

Länderreport Schweiz

RAin Dr. Ursula Widmer, Bern*

I. Wettbewerbskommission büßt Swisscom

Die schweizerische Wettbewerbskommission (Weko) hat gegen Swisscom, das größte schweizerische Telekommunikationsunternehmen, wegen Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung eine Buße von CHF 220 Mio. ausgesprochen (vgl. Pressemitteilung der Weko vom 5. 11. 2009 unter <http://www.newsservice.admin.ch/NSBSubscriber/message/de/29939>). Der Entscheid selbst wurde noch nicht publiziert. Swisscom ist mit ihrer Marke Bluewin als ADSL-Anbieter im Endkundenmarkt für schnelle Internetzugänge tätig. Gleichzeitig liefert sie auf der Basis ihres flächendeckenden Ortsnetzes die für Breitbanddienstleistungen an Endkunden erforderlichen Vorleistungen (broad band connectivity services), auf welche die Konkurrenten von Swisscom/Bluewin angewiesen sind. Gemäß Weko hat Swisscom bis Ende 2007 für ihre Vorleistungen zu hohe Preise verlangt (per 1. 1. 2008 hat Swisscom ihre Vorleistungspreise gesenkt, womit eine neue Marktsituation entstand, die nicht Gegenstand der Bußenverfügung ist). Wegen der überhöhten Preise resultierte für die Konkurrenten eine zu geringe Differenz zwischen den an Swisscom zu bezahlenden Vorleistungspreisen und den Endkundenpreisen. Dadurch wurden die Konkurrenten auf dem ADSL-Markt behindert, da sie das Geschäft nicht profitabel betreiben konnten. Zwar hat auch Swisscom mit Bluewin Verluste gemacht. Diese wurden aber durch die hohen Preise auf den Vorleistungsprodukten überkompensiert.

Swisscom hat gegen den Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) Beschwerde erhoben. Neben der Beurteilung der Marktverhältnisse für Breitbanddienstleistungen durch die Weko bestreitet Swisscom auch die Kompetenz der Weko zur Verhängung von Bußen. Bereits in einem früheren Verfahren von 2007, in welchem die Weko wegen zu hoher Terminierungsgebühren im Mobilnetz eine Buße von CHF 327 Mio. gegen Swisscom verhängte, hatte diese die Kompetenz der Weko bestritten und den Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht angefochten. Dort ist dieses Verfahren nach wie vor anhängig.

Gegen die Entscheide des Gerichts steht noch die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht offen. Man darf auf den Ausgang dieser beiden Verfahren gespannt sein, wird er doch für die weitere Entwicklung des Wettbewerbs im Telekom-Sektor von erheblicher Bedeutung sein.

II. Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragter klagt gegen Google Street View

Nachdem Google ihren Dienst Street View im August 2009 in der Schweiz aufgeschaltet hatte, verlangte der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte (EDÖB) in einer an Google gerichteten Empfehlung vom 11. 9. 2009 (publiziert unter <http://www.edoeb.admin.ch/dokumentation/00445/00508/index.html?lang=de>) Änderungen zur Verbesserung des Datenschutzes, unter anderem:

- vollständige Unkenntlichmachung von Gesichtern und Autokennzeichen;
- spezielle Beachtung der Anonymisierung im Bereich von besonders sensiblen Orten und Einrichtungen, wie Spitälern, Schulen, Sozialbehörden, Gerichten, Gefängnissen etc.;
- Löschung der Aufnahmen von Privatstraßen, wenn keine Einwilligung der Betroffenen vorliegt;
- Entfernung der Aufnahmen von umfriedeten Arealen, wie Höfen, Gärten etc., welche normalerweise für Passanten nicht einsehbar sind, und für die Zukunft die tiefere Montage der Aufnahmekameras, damit solche Orte nicht mehr fotografiert werden, sowie
- Information bezüglich der betroffenen Städte und Dörfer, jeweils mindestens eine Woche im Voraus bevor Aufnahmen gemacht werden als auch vor der Aufschaltung der entsprechenden Bilder.

Google reichte fristgerecht innert 30 Tagen dem EDÖB ihre Stellungnahme zu den Empfehlungen ein. Diese genügte dem EDÖB offensichtlich nicht, da er am 11. 11. 2009 beim Bundesverwaltungsgericht Klage gegen Google erhob (publiziert unter <http://www.edoeb.admin.ch/dokumentation/00651/01596/index.html?lang=de>), mit welcher er verlangt, dass die von ihm empfohlenen Maßnahmen vom Gericht verbindlich angeordnet werden. Als vorsorgliche Maßnahmen hat der EDÖB zudem für die Dauer des Verfahrens ein Verbot von weiteren Kamerafahrten sowie des Aufschaltens von in der Schweiz aufgenommenen Bildern beantragt.

Der Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts kann beim Schweizerischen Bundesgericht angefochten werden.

III. Sperrung von Facebook für schweizerische Bundesbeamte

Zahlreiche Schweizer Unternehmen, z. B. die Großbanken UBS und Credit Suisse, haben die Nutzung von Facebook am Arbeitsplatz und teilweise auch von anderen Social Networking Seiten wie MySpace, LinkedIn oder StudiVZ eingeschränkt oder gesperrt. Die Verhinderung des Missbrauchs von Arbeitszeit zu privaten Zwecken ist einer der Gründe. Häufig steht jedoch der Schutz der IT-Infrastruktur des Unternehmens gegen Überlastungen durch Downloads und gegen Viren sowie andere Schädlingsprogramme, die zunehmend über Social Networking Seiten verbreitet werden, im Vordergrund. Teilweise zielen die Sperrungen auch auf die Kontrolle der Bekanntgabe von Informationen ab, welche für Phishing und Social Engineering Attacks verwendet werden könnten.

Die schweizerische Bundesverwaltung sah sich ebenfalls zur Sperrung von Facebook veranlasst. Nachdem eine im Mai 2009 ergangene Aufforderung zur Einschränkung der Nutzung wirkungslos blieb, hat die Konferenz der Generalsekretäre der Departemente eine Empfehlung zur Sper-

* Mehr über die Autorin erfahren Sie auf S. VIII.

rung erlassen (vgl. die Medienmitteilung vom 10. 9. 2009 unter <http://www.news.admin.ch/dokumentation/00002/00015/index.html?lang=de&msg-id=28975>). Auf Antrag erhalten solche Mitarbeiter weiterhin Zugriff, welche diesen für die Erledigung ihrer Aufgaben benötigen. Außer dem Eidgenössischen Departement für auswärtige Angelegenheiten sind alle Departemente dieser Empfehlung gefolgt.

Nach schweizerischem Recht können private und öffentliche Arbeitgeber aufgrund ihrer Verfügungsgewalt über die den Mitarbeitern zur Verfügung gestellten Arbeitsmittel auch darüber bestimmen, zu welchen Zwecken diese Mittel eingesetzt werden dürfen, einschließlich technischer Vorkehrungen, welche den zweckbestimmten Einsatz sicherstellen. Dies gilt auch für den vom Arbeitgeber bereitgestellten Internet-Anschluss und die Sperrung bestimmter Webseiten. Vorzugsweise erlassen die Arbeitgeber über die Internet-Nutzung ein Reglement, in welchem sie die entsprechenden Weisungen an das Personal festhalten.

IV. Irrungen und Wirrungen um die Konzession von Radio Energy

Im Jahr 2008 hatte das Eidgenössische Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) Konzessionen für insgesamt 41 regionale UKW-Radio- und 13 Fernsehsender erteilt. Für die Region Zürich-Glarus erhielten 3 von insgesamt 5 Gesuchstellern eine Radio-Konzession. Zu den abgelehnten Gesuchstellern gehörte auch das bereits bestehende und bei der Zuhörerschaft beliebte Radio Energy. Maßgeblich für die Beurteilung von Konzessionsgesuchen ist der im Radio- und Fernsehgesetz (RTVG) definierte lokale/regionale Leistungsauftrag. Dieser verlangt eine umfassende Berichterstattung über das politische, wirtschaftliche, sportliche, gesellschaftliche und kulturelle Geschehen im Versorgungsgebiet anhand von Kriterien, welche einerseits die Voraussetzungen, welche die Bewerber für qualitativen Journalismus bieten (Input-Faktoren) und andererseits die von den Bewerbern in Aussicht gestellten journalistischen Leistungen (Output-Faktoren) betreffen.

Ohne Konzession hätte Radio Energy seine Sendungen über UKW per 31. 12. 2009 einstellen müssen und hätte diese nur noch über DAB sowie Kabel verbreiten können. Eine Beschwerde von Radio Energy gegen die Ablehnung des Konzessionsgesuchs wurde vom Bundesverwaltungsgericht ohne Beschwerdemöglichkeit an das Schweizerische Bundesgericht abgelehnt. In letzter Minute scheint sich nun doch noch eine Tür für den Sender zu öffnen. Der Inhaber einer Sendekonzession in einer benachbarten Region hat sich bereit erklärt, seine Konzession auf Radio Energy zu übertragen. Das RTVG sieht die Möglichkeit zur Übertragung von Konzessionen mit Zustimmung des UVEK ausdrücklich vor. Das UVEK prüft nun während maximal 3 Monaten, ob diese Konzessionsübertragung auf Radio Energy genehmigt werden kann, was voraussetzt, dass die Betreiber von Radio Energy glaubhaft darzulegen vermögen, die Auflagen der von ihnen erworbenen Konzession erfüllen zu können. Während des Prüfungsverfahrens darf von Radio Energy bereits auf Basis der zum Erwerb geplanten Konzession gesendet werden. Eine somit rechtlich nicht ganz einfache Angelegenheit, jedoch hoffentlich mit einem Happy End für alle Beteiligten.

Rechtsprechung

Rechtsverstoß durch Grundsatz der Nichtregulierung

EuGH, Urteil vom 3. 12. 2009 – C-424/07

Art. 8 Abs. 4 RL 2002/19/EG; Art. 6 bis 8 Abs. 1 und 2, Art. 15 Abs. 3, Art. 16 RL 2002/21/EG; Art. 17 Abs. 2 RL 2002/22/EG; §§ 3 Nr. 12 b, 9 a TKG

§ 9 a TKG greift als Rechtsvorschrift, die die Regulierung neuer Märkte durch die NRB im Regelfall ausschließt, in die weiten Befugnisse ein, die dieser durch den gemeinsamen Rechtsrahmen gewährt wurden, und hindert sie daran, auf den Einzelfall abgestimmte Regulierungsmaßnahmen zu ergreifen. (Leitsatz der Redaktion)

Sachverhalt

Mit ihrer Klage beantragt die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, festzustellen, dass die Bundesrepublik Deutschland dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 8 Abs. 4 der RL 2002/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. 3. 2002 über den Zugang zu elektronischen Kommunikationsnetzen und zugehörigen Einrichtungen sowie deren Zusammenschaltung (Zugangsrichtlinie) (ABl. L 108, S. 7), aus den Art. 6 bis 8 Abs. 1 und 2, Art. 15 Abs. 3 und Art. 16 der RL 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. 3. 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie) (ABl. L 108, S. 33) sowie aus Art. 17 Abs. 2 der RL 2002/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. 3. 2002 über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten (Universaldienstrichtlinie) (ABl. L 108, S. 51) verstoßen hat, dass sie mit dem Gesetz zur Änderung telekommunikationsrechtlicher Vorschriften vom 18. 2. 2007 (BGBl. 2007 I S. 106) in das Telekommunikationsgesetz vom 22. 6. 2004 (BGBl. 2004 I S. 1190, im Folgenden: TKG) die §§ 3 Nr. 12 b und 9 a eingefügt hat.

Aus den Gründen

Zur Begründetheit

38 Die Kommission stützt ihre Klage im Wesentlichen auf zwei Rügen. Erstens habe die Bundesrepublik Deutschland unter Verletzung der Art. 8 Abs. 1 und 2, 15 sowie 16 der Rahmenrichtlinie, von Art. 8 Abs. 4 der Zugangsrichtlinie und von Art. 17 Abs. 2 der Universaldienstrichtlinie das Ermessen der NRB [Nationalen Regulierungsbehörden] eingeschränkt, indem sie in den neuen Bestimmungen des TKG den Begriff „neue Märkte“ definiert habe, für diese Märkte den Grundsatz der Nichtregulierung vorgesehen habe, restriktivere Voraussetzungen als die im gemeinsamen Rechtsrahmen vorgesehenen festgelegt habe, sofern diese Märkte ausnahmsweise für eine Regulierung in Betracht kämen, und für die Analyse dieser Märkte die vorrangige Berücksichtigung eines bestimmten Regulierungsziels vorgeschrieben habe. Zweitens seien die in den Art. 6 und 7 der Rahmenrichtlinie