

Nicolaus Ascherfeld

Presse-Grosso und Europarecht

Eine Untersuchung der kartell-
und grundrechtlichen Aspekte
des deutschen Presse-Großhandels
im Europarecht unter besonderer
Berücksichtigung der parallelen
Problemlagen bei der Buchpreisbindung



PETER LANG

Europäischer Verlag der Wissenschaften

VII

Inhaltsübersicht

I. Teil: Einleitung und Darstellung des Grosso-Vertriebs	1
A. Einleitung.....	1
I. Thematik.....	1
n. Gang der Darstellung.....	4
B. Der Grosso-Vertrieb.....	6
I. Allgemeines.....	6
II. Funktionen des Presse-Grosso	7
III. Strukturelle Voraussetzungen des Grosso	8
1. Die Gebietsmonopole.....	9
2. Das Remissionsrecht der nachgelagerten Handelsstufen.....	13
3. Das Dispositionsrecht.....	17
4. Die Preisbindung.....	19
5. Die Neutralitätspflicht.....	21
6. Verwendungsbindungen.....	23
7. Erstverkaufstagsregelungen.....	23
8. Zusammenfassung.....	24
IV. Würdigung des Grosso-Vertriebs.....	24
1. Pressevielfalt.....	25
2. Ubiquität.....	25
3. Verringerung der Distributionskosten.....	26
4. Jederzeit-Erhältlichkeit.....	27
5. Zusammenfassung.....	27
V. Zusammenspiel der Komponenten.....	27
1. Grosso ohne Preisbindung.....	27
2. Grosso ohne Gebietsmonopole.....	29
3. Zusammenfassung.....	30

VI. Der Pressevertrieb in ausgewählten Mitgliedstaaten der EU	30
1. Frankreich	31
2. Großbritannien	33
3. Italien und Spanien	35
4. Zusammenfassende Betrachtung	36
II. Teil: Europarechtliche Konfliktpunkte	37
A. Kompetenz der EG	37
I. Kompetenz in kulturelevanten Bereichen	38
1. Rechtslage vor Maastricht	38
2. Rechtslage nach Maastricht	40
3. Kompetenz für Maßnahmen im Bereich des Presse-Grosso	41
4. Ergänzung der Querschnittsklausel durch den Vertrag von Amsterdam	43
II. Subsidiaritätsprinzip	43
III. Ergebnis	45
B. Der Gebietsschutz und EG-Recht	46
I. Problemaufriß	46
II. Gebietsschutz und Art.30 EGV	46
1. Adressaten des Art.30 EGV	47
2. Ergebnis zu Gebietsschutz und Art.30 EGV	55
III. Gebietsschutz und Art.85 EGV	55
1. Unternehmen im Sinne des Art.85 Abs. 1 EGV	56
2. Wettbewerbsbeschränkung gem. Art.85 Abs. 1 EGV	61
3. Zwischenstaatlichkeitsklausel	76
4. Gruppenfreistellungsverordnung 1983/83	82
5. Rule of reason	83
6. Einzelfreistellung nach Art.85 Abs.3 EGV	87

IX

7. Ergebnis zu Art.85 Abs. 1 EGV.....	109
IV. Gebietsschutz und Art.86 EGV.....	109
1. Allgemeines.....	109
2. Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung durch die Verleger.....	110
3. Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung durch die Grossisten.....	115
4. Ergebnis zu Art.86 EGV.....	115
V. Gebietsschutz und Art.5 Abs.2 EGV.....	115
VI. Ergebnis zu Gebietsschutz und Europarecht.....	116
C. Preisbindung und EG-Recht.....	117
I. Aktuelle Situation.....	117
1. In Deutschland.....	118
2. In Europa.....	119
II. Die Preisbindung und Art.30 EGV.....	121
III. Die Preisbindung und Art.85 EGV.....	121
1. Wettbewerbsbeschränkung gem. Art.85 Abs. 1 EGV.....	121
2. Zwischenstaatlichkeit.....	123
3. Rule of reason.....	123
4. Freistellung nach Art.85 Abs.3 EGV.....	124
III. Preisbindung und Art.86 EGV, Preisbindung und Art.5 Abs.2 EGV.....	157
IV. Ergebnis.....	157
III Teil: Grundrechtliche Bezüge.....	159
A. Presse-Grosso und Art.5 GG.....	159
I. Pressefreiheit.....	159
1. Der Vertrieb im sachlichen Schutzbereich.....	160
2. Personaler Schutzbereich der Pressefreiheit.....	170
3. Ergebnis zum Schutzbereich der Pressefreiheit.....	171

4. Eingriff in den Schutzbereich	171
II. Informationsfreiheit des Lesers	171
1. Schutzbereich der Informationsfreiheit	172
2. Eingriff in die Informationsfreiheit	175
III. Ergebnis	178
B. Schutzbereichsbestimmung im Europarecht	178
I. Gemeinschaftlicher Grundrechtsschutz	179
II. Gemeinschaftsrechtlicher Grundrechtsschutz des Grosso	180
1. Der Vertrieb	180
2. Die Ubiquität, die Pressevielfalt und ihr europarechtlicher Schutz	196
III. Eingriff in den Schutzbereich der Presse- und Informationsfreiheit	197
1. Eingriff in die Pressefreiheit des Verlegers	197
2. Eingriff in die Informationsfreiheit des Lesers	197
IV. Schranken der Pressefreiheit	198
1. Gemeinwohlziel der Gemeinschaft	199
2. Wahrung des Wesensgehalts der Pressefreiheit	200
3. Verhältnismäßigkeit eines Eingriffs in die Pressefreiheit	202
4. Ergebnis	209
IV. Endergebnis	210

XI

Inhaltsverzeichnis

I. Teil: Einleitung und Darstellung des Grosso-Vertriebs	1
A. Einleitung	1
I. Thematik	1
II. Gang der Darstellung	4
B. Der Grosso-Vertrieb	6
I. Allgemeines	6
II. Funktionen des Presse-Grosso	7
III. Strukturelle Voraussetzungen des Grosso	8
1. Die Gebietsmonopole	9
a) Der AUEinauslieferungsgrossist	9
b) Historische Entwicklung der Gebietsaufteilung	11
2. Das Remissionsrecht der nachgelagerten Handelsstufen	13
a) Die Remission	13
b) Verwandte Absatzorganisationen	14
c) Gründe für das Remissionsrecht	14
aa) Verkaufsförderung neuer und umsatzschwacher Titel	14
(1.) Das Aktualitätserfordernis	15
(2.) Die Periodizität	15
bb) Präsentationswirkung	16
cc) Das Anzeigengeschäft	16
3. Das Dispositionsrecht	17
a) Begriff	17
b) Interessenlage	17
4. Die Preisbindung	19
a) Gesetzliche Ausgangslage	19
b) Nationale kartellrechtliche Bedenken	20
c) Ausgestaltung der Preisbindung	20
d) Anforderungen an die Preisbindung	21
5. Die Neutralitätspflicht	21
6. Verwendungsbindungen	23
7. Erstverkaufstagsregelungen	23
8. Zusammenfassung	24
IV. Würdigung des Grosso-Vertriebs	24
1. Pressevielfalt	25

2. Ubiquität	25
3. Verringerung der Distributionskosten	26
4. Jederzeit-Erhältlichkeit	27
5. Zusammenfassung	27
V. Zusammenspiel der Komponenten	27
1. Grosso ohne Preisbindung	27
2. Grosso ohne Gebietsmonopole	29
3. Zusammenfassung	30
VI. Der Pressevertrieb in ausgewählten Mitgliedstaaten der EU	30
1. Frankreich	31
2. Großbritannien	33
3. Italien und Spanien	35
4. Zusammenfassende Betrachtung	36
II. Teil: Europarechtliche Konfliktpunkte	37
A. Kompetenz der EG	37
I. Kompetenz in kulturrelevanten Bereichen	38
1. Rechtslage vor Maastricht	38
2. Rechtslage nach Maastricht	40
3. Kompetenz für Maßnahmen im Bereich des Presse-Grosso	41
4. Ergänzung der Querschnittsklausel durch den Vertrag von Amsterdam	43
II. Subsidiaritätsprinzip	43
in. Ergebnis	45
B. Der Gebietsschutz und EG-Recht	46
I. Problemaufriß	46
II. Gebietsschutz und Art.30 EGV	46
1. Adressaten des Art.30 EGV	47
a) Staatlichkeit der Handelsbeschränkung	47
aa) Legislativakt als Anknüpfungspunkt	47
(1.) Norm als mittelbare Beeinträchtigung im Sinne der Dassonville-Formel ...	48
(2.) Norm als Realisierung wirtschaftspolitischer Grundvorstellungen	48

XIII

(3.) Normsetzung und Privatautonomie	50
bb) Iudikativakt als staatliche Maßnahme.....	52
b) Privatrechtlicher Vertrag als Anknüpfungspunkt	53
aa) Drittwirkung des Art.30 EGV.....	53
bb) Drittwirkung bei Beteiligung eines Kollektivs.....	54
(1.) Wirtschaftliches Ungleichgewicht.....	54
(2.) Quantitative Aspekte.....	54
(3.) Quasi-hoheitliches Tätigwerden des Kollektivs.....	55
2. Ergebnis zu Gebietsschutz und Art.30 EGV.....	55
III. Gebietsschutz und Art.85 EGV.....	55
1. Unternehmen im Sinne des Art.85 Abs.1 EGV.....	56
a) Handelsvertreter und Kommissionsagent	56
b) Rechtliche Qualifikation des Grossisten.....	58
aa) Risikoverlagerung	59
bb) Einsatz von Kapital und Sachwerten.....	60
c) Ergebnis.....	61
2. Wettbewerbsbeschränkung gem. Art.85 Abs.1 EGV.....	61
a) Gebietsschutz.....	62
b) Typisierung der Bindungen.....	62
aa) Das deutsche Presse-Grosso als selektiver Vertrieb.....	63
(1.) Literatur.....	63
(2.) Ansicht des EuGH.....	64
bb) Das deutsche Presse-Grosso als Alleinvertrieb.....	66
(1.) Abgrenzung zum selektiven Vertrieb.....	66
(2.) Berücksichtigung von Abonnement und Bahnhofsbuchhandel	68
(2.1.) Alleinvertrieb trotz paralleler Vertriebswege	69
(2.2.) Absoluter Gebietsschutz trotz paralleler Vertriebswege.....	70
(3.) Berücksichtigung der Sortimenterefunktion des Großhandels	71
c) Bewertung der Alleinvertriebsvereinbarungen.....	71
d) Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung	72
aa) Spürbarkeit der Beschränkungen in Grosso-Vertriebsverträgen	73
bb) Besonderheiten des Pressevertriebs	73
(1.) Kumulative Wirkung der Alleinvertriebsvereinbarungen.....	73
(2.) Pressevielfalt und Marktanteile.....	75
e) Zwischenergebnis.....	75
3. Zwischenstaatlichkeitsklausel.....	76
a) Ausschließlichkeitsbindungen als Beschränkung zwischenstaatlichen Handels ..	76
b) Presse als Objekt grenzüberschreitenden Handels	78
c) Spürbarkeit der Beschränkung zwischenstaatlichen Handels	81
4. Gruppenfreistellungsverordnung 1983/83.....	82
5. Rule of reason	83
a) Allgemeines.....	83
b) Materieller Gehalt.....	84
c) Ergebnis zur rule of reason.....	87
6. Einzelfreistellung nach Art.85 Abs.3 EGV.....	87
a) Allgemeines.....	87
b) Verbesserung der Warenerzeugung oder -Verteilung.....	87

XIV

aa) Vorteile des Gebietsschutzes.....	88
(1.) Kosteneinsparungen.....	89
(2.) Erhöhung der Wahlmöglichkeit der Kunden.....	89
(3.) Gemeinwohlinteressen.....	90
bb) Nachteile des Gebietsschutzes.....	90
cc) Abwägung der Vor- und der Nachteile.....	91
c) Angemessene Beteiligung der Verbraucher am Gewinn.....	92
d) Unerläßlichkeit der Wettbewerbsbeschränkung.....	93
aa) Staatlicher Pressevertrieb.....	94
bb) Verlagsabhängiger Vertrieb.....	95
cc) Wettbewerbsgrossist.....	97
dd) Ergebnis.....	98
e) Ausschaltung wesentlichen Wettbewerbs.....	99
aa) Horizontale Absprachen.....	99
bb) Intra-brand Wettbewerb.....	100
cc) Gesamtbetrachtung.....	101
f) Berücksichtigung der eingeschränkten Kulturkompetenz der Gemeinschaft.....	102
g) Determinierung des Kommissionsermessens durch Art. 10 EMRK.....	104
aa) Objektives Grundrechtsverständnis im Gemeinschaftsrecht.....	105
bb) Objektive grundrechtliche Wertungen und gemeinschaftliches Kartellrecht ...	105
h) Ergebnis zu Art.85 Abs.3.....	108
7. Ergebnis zu Art.85 Abs. 1 EGV.....	109
IV. Gebietsschutz und Art.86 EGV.....	109
1. Allgemeines.....	109
2. Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung durch die Verleger.....	110
a) Marktbeherrschende Stellung.....	110
b) Mißbrauch der marktbeherrschenden Stellung.....	111
aa) Behinderungsmißbrauch.....	112
bb) Ausbeutungsmißbrauch.....	113
3. Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung durch die Grossisten.....	115
4. Ergebnis zu Art.86 EGV.....	115
V. Gebietsschutz und Art.5 Abs.2EGV.....	115
VI. Ergebnis zu Gebietsschutz und Europarecht.....	116
C. Preisbindung und EG-Recht.....	117
I. Aktuelle Situation.....	117
1. In Deutschland.....	118
2. In Europa.....	119
II. Die Preisbindung und Art.30 EGV.....	121
III. Die Preisbindung und Art.85 EGV.....	121
1. Wettbewerbsbeschränkung gem. Art.85 Abs. 1 EGV.....	121

2. Zwischenstaatlichkeit	123
3. Rule of reason	123
4. Freistellung nach Art.85 Abs.3 EGV	124
a) Verbesserung der Warenerzeugung oder-Verteilung	124
aa) Vorteile der Preisbindung	125
(1.) Verbreiterung der Angebotes	125
(1.1.) Pressepreisbindung	125
(1.2.) Buchpreisbindung	125
(1.2.1.) Remissionsrecht und Verbreiterung des Angebotes	125
(1.2.2.) Mischkalkulation auf der Verlegerebene	126
(1.2.3.) Schutz vor Konzentration im Einzelhandel	126
(1.2.4.) Ausländische Erfahrungen	128
(1.2.5.) Ergebnis	129
(2.) Kostenvorteile	130
(2.1.) Kostenvorteile der Pressepreisbindung	130
(2.2.) Kostenvorteile der Buchpreisbindung	132
(3.) Kulturpolitische Vorteile	133
(3.1.) Die kulturpolitische Argumentation im Buchbereich und Kritik	135
(3.1.1.) Kulturförderung durch Mischkalkulation	135
(3.1.2.) Verhinderung der Einzelhandelskonzentration	137
(3.1.3.) Kritik an der kulturpolitischen Argumentation	137
(3.1.4.) Ergebnis	139
(3.2.) Übertragbarkeit der kulturpolitischen Argumentation auf die Presse	139
(3.3.) Berücksichtigungsfähigkeit kultureller Aspekte im Kartellrecht	141
(4.) Zusammenfassung der Vorteile der Preisbindung	142
bb) Nachteile der Preisbindung	143
(1.) Nachteile der Pressepreisbindung	143
(1.1.) Erhöhung der Verkaufspreise	143
(1.2.) Verhinderung der Herausbildung neuer rationeller Vertriebsformen	143
(1.3.) Stabilisierung von Herstellerkartellen	144
(1.4.) Besondere Nachteile im grenzüberschreitenden Verkehr	145
(1.5.) Sicherung von Monopolrenten	146
(1.6.) Ergebnis	148
(2.) Nachteile der Buchpreisbindung	148
(2.1.) Erhöhung der Verkaufspreise	148
(2.2.) Etablierung neuer, rationeller Vertriebsformen	148
(2.3.) Integrationsspezifische Nachteile	149
(2.4.) Sicherung von Monopolrenten	150
(2.5.) Abwägung	150
cc) Ergebnis zur Verbesserung der Warenverteilung	151
b) Angemessene Beteiligung der Verbraucher am Gewinn	151
c) Unerläßlichkeit der Wettbewerbsbeschränkung	152
d) Kein vollständiger Wettbewerbsausschluß	154
aa) Pressepreisbindung	154
bb) Buchpreisbindung	154
e) Berücksichtigung außerwettbewerblicher Faktoren	156
0 Ergebnis zu Art.85 Abs.3 EGV	156
III. Preisbindung und Art.86 EGV, Preisbindung und Art.5 Abs.2 EGV	157
IV. Ergebnis	157
III Teil: Grundrechtliche Bezüge	159

A. Presse-Grosso und Art.5 GG	159
I. Pressefreiheit	159
1. Der Vertrieb im sachlichen Schutzbereich	160
a) Auslegung des Schutzbereiches	160
b) Gründe für die Ausdehnung des Schutzbereiches	161
aa) Institutionelle Garantie	162
(1.) Allgemeines zum institutionellen Grundrechtsverständnis	162
(2.) Das institutionelle Verständnis der Pressefreiheit	163
(2.1.) Vertrieb und institutionelles Verständnis der Pressefreiheit	164
(2.1.1.) Literatur	164
(2.1.2.) Bundesverfassungsgericht	165
(2.2.) Kritik am institutionellen Verständnis	166
bb) Liberal-rechtsstaatliches Grundrechtsverständnis	167
(1.) Systematische und teleologische Auslegung des Schutzbereiches	167
(2.) Presse-Grosso im Schutzbereich	169
c) Ergebnis	170
2. Personaler Schutzbereich der Pressefreiheit	170
3. Ergebnis zum Schutzbereich der Pressefreiheit	171
4. Eingriff in den Schutzbereich	171
II. Informationsfreiheit des Lesers	171
1. Schutzbereich der Informationsfreiheit	172
a) Aktualität im Schutzbereich der Informationsfreiheit	172
b) Ubiquität und Kostensenkung im Schutzbereich der Informationsfreiheit	173
c) Pressevielfalt im Schutzbereich der Informationsfreiheit	173
d) Ergebnis zum Schutzbereich der Informationsfreiheit	175
2. Eingriff in die Informationsfreiheit	175
a) Eingriff wegen Verzögerung der Rezeption	175
b) Eingriff wegen Einschränkung der Ubiquität und der Titelvielfalt	176
III. Ergebnis	178
B. Schutzbereichsbestimmung im Europarecht	178
I. Gemeinschaftlicher Grundrechtsschutz	179
II. Gemeinschaftsrechtlicher Grundrechtsschutz des Grosso	180
1. Der Vertrieb	180
a) Meinungsfreiheit	180
aa) Schutzbereich der Meinungsfreiheit in der Rechtsprechung des EuGH	181
bb) Auslegung des europarechtlichen Schutzbereiches	181
(1.) Rs.-Gouda-	182
(2.) RS.-VBVB/VBBB-	183
(3.) ArUOEMRK	183
(4.) Verfassungüberlieferungen der Mitgliedstaaten	184
cc) Ergebnis	184
b) Pressefreiheit	184

XVII

aa) Bisherige Gewährleistung der Pressefreiheit durch den EuGH	184
(1.) Rs.-Familiapress/Heinrich Bauer Verlag-	185
(1.1.) Sachverhalt und Urteilsgründe	185
(1.2.) Analyse unter grundrechtlichen Gesichtspunkten	186
(2.) Rs.-Oyowe und Traore	187
(3.) Rs.-Binon-	187
(4.) Zwischenergebnis	187
bb) Ableitung des Schutzes der Pressefreiheit	188
(1.) Ableitung des Schutzes der Pressefreiheit aus der EMRK	188
(2.) Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten	189
(3.) EMRK, GG auf das Grundrechtsverständnis des EuGH	189
(3.1.) Maßgeblichkeit der EMRK	190
(3.2.) Maßgeblichkeit des Grundgesetzes	190
(3.2.1.) Maximalstandard im Europäischen Grundrechtsschutz	191
(3.2.2.) Pressefreiheit bei wertender Rechtsvergleichung	194
(3.2.3.) Ergebnis zur Maßgeblichkeit des Grundgesetzes	195
cc) Ergebnis zur Pressefreiheit im Europarecht	195
c) Ergebnis zum Schutz des Pressevertriebs im Europarecht	196
2. Die Ubiquität, die Pressevielfalt und ihr europarechtlicher Schutz	196
III. Eingriff in den Schutzbereich der Presse- und Informationsfreiheit	197
1. Eingriff in die Pressefreiheit des Verlegers	197
2. Eingriff in die Informationsfreiheit des Lesers	197
IV. Schranken der Pressefreiheit	198
1. Gemeinwohlziel der Gemeinschaft	199
2. Wahrung des Wesensgehalts der Pressefreiheit	200
3. Verhältnismäßigkeit eines Eingriffs in die Pressefreiheit	202
a) Geeignetheit	202
b) Erforderlichkeit	203
c) Angemessenheit	203
aa) Intensität des Eingriffs	204
(1.) Eingriff in den Vertrieb	204
(2.) Berücksichtigung objektiver Grundrechtspositionen	205
bb) Intensität der Wettbewerbsbeschränkung	206
cc) Abwägung im Sinne praktischer Konkordanz	207
d) Ergebnis	209
4. Ergebnis	209
IV. Teil: Endergebnis	210