üpA). Am 21. Mai 2010 hielt das BAKOM an seiner Auffassung fest, weil das üpA aus Empfangsgebühren finanziert werde und daher einer Aufsicht unterstehen müsse, die mangels anderweitiger Zuständigkeit bei ihm liege. Es verlangte weiterhin die Informationen zum Klima-Dossier im Internet oder ein Gesuch der SRG um Erlass eines Zwischenentscheids über seine Zuständigkeit.

E.
Nachdem die SRG eine Zwischenverfügung über die Zuständigkeit für die Aufsicht im Bereich des üpA verlangt hatte, erliess das BAKOM diese am 3. August 2010, stellte seine Zuständigkeit fest und forderte die SRG auf, ihm die verlangten Informationen innert 10 Tagen ab Rechtskraft der Zwischenverfügung zuzustellen.

F.
Am 14. September 2010 erhebt die SRG (Beschwerdeführerin) gegen diese Zwischenverfügung des BAKOM (Vorinstanz) Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und verlangt deren Aufhebung sowie das Nichteintreten auf die Beschwerde der Initiative gegen den Klima-Schwindel vom 5. August 2009. Die Beschwerdeführerin bestreitet die Zuständigkeit der Vorinstanz zur Prüfung des Inhalts redaktioneller Online Beiträge. Sie rügt, die angefochtene Verfügung verstosse gegen den Grundsatz der Gesetzmässigkeit, gegen die Unabhängigkeit von Radio und Fernsehen und die Programmautonomie sowie gegen die Medienfreiheit.

G.
In ihrer Vernehmlassung vom 22. Oktober 2010 hält die Vorinstanz an ihrer Zuständigkeit fest. Diese und diejenige der UBI seien gesetzlich klar definiert. Für das üpA sei die UBI nicht zuständig, weshalb die Zuständigkeit bei ihr liege. Das üpA bilde von Gesetzes wegen Teil der Konzession der Beschwerdeführerin, werde mit Empfangsgebühren finanziert und unterstehe damit einer Aufsicht. Die Aufsichtstätigkeit der Vorinstanz sei daher weder verfassungs- noch anderweitig rechtswidrig.

H.
Am 9. Dezember 2010 bestätigt die Beschwerdeführerin ihre Ausführungen in der Replik und hebt nochmals hervor, dass die Vorinstanz ihrer Auffassung nach für eine inhaltliche Kontrolle von Verfassungs wegen nicht zuständig sei. Andernfalls sei ihre Unabhängigkeit nicht gewährleistet. Es fehle der Vorinstanz als Bundesamt die für die Ausübung einer solchen inhaltlichen Aufsicht notwendige organisatorische Unabhängigkeit.

I.
Auch die Vorinstanz hält an ihrer Auffassung in der Duplik vom 5. Januar 2011 fest und weist darauf hin, dass es gar keine Aufsicht über das üpA gäbe, sollte sie hierfür nicht zuständig sein.

J.
Auf weitere Vorbringen der Parteien sowie die sich bei den Akten befindlichen Schriftstücke wird in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen, soweit sie entscheidrelevant sind.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern sie von einer in Art. 33 VGG aufgezählten Behörde erlassen wurden und keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Das BAKOM ist eine Dienststelle der Bundesverwaltung gemäss Art. 33 Bst. d VGG und damit eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG ist nicht gegeben, weshalb das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig ist.

1.1. Bei der angefochtenen Verfügung handelt es sich um eine selbständig eröffnete Zwischenverfügung. Selbständig eröffnete Zwischenverfügungen sind nur dann selbständig mit Beschwerde anfechtbar, wenn die Voraussetzungen von Art. 45 oder 46 VwVG erfüllt sind. Gegenstand der vorliegend zu beurteilenden Zwischenverfügung ist die Zuständigkeit des BAKOM zur aufsichtsrechtlichen Prüfung des zum übrigen Programmangebot zählenden Internetauftritts der Beschwerdeführerin. Es handelt sich somit um eine Zwischenverfügung über die Zuständigkeit, gegen die gemäss Art. 45 Abs. 1 VwVG ohne weitere Voraussetzung Beschwerde geführt werden kann.

1.2. Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin der angefochtenen Zwischenverfügung zur Beschwerde legitimiert.

1.3. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) gegen die Zwischenverfügung vom 3. August 2010 ist daher einzutreten.

1.4. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet mit voller Kognition. Es überprüft auf entsprechende Rüge hin die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens, die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Angemessenheit der angefochtenen Verfügung (Art. 49 VwVG).

2.
Die Beschwerdeführerin rügt eine falsche Rechtsanwendung durch die Vorinstanz. Es bestehe keine genügende gesetzliche Grundlage für die von der Vorinstanz beabsichtigte inhaltliche Aufsicht über das übrige publizistische Angebot (üpA) und sie verstosse gegen den in Art. 5 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) verankerten Grundsatz der Gesetzmässigkeit, der namentlich das Erfordernis der gesetzlichen Grundlage für die staatliche Tätigkeit vorsehe. Zudem habe die Vorinstanz Art. 86 Abs. 1 und Art. 25 Abs. 3 Bst. b des Bundesgesetzes vom 24. März 2006 über Radio und Fernsehen (RTVG, SR 784.40) in Verbindung mit den Bestimmungen ihrer Konzession falsch angewandt. Art. 25 Abs. 3 Bst. b RTVG ermächtige den Bundesrat, den Umfang und die Art des übrigen publizistischen Angebots in der Konzession zu regeln und damit auch einer Aufsicht durch das BAKOM zu unterstellen, nicht aber die Ausgestaltung, also den Inhalt desselben, wie die Vorinstanz argumentiere. Einer Aufsicht über den Inhalt des üpA fehle daher die notwendige gesetzliche Grundlage.

2.1. Die Vorinstanz bergründet ihre Zuständigkeit damit, dass sämtliche Gesetzesartikel, die das üpA erwähnen, auf Art. 25 Abs. 3 Bst. b RTVG Bezug nähmen. Dieser Artikel sei unter gesetzessystematischen Gesichtspunkten im Abschnitt über den Programmauftrag und die Konzession der SRG zu finden. Das üpA sei neben den Radio- und TV-Programmen der Beschwerdeführerin Bestandteil ihres konzessionierten und gebührenfinanzierten Angebotes. Der Programmauftrag sei somit zentraler Bestandteil des Begriffs üpA, weshalb sich das üpA am inhaltlichen Massstab für das Programm messen müsse. Der Programmauftrag habe seine Grundlage im RTVG, dieses lege die inhaltlichen Vorgaben für die Konzession der SRG fest. Mit Art. 12 Abs. 2 der SRG-Konzession würden einzig die gesetzlichen Vorgaben umgesetzt und konkretisiert, nicht aber die Befugnisse der Vorinstanz über den gesetzlichen Rahmen hinaus ausgedehnt.

2.2. Die Tätigkeit der Beschwerdeführerin erfordert gemäss Art. 25 Abs. 1 RTVG eine Konzession. Diese Konzession bestimmt namentlich die Anzahl und die Art der Radio- und Fernsehprogramme (Art. 25 Abs. 3 Bst. a RTGV) sowie den Umfang des übrigen publizistischen Angebots, das zur Erfüllung des Programmauftrags auf sprachregionaler, nationaler und internationaler Ebene notwendig ist (Art. 25 Abs. 3 Bst. b RTVG). Das üpA wird aus Gebühren finanziert (vgl. auch Art. 35 Abs. 2 RTVG).

Art. 12 Abs. 1 der Konzession für die SRG SSR idée suisse sieht vor, dass das üpA die Online-Angebote nach Art. 13, den Teletext, programmassoziierte Informationen, das publizistische Angebot für das Ausland im Sinne von Art. 28 Abs. 1 RTVG und Begleitmaterialien zu einzelnen Sendungen umfasst. Die inhaltlichen Grundsätze nach den Art. 4 bis 6 RTVG und die Qualitätsbestimmung in Art. 3 der Konzession gelten für das üpA sinngemäss (Art. 12 Abs. 2 Konzession). Der Programmauftrag der Beschwerdeführerin wird in Art. 24 RTVG umschrieben. Es bestehen somit gesetzliche sowie aus der Konzession fliessende Verpflichtungen an die Beschwerdeführerin hinsichtlich des üpA, deren Einhaltung sicherzustellen ist bzw. die einer Aufsicht zugänglich sind (vgl. Art. 25 Abs. 6 und Art. 89 RTVG).

Als Grundsatz legt Art. 86 Abs. 1 RTVG fest, dass die Vorinstanz über die Einhaltung des RTVG und der Ausführungsbestimmungen, der Konzession sowie der einschlägigen internationalen Übereinkommen wacht. Für die Behandlung von Beschwerden über den Inhalt redaktioneller Sendungen ist demgegenüber die Beschwerdeinstanz zuständig, d.h. gemäss Art. 82 ff. RTVG die unabhängige Beschwerdeinstanz für Radio und Fernsehen (UBI). Eine redaktionelle Sendung ist gemäss Legaldefinition in Art. 2 Bst. c RTVG ein formal und inhaltlich in sich geschlossener Teil eines Programms, der nicht Werbung ist. Art. 2 Bst. a RTVG definiert das Programm als eine Folge von Sendungen, die kontinuierlich angeboten, zeitlich angesetzt und fernmeldetechnisch übertragen werden sowie für die Allgemeinheit bestimmt sind. Den Parteien, aber auch der UBI, ist dahingehend zuzustimmen, dass ein Text, der im Rahmen des üpA im Internet publiziert wird, nicht als Sendung qualifiziert werden kann und ein Beitrag im Internet im Übrigen auch nicht zeitlich angesetzt ist (vgl. Entscheid der UBI b.606 vom 31. August 2009 E. 3). Im Internetauftritt der Beschwerdeführerin publizierte Texte oder Sammlungen von Texten zu einem Thema fallen daher nicht in die Zuständigkeit der UBI. Da die streitigen Fragen hinsichtlich des üpA auch nicht den Bereich der Finanzaufsicht betreffen, wofür gemäss Art. 36 RTVG das Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) zuständig ist, kommt für die Beurteilung, ob Art. 25 Abs. 3 Bst. b i.V.m. Art. 24 RTVG und die Konzession eingehalten sind, einzig die Vorinstanz in Frage. Andere Aufsichtsbehörden hat das Parlament anlässlich der Beratungen zum RTVG diskutiert, namentlich eine unabhängige Kommission für Fernmeldewesen und elektronische Medien oder Publikumsräte, letztlich jedoch abgelehnt (Amtliches Bulletin der Bundesversammlung [AB] 2004

N 51 ff., AB 2005 S 194 ff.; ROLF H. WEBER, Rundfunkrecht, Bern 2008, S. 515 f.). Nicht anwendbar ist ferner innerhalb des Titels über die Aufsicht und den Rechtsschutz das 2. Kapitel (Art. 91-98 RTVG), da auch dieses nach dem Wortlaut auf redaktionelle Sendungen beschränkt ist.

2.3. Eine Aufsichtstätigkeit benötigt, wie jedes staatliche Handeln, eine gesetzliche Grundlage, die hinreichend klar und bestimmt sein muss, um dem Grundsatz der Gesetzmässigkeit und damit den Anforderungen an die Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns gemäss Art. 5 Abs. 1 BV zu genügen (GIOVANNI BIAGGINI, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Kommentar, Zürich 2007, N. 8 ff. zu Art. 5 BV). Für ihre Aufsichtstätigkeit über das üpA kann sich die Vorinstanz auf Art. 86 RTVG abstützen. Ihre Aufsichtsbefugnis umfasst die Überprüfung, ob die dem RTVG unterstellten bzw. konzessionierten Programmveranstalter dieses Gesetz, die Ausführungsbestimmungen, eine allfällige Konzession und die einschlägigen internationalen Übereinkommen einhalten, also eine umfassende Rechtskontrolle. In diesem Rahmen verfügt die Aufsichtstätigkeit der Vorinstanz über eine hinreichend bestimmte gesetzliche Grundlage. Ob die Vorinstanz Art. 86 und 24 f. RTVG richtig angewandt und zu Recht ihre Zuständigkeit bejaht hat, kann aber nicht nur anhand des Gesetzeswortlautes und des Gesetzmässigkeitsprinzips beurteilt werden, vielmehr sind insbesondere die einschlägigen Vorgaben der Bundesverfassung im Rahmen der Auslegung zu berücksichtigen.

3.
Es ist daher weiter zu prüfen, ob der Schluss, dass die Vorinstanz für die Beaufsichtigung von Texten im Internetauftritt der Beschwerdeführerin umfassend zuständig ist, sich als verfassungskonform erweist.

3.1. Die Beschwerdeführerin bringt in diesem Zusammenhang vor, die Bejahung der Zuständigkeit zur umfassenden Aufsicht über das üpA verletze die in Art. 93 Abs. 3 BV verankerte Unabhängigkeit von Radio und Fernsehen sowie die Programmautonomie. Zudem greife die von der Vorinstanz beanspruchte aufsichtsrechtliche Zuständigkeit in die Medienfreiheit (Art. 17 BV) ein, ohne dass hierzu eine genügende gesetzliche Grundlage bestehe. Der beabsichtigten, systematisch und von Amtes wegen erfolgenden Inhaltskontrolle komme präventiver Charakter zu und sie verstosse gegen das Verbot der Zensur (Art. 17 Abs. 2 BV). Da dieselbe Redaktion Sendungen und das entsprechende Internetangebot erarbeiteten, wirke sich eine Inhaltskontrolle des Internetauftrittes auch auf die Sendungen aus. Die Überprüfung

inhaltlicher Grundsätze habe der Gesetzgeber abschliessend geregelt und sei von der Frage der Erfüllung des Programmauftrages zu trennen. Soweit das Gesetz eine Aufsicht über den Programminhalt vorsehe, sei hierfür die UBI eingesetzt. Diese unterstehe besonderen verfahrensrechtlichen Regeln. Der Gesetzgeber habe keine lückenlose Aufsicht angestrebt, für das üpA sei keine solche Aufsicht vorgesehen.

3.2. Die Vorinstanz stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, der Gesetzgeber habe ihre Zuständigkeit in Kenntnis der verfassungsrechtlichen Problematik festgelegt und insbesondere eine umfassend zuständige, verwaltungsunabhängige Kommission für den gesamten Rundfunk- und Fernmeldebereich abgelehnt. Ebenso sei im Parlament die Abgrenzung der Zuständigkeiten zwischen UBI und BAKOM lange diskutiert worden. Im Bereich der Aufsicht bestehe daher keine Lücke. Hingegen habe die Vorinstanz die Aufsicht im Bereich des üpA verfassungskonform auszuüben, weshalb ihr eine rein fachliche Aufsicht verwehrt sei. Im Wissen um die Problematik der verfassungsrechtlichen Unabhängigkeit von Radio und Fernsehen habe sie in Aussicht gestellt, sich im Bereich des üpA an der Praxis der UBI zu orientieren und sich die nötige Zurückhaltung aufzuerlegen. Zudem bestehe die Möglichkeit, einen Aufsichtsentscheid an das Bundesverwaltungsgericht und anschliessend an das Bundesgericht weiterzuziehen, während gegen Entscheide der UBI nur der Gang ans Bundesgericht offen stehe. Endlich obliege ihr auch die Kontrolle, ob die SRG mit der Gesamtheit ihrer Programme den Leistungsauftrag erfülle, anlässlich derer ebenfalls konkrete publizistische Leistungen zu beurteilen seien. Zur Wahrung der verfassungsrechtlich garantierten Unabhängigkeit der SRG nehme sie die Aufsichtstätigkeit in diesem Bereich nicht selbst vor, sondern beauftrage damit unabhängige wissenschaftliche Institutionen. Die Überprüfung der Inhalte des üpA sei nicht problematischer als die von der Beschwerdeführerin nicht bestrittene Kontrolle betreffend Einhaltung des Leistungsauftrages.

3.3. Art. 17 Abs. 1 BV gewährleistet die Medienfreiheit, d.h. die Freiheit von Presse, Radio und Fernsehen sowie anderer Formen der öffentlichen fernmeldetechnischen Verbreitung von Darbietungen und Informationen. Eine Internetpublikation fällt in den Schutzbereich der Medienfreiheit (ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER/HELEN KELLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2008, Rz. 474). Das hier streitige üpA wird somit ohne weiteres von Art. 17 BV erfasst und geschützt.

3.3.1. Für Radio und Fernsehen enthält Art. 93 BV besondere Bestimmungen, weil der Verfassungsgeber diese Medien als besonders regelungsbedürftig erachtet hat (HERBERT BURKERT, in: Ehrenzeller/ Mastronardi/Schweizer/Vallender [Hrsg.], Die Schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 2. Aufl. Zürich/St. Gallen 2008, N. 2 zu Art. 93). Es ist daher zu prüfen, ob diese besonderen verfassungsmässigen Rechte auch für das üpA gelten.

Art. 93 Abs. 3 BV hält fest, dass die Unabhängigkeit von Radio und Fernsehen sowie die Autonomie in der Programmgestaltung gewährleistet ist. Damit wird die sog. Staatsfreiheit des Rundfunks verankert, die es dem Staat verbietet, selber Rundfunkprogramme zu betreiben, mittelbar auf ihre Gestaltung einzuwirken oder sich massgeblich an privaten Veranstaltern zu beteiligen (RENÉ RHINOW/MARKUS SCHEFER, Schweizerisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. Basel 2009, Rz. 1650). Diese Unabhängigkeit soll sowohl gegenüber den politischen Behörden als auch gegenüber aussenstehenden gesellschaftlichen Kräften und Gruppierungen gewährleistet werden (vgl. JÖRG PAUL MÜLLER/MARKUS SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz: im Rahmen der Bundesverfassung, der EMRK und der UNO-Pakte, 4. Aufl., Bern 2008, S. 514 f.). Als organisatorisches Mittel zur Sicherstellung der Unabhängigkeit und Autonomie sieht Art. 93 Abs. 5 BV vor, dass Programmbeschwerden einer unabhängigen Beschwerdeinstanz vorgelegt werden können. Diese spezifische Unabhängigkeitsgarantie mit ihrer institutionellen Absicherung umfasst die anderen Formen der öffentlichen fernmeldetechnischen Verbreitung von Darbietungen und Informationen jedoch nicht (BIAGGINI, a.a.O., N. 15 zu Art. 93; JEAN-FRANÇOIS AUBERT in: Aubert/Mahon, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse, Zürich/Basel/Genf 2003, N. 7 zu Art. 93).

3.3.2. Art. 93 Abs. 1 BV enthält die Gesetzgebungskompetenz, aber auch einen Gesetzgebungsauftrag betreffend Radio und Fernsehen sowie anderer Formen der öffentlichen fernmeldetechnischen Verbreitung von Darbietungen und Informationen (BIAGGINI, a.a.O., N. 3 zu Art. 93). Der Gesetzgeber war somit ohne weiteres ermächtigt, auch die anderen Formen der öffentlichen fernmeldetechnischen Verbreitung im RTVG zu regeln, insbesondere auch das üpA der Beschwerdeführerin. Ebenso konnte er die Grundsätze über den Leistungsauftrag gemäss Art. 93 Abs. 2 BV für anwendbar erklären (vgl. BIAGGINI, a.a.O., N. 11 zu Art. 93). Hingegen hatte der Gesetzgeber auf die Stellung und Aufgaben anderer

Medien, vor allem der Presse, Rücksicht zu nehmen (Art. 93 Abs. 4 BV), zumal der gebührenfinanzierte Internetauftritt der Beschwerdeführerin grundsätzlich geeignet ist, in Konkurrenz zu Internetauftritten anderer Medienunternehmen zu treten und den Wettbewerb zu verzerren. Nach dem Gesagten wäre es im Rahmen der Gesetzgebung möglich, nicht aber Pflicht gewesen, die UBI für Beschwerden zuständig zu erklären, die den Inhalt des üpA betreffen, insbesondere die Frage, ob ein Internet-Dossier umfassend, vielfältig und sachgerecht informiert. Davon hat der Gesetzgeber nach eingehender Diskussion der Abgrenzung der Zuständigkeiten von UBI und Vorinstanz abgesehen und stattdessen in Art. 86 Abs. 1 RTVG als Grundsatz eine allgemeine Aufsicht der Vorinstanz im Rundfunkbereich vorgesehen. Die Aufsichtszuständigkeit der Vorinstanz ist demnach einzig dahingehend zu prüfen, ob sie die Medienfreiheit gemäss Art. 17 BV wahrt. Eine Verletzung der Unabhängigkeit gemäss Art. 93 Abs. 3 und 5 BV stellt sie hingegen nicht dar, weshalb sich die diesbezügliche Rüge als unbegründet erweist.

3.3.3. Die Medienfreiheit schützt den gesamten Prozess der Herstellung und Veröffentlichung eines Medienerzeugnisses, namentlich die Recherche des Journalisten, die Beschaffung von Informationen zur Berichterstattung, die Erstellung des Beitrages sowohl sprachlich und gestalterisch, als auch die technische Herstellung, etwa einer Datei, bis hin zu deren Publikation, beispielsweise im Internet (MÜLLER/SCHEFER, a.a.O., S. 443 f.). Ein Eingriff in eine dieser geschützten Tätigkeiten muss die Voraussetzungen von Art. 36 BV erfüllen. Zur Einschränkung der Medienfreiheit führte das Bundesgericht in BGE 136 I 167 E. 2.2 aus, dass "ein aufsichtsrechtliches Eingreifen des Staates in den pluralistischen Meinungsbildungsprozess eine Interessenabwägung zwischen der Medien- bzw. Programmfreiheit des Veranstalters einerseits und der Informationsfreiheit des Publikums oder verfassungsmässiger Rechte Dritter andererseits voraus[-setzt] (BGE 135 II 296 E. 2.1 S. 300, BGE 135 II 224 E. 3.2.1 und 3.2.3; BGE 134 I 2 E. 3.2.2 S. 6; BGE 133 II 136 E. 5.1). Die jeweiligen Beschränkungen müssen gesetzlich vorgesehen sein, einem legitimen Zweck dienen und in einer demokratischen Gesellschaft erforderlich und verhältnismässig erscheinen (Art. 36 i.V.m. Art. 17 BV und Art. 10 Ziff. 2 EMRK; RHINOW/SCHEFER, Schweizerisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2008, N. 1645 und 1650). Eingriffe in die Rechtsstellung der (öffentlich-rechtlichen oder privaten) Programmveranstalter dürfen nicht über das hinausgehen, was zur Realisierung des Programmauftrags und des pluralistischen Wettbewerbs der Meinungen in Staat und Gesellschaft

nötig erscheint (BGE 135 II 224 E. 2.2.1, BGE 135 II 296 E. 4.3 S. 306; BGE 134 I 2 E. 3.2.2 S. 6)."

Die Aufsichtstätigkeit der Vorinstanz stellt einen Eingriff in die Medienfreiheit der Beschwerdeführerin dar, dessen Schwere von der konkreten Ausgestaltung der Aufsicht und den getroffenen Aufsichtsmassnahmen abhängt. Die Aufsichtstätigkeit verfügt – wie bereits erwähnt – über eine gesetzliche Grundlage in Art. 86 RTVG. Wie in den rundfunkrechtlichen Aufsichtsverfahren dient auch die Aufsichtstätigkeit über das üpA dem Schutz der Meinungsbildung des Publikums (vgl. hierzu Urteil des Bundesgerichts 2C_59/2010 vom 2. Juni 2010, E. 2.2). Die Vorinstanz verfolgt damit den Zweck, im Bereich des üpA die Einhaltung der verfassungskonformen gesetzlichen sowie der in der Konzession enthaltenen Verpflichtungen der Beschwerdeführerin sicherzustellen, insbesondere die aus dem Programmauftrag fliessende Pflicht zur freien Meinungsbildung mittels umfassender, vielfältiger und sachgerechter Information und die entsprechende Verwendung der Empfangsgebühren. Die Aufsicht verfolgt somit einen legitimen Zweck im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung.

Der Eingriff in ein Grundrecht hat erforderlich zu sein, d.h. es darf keine geeignete, mildere Massnahme geben, um den legitimen Zweck zu erreichen. Zu beurteilen ist im derzeitigen Stand des vorinstanzlichen Verfahrens einzig, ob eine grundsätzliche Aufsicht durch die Vorinstanz, also ihre Zuständigkeit, erforderlich ist und diese Aufsicht den übrigen Anforderungen an eine Einschränkung der Medienfreiheit genügt. Erst in einem konkreten Anwendungsfall wird zu prüfen sein, ob eine konkret verfügte aufsichtsrechtliche Massnahme rechtmässig ist.

Von Gesetzes wegen besteht keine anderweitige Aufsicht oder Aufsichtsmöglichkeit über das üpA, weder die UBI noch eine andere Instanz sind dafür zuständig. Es ist nicht ersichtlich, wie im Bereich des üpA die Einhaltung des Leistungsauftrages und damit die Voraussetzungen für die freie Meinungsbildung überprüft und – falls erforderlich – auch durchgesetzt werden können. Aufgrund der starken Stellung und der grossen Bekanntheit der Beschwerdeführerin durch ihre landesweiten Programme sowie angesichts der Hinweise in ihrem Programm auf das üpA, etwa die regelmässige Angabe ihrer Internetadresse, dürften auch ihre Angebote im Internet grosse Beachtung finden und für die Meinungsbildung bedeutsam sein. Eine Selbstkontrolle durch die Beschwerdeführerin oder andere Massnahmen

genügen für die Sicherstellung des Leistungsauftrages nicht. Die Existenz einer Aufsicht erweist sich damit als in einer demokratischen Gesellschaft notwendig.

An einer Aufsicht über das üpA und damit an der Einhaltung des Leistungsauftrages, der im Rahmen der Rechtsordnung die Vielfalt des Meinungsaustauschs bezüglich aller gesellschaftlich und individuell relevanten Belange in einer demokratisch-pluralistischen Gesellschaft gewährleistet, besteht ein starkes öffentliches Interesse (vgl. RHINOW/ SCHEFER, a.a.O., Rz. 1649 ff.) Dieses überwiegt die Interessen der SRG und ihrer Medienschaffenden an der unkontrollierten Ausübung ihrer Tätigkeit und erweist sich damit als verhältnismässig. Die Bejahung der Zuständigkeit der Vorinstanz zur Aufsicht über das üpA erweist sich folglich als bundesrechtskonform, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

4.

Auch wenn die Zulässigkeit einer Aufsicht durch die Vorinstanz grundsätzlich zu bejahen ist, gilt es festzuhalten, dass deren konkrete Ausgestaltung sich gemäss Art. 86 Abs. 1 Satz 1 RTVG auf eine Rechtskontrolle beschränken muss und verfassungskonform zu erfolgen hat. Sollte ein Aufsichtsverfahren betreffend das üpA nicht nur auf begründete Veranlassung hin – etwa nicht offensichtlich haltlosen Beanstandungen aus der Bevölkerung – sondern regelmässig und systematisch erfolgen, könnte dies eine unzulässige Vorzensur im Sinne von Art. 17 Abs. 2 BV darstellen (vgl. MÜLLER/SCHEFER, a.a.O., S. 451). Weiter ist daran zu erinnern, dass gemäss Art. 86 Abs. 2 RTVG Aufsichtsmassnahmen, die sich auf Produktion und Vorbereitung der Programme beziehen sowie reine Zweckmässigkeitskontrollen nicht zulässig sind. Aufgrund des engen Zusammenhangs, den das üpA mit dem Programm aufweist und aufweisen muss (Art. 25. Abs. 3 Bst. b RTVG), ist stets im Rahmen des Eintretens zu klären, ob die entsprechenden Arbeiten sich noch auf die Produktion und Vorbereitung des Programms beziehen und daher auf die Einleitung eines Aufsichtsverfahrens zu verzichten ist. Die Aufsicht wird sich demnach auf bereits im Internet aufgeschaltete Beiträge und auf den Zeitraum nach der Ausstrahlung der zugehörigen Sendung beschränken, da erst dann die Zuständigkeits- und Eintretensfragen geklärt werden können. Ebenso versteht sich, dass die Aufsicht der Vorinstanz sich nicht auf über Internet zugängliche Sendungen erstrecken kann, sei es auf die zeitgleiche Übertragung (beispielsweise Live-Streaming) oder auf eine archivierte

Sendung (Art. 86 Abs. 1 Satz 2 RTVG). Diese sind und bleiben Sendungen im Sinne von Art. 2 Bst. b und c RTVG und unterstehen der Aufsicht durch die UBI.

5.
Bei diesem Ausgang des Verfahrens gilt die Beschwerdeführerin als unterliegend und hat die entsprechenden Kosten des Verfahrens, bestimmt auf Fr. 2'000.—, zu übernehmen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Sie werden mit dem geleisteten Vorschuss in derselben Höhe verrechnet.

6.
Der unterliegenden Beschwerdeführerin ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 12. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2] e contrario).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 2'000.— werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.

3.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

– die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. 5480-00/1000283847; Einschreiben)
– das Generalsekretariat UVEK (Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin: Der Gerichtsschreiber:

Kathrin Dietrich Bernhard Keller

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., 92, 95 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: