

# Inhaltsverzeichnis

<b>Geleitwort des Herausgebers</b>	<b>VII</b>
<b>Vorwort</b>	<b>XI</b>
<b>Inhaltsverzeichnis</b>	<b>XIII</b>
<b>Abkürzungsverzeichnis</b>	<b>XXIII</b>
<b>Einleitung und Problemstellung</b>	<b>1</b>
<b>§ 1: Ziel der Untersuchung</b>	<b>3</b>
<b>§ 2: Gang der Untersuchung</b>	<b>5</b>
<b>Erster Teil: Grundlagen</b>	<b>8</b>
<b>§ 1: Terminologie</b>	<b>9</b>
A. Wettbewerb und Wettbewerbsbeschränkung	9
B. Ökonomische und außerökonomische Rechtfertigungsgründe	12
I. Ökonomische Rechtfertigungsgründe	12
II. Außerökonomische Rechtfertigungsgründe	13
<b>§ 2: Anerkannte Schutzgüter des Art. 101 AEUV</b>	<b>15</b>
A. Allgemeines	15
I. Errichtung und Erhaltung des Binnenmarkts als Ziel der Union	16
II. Konkretisierung des Binnenmarktziels in Art. 101 AEUV	16
III. Einfluss des More Economic Approach	17
B. Handlungsfreiheit	18
C. Verbraucherwohlfahrt	20
	<b>XIII</b>

## Inhaltsverzeichnis

D. Ökonomische Effizienz	22
E. Zwischenergebnis	24
<b>§ 3: Normstruktur des Art. 101 AEUV</b>	25
A. Grundlegendes Kartellverbot (Art. 101 Abs. 1 AEUV)	25
B. Rechtsfolgenregelung (Art. 101 Abs. 2 AEUV)	27
C. Freistellung (Art. 101 Abs. 3 AEUV)	28
<b>§ 4: Mögliche Rechtsquellen außerökonomischer Rechtfertigungsgründe</b>	31
A. Querschnittsklauseln	32
I. Umweltschutz (Art. 11 AEUV)	33
1. Umweltpolitische Querschnittsklausel	33
2. Ziele, Grundsätze und Abwägungskriterien	35
a) Schutz der Umwelt	35
b) Schutz der menschlichen Gesundheit; rationelle Ressourcennutzung; Förderung internationaler Maßnahmen	36
c) Grundsätze der Umweltpolitik	37
d) Abwägungskriterien	37
II. Zwischenergebnis	38
B. Unionsziele	38
C. Grundfreiheiten	40
D. Europäische Grundrechte-Charta	42
E. Europäische Menschenrechtskonvention	43
F. Sekundärrecht	44
<b>Zweiter Teil: Kartellverbot und ökonomische Rechtfertigung</b>	45
<b>§ 1: Anwendbarkeit des unionsrechtlichen Kartellverbots (Zwischenstaatlichkeit)</b>	46
A. Begriff des Handels	47
B. Eignung zur Beeinträchtigung des Handels	47
C. Spürbarkeit	48
D. Zwischen den Mitgliedstaaten	49

<b>§ 2: Art. 101 AEUV</b>	<b>50</b>
A. Tatbestandsrestriktionen (Art. 101 Abs. 1 AEUV)	51
I. Staatliche Einwirkung	51
1. Gesetzliche Regelung	52
2. Staatlicher Druck	53
II. Unlauterer Wettbewerb	55
III. Nebenabreden	57
IV. Arbeitsgemeinschaften	58
V. Konzernprivileg	60
B. Gruppenfreistellungsverordnungen (Art. 101 Abs. 3 AEUV)	62
C. Einzelfreistellungen (Art. 101 Abs. 3 AEUV)	64
I. Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung oder Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts	65
1. Warenerzeugung	65
2. Warenverteilung	66
3. Technischer Fortschritt	67
4. Wirtschaftlicher Fortschritt	68
5. Zwischenergebnis	69
II. Beteiligung der Verbraucher am Gewinn	69
1. Verbraucherbegriff	70
2. Angemessene Gewinnbeteiligung	71
III. Unerlässlichkeit	72
IV. Keine Möglichkeit zum Ausschluss eines wesentlichen Teils des Wettbewerbs	74
D. Schlussfolgerungen	75
 <b>Dritter Teil: Kartellverbot und außerökonomische Rechtfertigung</b>	 <b>77</b>
 <b>§ 1: Rechtsdogmatische Grundlagen</b>	 <b>78</b>
A. Kartellrechtsimmanenz außerökonomischer Ziele	79
B. Möglichkeit der Aufladung des Kartellverbots durch außerökonomische Ziele	81
I. Praktische Konkordanz als Kollisionslösung im Unionsrecht	81
1. Rekurs auf das Prinzip praktischer Konkordanz	82
2. Stellungnahme	83
II. Kollision des Wettbewerbsrechts mit außerökonomischen Zielen des Unionsrechts	83
III. Berücksichtigungsfähige Ziele	84
1. Querschnittsklauseln und Unionsziele	85
2. Grundfreiheiten	88

3. Europäische Grundrechte-Charta	89
4. Europäische Menschenrechtskonvention	90
a) Beitritt	91
b) Allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts	92
c) Bedeutung des Art. 52 Abs. 3 GRCh	93
(1) Art. 52 Abs. 3 GRCh als Harmonisierungsgebot	94
(2) Art. 52 Abs. 3 GRCh als Inkorporation der Europäischen Menschenrechtskonvention	95
(3) Stellungnahme	96
(a) Art. 52 Abs. 3 S. 1 GRCh	97
(b) Art. 52 Abs. 3 S. 2 GRCh	97
(c) Demokratiedefizit	98
(d) Schlussfolgerung	99
d) Zwischenergebnis	99
<b>§ 2: Ausgewählte Entscheidungspraxis</b>	<b>100</b>
A. Entscheidungen der Kommission	100
I. Ford/Volkswagen	101
1. Entscheidung	101
a) Prima facie-Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 AEUV	101
b) Einzelfreistellung gemäß Art. 101 Abs. 3 AEUV aus ökonomischen Gründen	102
c) Berücksichtigung außerökonomischer Aspekte	103
2. Analyse	103
a) Kohäsionspolitik und Beschäftigungspolitik	103
b) Umwelt- und Verbraucherschutz	105
c) Zwischenergebnis	105
II. CECED I	106
1. Entscheidung	106
a) Prima facie-Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 AEUV	107
b) Einzelfreistellung gemäß Art. 101 Abs. 3 AEUV aus ökonomischen Gründen	108
c) Berücksichtigung außerökonomischer Aspekte	109
2. Analyse	109
III. Piau/FIFA	111
1. Entscheidung	112
a) Prima facie-Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 AEUV	113
b) Berücksichtigung außerökonomischer Aspekte	113
2. Analyse	114
IV. Zwischenergebnis	115
1. Generelle Berücksichtigungsmöglichkeit	115
2. Berücksichtigungsfähige außerökonomische Ziele	116
3. Art der Berücksichtigung	116

B. Entscheidungen des EuGH	117
I. Albany	117
1. Entscheidung	118
2. Analyse	119
II. Wouters	121
1. Entscheidung	121
a) Prima facie-Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 AEUV	122
b) Berücksichtigung außerökonomischer Gründe	123
2. Analyse	124
a) Berücksichtigung außerökonomischer Ziele	124
b) Rang der berücksichtigten Ziele	124
c) Dogmatische Einordnung der Wouters-Entscheidung	126
(1) Modifikation der Nebenabreden-Doktrin	126
(2) Rule of Reason und European Rule of Reason	127
(3) Stellungnahme	127
III. Meca Medina	130
1. Entscheidung	130
a) Prima facie-Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 AEUV	131
b) Berücksichtigung außerökonomischer Gründe	131
2. Analyse	132
a) Hintergrund der Berücksichtigung außerökonomischer Ziele in Art. 101 Abs. 1 AEUV	133
(1) Grundsatzentscheidung für die Einbeziehung außerökonomischer Ziele in Art. 101 Abs. 1 AEUV	133
(2) Parallelität zu Art. 102 AEUV	134
(3) Alternativlosigkeit	134
b) Ablehnung der EuG-Entscheidung	137
c) Fortentwicklung des Wouters-Tests	137
IV. Zwischenergebnis	138
1. Generelle Berücksichtigungsfähigkeit	139
2. Berücksichtigungsfähige außerökonomische Ziele	139
3. Art der Berücksichtigung	139
<b>§ 3: Bewertung der Entscheidungspraxis</b>	<b>140</b>
A. Generelle Berücksichtigungsfähigkeit außerökonomischer Ziele innerhalb des Kartellverbots	141
B. Auswahl der berücksichtigungsfähigen Ziele	141
C. Art der Berücksichtigung	142
<b>§ 4: Normative Verortung eines Rechtfertigungsmechanismus</b>	<b>143</b>
A. Art. 101 Abs. 1 AEUV	144
I. Sektorale Bereichsausnahme	144

1. Sektorale Bereichsausnahmen für außerökonomische Ziele	144
2. Albany-Doktrin	145
3. Zwischenergebnis	147
II. Tatbestandsrestriktionen	147
1. Parallelität zur Rule of Reason	148
2. Sprachliche Inkohärenz	148
III. Rule of Reason	149
1. Begriff der Rule of Reason	150
2. Entwicklung der Rule of Reason	150
a) Sherman Act	151
b) Rezeption in Europa	152
c) Kritik	153
(1) Systematik des Art. 101 AEUV	153
(2) Wahrung des „qualifizierten Freistellungsvorbehalts“	155
(3) Beweislastverteilung im Kartellverfahren	157
d) Zwischenergebnis	158
IV. Stellungnahme	159
B. Art 106 Abs. 2 AEUV	159
I. Allgemeines	160
II. Tatbestandsvoraussetzungen	161
1. Unternehmen	162
2. Betrauung	163
3. Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse	164
a) Dienstleistung	164
b) Allgemeines wirtschaftliches Interesse	165
c) Berücksichtigung außerökonomischer Interessen	167
4. Verhinderung der Aufgabenerfüllung	167
III. Imperfektionen der Kollisionslösung über Art. 106 Abs. 2 AEUV	169
IV. Art. 106 Abs. 2 AEUV als Teillösung	170
C. Art. 101 Abs. 3 AEUV	171
I. Vorteile gegenüber anderweitigen Ansätzen	172
1. Systematische Stringenz	172
2. Wahrung des „qualifizierten Freistellungsvorbehalts“	174
3. Beweislast	174
4. Sprachliche Kohärenz	175
5. Berücksichtigungsfähigkeit von Unionszielen	175
II. Umsetzung innerhalb des Art. 101 Abs. 3 AEUV	176
1. Ungeschriebene Freistellungsgründe	176
2. „Transformation“ außerökonomischer Vorteile in Effizienzvorteile	178
a) Parallelität und „Transformation“	179

(1) Parallelität	179
(2) „Transformation“	179
b) Kritik an der Transformationsthese	180
(1) Verbraucher vs. Allgemeinheit	180
(2) Schwierigkeiten im Rahmen der Preisfeststellung	182
(3) Differenzierungsprobleme zwischen ökonomischen und außerökonomischen Zielen	183
3. Aufladung mit außerökonomischen Aspekten	184
a) Prüfungsmechanismus	185
b) Vorteile der Methode der Aufladung	186
(1) Aufladung vs. Kreation	187
(2) Aufladung vs. Transformation	187
 <b>Vierter Teil: Praktische Erprobung des Ausgleichsmechanismus</b>	 190
 <b>§ 1: Pressefreiheit und Pressevielfalt im Unionsrecht</b>	 191
A. Primärrecht	192
I. Art. 167 AEUV	192
1. Unionsrechtlicher Kulturbegriff	192
2. Presse als Kulturbestandteil	193
3. Zwischenergebnis	194
II. Europäische Grundrechte-Charta	195
1. Pressefreiheit als Schutzgut	195
2. Objektiv-rechtlicher Wertgehalt	196
3. Vielfalt durch Vielzahl	197
4. Stellungnahme	198
B. Europäische Menschenrechtskonvention	199
1. Pressefreiheit als Schutzgut der EMRK	200
2. Objektiv-rechtlicher Wertgehalt	201
3. Stellungnahme	201
C. Zwischenergebnis	202
 <b>§ 2: Pressegrossosystem</b>	 203
A. System des Pressegrosso	204
I. Historische Entwicklung des Grosso-Systems	205
II. Neuere rechtliche Entwicklungen	207
1. Urteil des BGH vom 24. 10. 2011 – KZR 7/10 – Grossistenkündigung	207
2. Urteil des LG Köln vom 14. 2. 2012 – 88 O 17/11 – Alleinverhandlungsmandat	208

3. Reaktion des Gesetzgebers	209
4. Urteil des OLG Düsseldorf vom 26. 2. 2014 – VI – U 7/12 – Berufungsgericht zum Alleinverhandlungsmandat	210
B. Positive Effekte des Pressegrossosystems für die Allgemeinheit	210
I. Neutralität	212
1. Abbau von Markteintrittsschranken auf Verlagebene	213
2. Überallerhältlichkeit	214
3. Vergleich mit einem System freien Wettbewerbs	215
4. Stellungnahme	216
II. Effizienz	216
III. Zwischenergebnis	218
C. Bestimmung des relevanten Marktes	218
I. Sachliche Marktabgrenzung	220
1. Zweiseitigkeit des Pressevertriebsmarkts	221
2. Pressegrasso/Einzelhändler	223
a) Leistung des Pressegrasso gegenüber den Einzelhändlern	223
b) Einfluss der Zweiseitigkeit des Pressevertriebsmarkts	224
c) Einfluss der konkreten Marktstrukturen	225
d) Stellungnahme	226
3. Pressegrasso/Verlage	226
a) Substituierbarkeit nach dem Bedarfsmarktkonzept	227
(1) Abonnementvertrieb	228
(2) Bahnhofsbuchhandel	229
(a) Nachteile des Bahnhofsbuchhandels für die Verlage	230
(b) Vorteile des Bahnhofsbuchhandels für die Verlage	230
(c) Zwischenergebnis	231
(3) Vertrieb durch die Post	231
(4) Direktvertrieb	232
(a) Unmittelbarer Eigenvertrieb	233
(b) Mittelbarer Eigenvertrieb	233
(c) Zwischenergebnis	234
b) Angebotsumstellungsflexibilität	235
c) Zwischenergebnis	236
II. Räumliche Marktabgrenzung	236
1. Substitutionsmöglichkeiten der Marktgegenseite	237
2. Homogenität der Wettbewerbsbedingungen	238
3. Alternative aus der Entscheidungspraxis	239
4. Zwischenergebnis	240
III. Zeitliche Marktabgrenzung	240
D. Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 AEUV	241
I. Anwendbarkeit	241
1. Sperrwirkung des Art. 102 AEUV	242



2. Regelungskompetenz der Union für den Presse-	
Wettbewerb	243
a) Einordnung des Pressegrosso	243
b) Kompetenzen der Union im Kulturbereich	244
c) Subsidiarität	246
d) Zwischenergebnis	247
3. Zwischenstaatlichkeit als Anwendbarkeitsvoraussetzung	248
a) Begriff des Handels	249
b) Eignung zur spürbaren Beeinträchtigung des Handels	250
c) Zwischen den Mitgliedstaaten	251
d) Zwischenergebnis	254
II. Tatbestandsvoraussetzungen	254
1. Unternehmen	255
a) Funktionaler Unternehmensbegriff	255
b) Grossisten als Handelsvertreter oder	
Kommissionsagenten	256
2. Maßnahme	257
a) Vertikal	258
b) Horizontal	259
c) Ergebnis	260
3. Wettbewerbsbeschränkung	260
a) Bezwecken oder Bewirken	261
b) Alleinvertriebsvereinbarungen und deren Bekräftigung	
als Wettbewerbsbeschränkungen	262
4. Spürbarkeit	263
a) Quantitative Beurteilung der	
Alleinvertriebsvereinbarungen	265
b) Qualitative Beurteilung der	
Alleinvertriebsvereinbarungen	266
c) Zwischenergebnis	266
III. Modifikationen der Anwendung auf Tatbestandsebene	266
1. Sektorale Bereichsausnahme für das Pressevertriebswesen	267
2. Wettbewerbseröffnung	268
3. Nebenabreden	270
4. Zwischenergebnis	273
E. Befreiung vom Kartellverbot	273
I. Art. 101 Abs. 3 AEUV	274
1. Verbesserung der Warenerzeugung oder Warenverteilung	276
a) Vorteile von Alleinvertriebsvereinbarungen	276
(1) Art	278
(a) Quantitative Vorteile	278
(b) Qualitative Vorteile	279
(2) Kausalität	281
(3) Wahrscheinlichkeit	283

(4) Ausmaß	283
(5) Zeitpunkt	285
b) Zwischenergebnis	286
2. Angemessene Beteiligung der Verbraucher am Gewinn	287
a) Beteiligung der Verbraucher am Gewinn	287
b) Angemessenheit der Gewinnbeteiligung	288
(1) Ökonomische Analyse	289
(2) Einbeziehung außerökonomischer Aspekte	289
3. Unerlässlichkeit	290
a) Varianten	291
(1) Staatlich organisierter Pressevertrieb	292
(2) Subventionierung	293
(3) Medienvielfaltsgesetze	294
b) Zwischenergebnis	296
4. Ausschaltung eines wesentlichen Teils des Wettbewerbs	296
5. Zwischenergebnis	297
II. Art 106 Abs. 2 AEUV	298
1. Tatbestandsvoraussetzungen	299
a) Unternehmen	300
b) Betrauung	301
c) Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse	303
d) Verhinderung der Aufgabenerfüllung	305
2. Zwischenergebnis	307
F. Schlussbetrachtung zum Pressegrosso	307
 <b>Gesamtbetrachtung und Ausblick</b>	 309
 <b>§ 1: Thesen zur außerökonomischen Rechtfertigung von Kartellverstößen</b>	 310
 <b>§ 2: Thesen zum Pressegrosso</b>	 311
 <b>§ 3: Ausblick auf die Entwicklung der außerökonomischen Rechtfertigung von Kartellverstößen</b>	 313
 <b>§ 4: Ausblick auf die Entwicklung des Pressegrosso</b>	 314
 <b>Literaturverzeichnis</b>	 315