

22. Juli 2016

Stellungnahme
des Deutschen Journalisten-Verbandes e. V.
zum Referenten-Entwurf des Bundesministeriums
für Wirtschaft und Energie,
Entwurf eines Neunten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen
Wettbewerbsbeschränkungen (9. GWB-ÄndG)

Mit Schreiben des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie vom 1. Juli 2016 ist der Deutsche Journalisten-Verband (DJV) gebeten worden, bis zum 15. Juli 2016 zum Referenten-Entwurf der Neunten Novelle des Gesetzes gegen Wettbeschränkungen (GWB) Stellung zu nehmen.

A. Geplante Regelungen

1. Im Referenten-Entwurf ist vorgesehen, § 30 GWB um einen Absatz 2 b zu erweitern. Danach soll das Verbot von Vereinbarungen zwischen Unternehmen, die darauf gerichtet sind, eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs zu bezwecken oder zu bewirken für Zeitungs- oder Zeitschriftenverlage nicht gelten, soweit es die Vereinbarung den beteiligten Verlagen ermöglicht, ihre wirtschaftliche Basis für den intermedialen Wettbewerb zu stärken. Vereinbarungen, die eine Zusammenarbeit im redaktionellen Bereich betreffen, sollen weiterhin verboten bleiben. Beteiligte Verlage sollen den Anspruch erhalten, feststellen zu lassen, dass die Kartellbehörde auf der Grundlage des § 32 c GWB keinen Anlass hat, tätig zu werden. Jedoch soll das Bundeskartellamt eine solche Vereinbarung zwischen Verlagen wegen Missbrauchs der Freistellung für unwirksam erklären können. Schließlich ist in einem neuen Ab-

DJV-Stellungnahme zum Entwurf eines 9. GWB-ÄndG

satz 4 vorgesehen, dass nach Ablauf von drei Jahren nach Inkrafttreten der Regelung die Erfahrungen mit der Vorschrift evaluiert werden sollen.

Nach der Begründung zu § 30 Abs. 2 b S. 1 soll die geplante Ausnahme für Vereinbarungen von Zeitungs- oder Zeitschriftenverlagen vom Kartellverbot des § 1 GWB eine Stärkung der wirtschaftlichen Grundlagen der beteiligten Presseverlage bewirken, damit diese im Wettbewerb mit anderen Medien bestehen können¹.

Mit der geplanten Wettbewerbsbeschränkung zugunsten von Zeitungs- oder Zeitschriftenverlagen werden Presseverlage im Verhältnis zu anderen, konkurrierenden Medienunternehmen deutlich besser gestellt. Das gilt insbesondere auch deswegen, weil die geplante Wettbewerbsbeschränkung selbst solche Kooperationen einschließt, die keinen unmittelbaren intermediären Bezug haben².

Die Beschränkung des Wettbewerbs soll insgesamt für die verlagswirtschaftliche Zusammenarbeit gelten. Darunter wird insbesondere die Zusammenarbeit im Anzeigen- und Werbegeschäft, der Vertrieb, die Zustellung und die Herstellung von Zeitungen und Zeitschriften und solcher Produkte verstanden, die bei Würdigung der Gesamtumstände als überwiegend verlagstypisch anzusehen sind (z.B. Internetpresse).

Der DJV vertritt die Auffassung, dass erneut und auch nach nochmaliger Überprüfung der Tatsachen kein Grund ersichtlich ist, die kartellrechtlichen Spielräume für Presseverlage derart auszudehnen, wie es in dem Referentenentwurf zum 9. GWB-ÄndG vorgesehen ist.

2. Nach § 33g Abs. 6 des Entwurfs sollen nach § 383 Abs. 1 Nr. 4 bis 6 ZPO zeugnisverweigerungsberechtigte Personen davor geschützt sein, die in ihrem Besitz befindlichen Beweismittel herausgeben zu müssen, wenn Personen die Herausgabe verlangen, die glaubhaft machen, einen Schadenersatzanspruch wegen eines Kartellverstoßes zu haben. Allerdings kann das zuständige Gericht die Offenlegung gleichwohl auf Antrag des Anspruchstellers anordnen, wenn das

¹ Vgl. Begründung, S. 53

² Vgl. Begründung, aaO

DJV-Stellungnahme zum Entwurf eines 9. GWB-ÄndG

Gericht die Anordnung für die Durchsetzung eines Anspruchs oder die Verteidigung gegen diesen Anspruch als sachdienlich erachtet und seiner Meinung nach das Zeugnisverweigerungsrecht nach Abwägung aller Umstände des Einzelfalls das Interesse des Anspruchstellers an der Offenlegung nicht überwiegt. Nur für Rechtsanwälte soll der Schutz des Zeugnisverweigerungsrechts absolut sein.

B. Stellungnahme

1. Im Koalitionsvertrag hat die Bundesregierung festgehalten, es sei zu prüfen, inwieweit die Anpassung des Kartellrechts an die aktuellen Entwicklungen im Sinne der Medienkonvergenz vorgenommen werden müsse³. Es ist nicht erkennbar, dass ein Prüfungsergebnis vorliegt, das dazu zwingt, die Wettbewerbsfähigkeit der Medienunternehmen durch Lockerungen des Kartellrechts zu steigern. Es ist ebenfalls nicht erkennbar, dass das Kartellrecht zugunsten der Presseverlage geändert werden müsste, um aktuellen Konvergenz-Entwicklungen zu genügen. Eigene Untersuchungen der Bundesregierung liegen insoweit nicht vor. Bewertungen von dritter Seite⁴ lassen dagegen eher den Schluss zu, dass die vorgesehenen Fusionskontrollerleichterungen an den wirtschaftlichen Rahmenbedingungen in den Pressemärkten nichts ändern werden, zumindest ist danach die Annahme nicht gerechtfertigt, dass die Erleichterungen die schützenswerte Pressevielfalt vergrößern. Die wettbewerbspolitische Rechtfertigung für die vorgesehenen Ausnahmen für Vereinbarungen zwischen Presseverlagen vom Kartellverbot muss daher bezweifelt werden.
2. Mit der Achten GWB-Novelle wurde die Rechenklausel des § 38 Abs. 3 GWB angepasst und der Multiplikator von zwanzig auf acht verringert. Begründet wurde die Anpassung der Rechenklausel damit, dass die Pressemärkte mit dem Internet als bedeutendem Informationsmedium einer gewachsenen Konkurrenz durch neue Anbieter und andere Mediengattungen unterlägen. Zudem rechtfertige ein geändertes Mediennutzungsverhalten die Anpassung. Die Änderungen erweiterten angemessen die Spielräume der Verlage zur Stabilisierung ihrer wirtschaftlichen Basis durch entsprechende Zusammenschlüsse und steigerten so die Wettbewerbsfähigkeit mit anderen Medien. In ihrer Stellungnahme zum

³ Vgl. Koalitionsvertrag, S. 135

⁴ Vgl. z. B. Röper, Media Perspektiven 2014, S 254 (256)

DJV-Stellungnahme zum Entwurf eines 9. GWB-ÄndG

Tätigkeitsbericht des Bundeskartellamtes für die Jahre 2013/2014 teilt die Bundesregierung mit, dass die mit der Achten GWB-Novelle vorgenommenen Erleichterungen für Pressefusionen in der Praxis des Bundeskartellamtes nur in einem einzigen Fall zur Anwendung gekommen seien und die weitere Praxis abzuwarten bleibt⁵. Der Bundesregierung ist also durchaus bewusst, dass insbesondere die regionalen und lokalen Tageszeitungsmärkte monopolistisch strukturiert sind und Fusionsvorhaben immer wieder vor allem die noch wettbewerblichen Zeitungsmärkte betreffen⁶. Gleichwohl kündigt die Bundesregierung in ihrer Stellungnahme zum Tätigkeitsbericht des Bundeskartellamtes an, eine kartellrechtliche Regelung für betriebswirtschaftliche Kooperationsmöglichkeiten von Presseverlagen unterhalb der redaktionellen Ebene erarbeiten zu wollen, die sowohl Arbeitsplatzbelange der Journalistinnen und Journalisten wie auch Auswirkungen auf die publizistische Vielfalt berücksichtigen soll⁷.

3. In seinem Tätigkeitsbericht 2013/2014 hat das Bundeskartellamt die Forderung nach Kooperationserleichterungen unterhalb der Redaktionsebene zurückgewiesen. Das Bundeskartellamt konstatierte, dass es in den letzten zehn Jahren keine Fälle gegeben habe, bei denen Kooperationen tatsächlich am Kartellrecht gescheitert wären. Das deckt sich mit den Erkenntnissen, die dem DJV zur Verfügung stehen. Die Konkurrenz anderer Medien zu den Zeitungs- und Zeitschriftenverlagen kann nach Meinung des DJV nur dann ein durchschlagendes Argument für eine Änderung der Pressefusionskontrolle sein, wenn die Verlage daran gehindert wären, in den anderen Medienmärkten als Anbieter aufzutreten. Eine solche Behinderung kann jedoch nicht festgestellt werden, weder auf den internetbasierten Medienplattformen, noch in den Märkten der anderen Mediengattungen. Immer wieder ist dies durch Untersuchungen bestätigt worden. So haben es die Verlage verstanden, sich bei den mutmaßlich gewichtigsten Konkurrenten im Werbemarkt, den Anzeigenblättern, durchzusetzen. Nach einer Studie aus dem Jahr 2003 beherrschen Zeitungsunternehmen z.B. 80 Prozent der Auflage von Anzeigenblättern in NRW. Zudem gelten die Regelungen zur Pressefusionskontrolle nach §§ 35 ff GWB nicht für Beteiligungen im Rundfunkmarkt oder für Beteiligungen an internetbasierten Medienplattformen. Der Rundfunkstaatsver-

⁵ BT-Drs. 18/5210, S. IV

⁶ Vgl. BT-Drs. 18/5210, S. V

⁷ Vgl. aaO

DJV-Stellungnahme zum Entwurf eines 9. GWB-ÄndG

trag oder die Landesmedien- bzw. -rundfunkgesetze schließen solche Beteiligungen ebenfalls nicht aus.

4. Das geltende Kartellrecht befasst sich nicht mit Tatbeständen des internen Wachstums⁸. Diese und vergleichbare Wachstumsvorgänge sowie die crossmedialen Aktivitäten der Tageszeitungs- und Zeitschriftenverlage sprechen nach Auffassung des DJV gegen die Notwendigkeit einer Lockerung der Pressefusionskontrolle. Wenn § 30 Abs. 2b Satz 2 zukünftig regeln soll, dass die Freistellung von Vereinbarungen zur verlagswirtschaftlichen Zusammenarbeit nicht für eine Zusammenarbeit im redaktionellen Bereich gelten soll, werden das interne Wachstum und die darauf gerichteten Prozesse vollständig ausgeblendet. Tatsache ist jedoch, dass durch diese Prozesse wesentlich mehr journalistische Arbeitsplätze wegrationalisiert werden, als durch die geplanten Neuregelungen überhaupt erhalten oder geschaffen werden könnten. Dies kann am Beispiel des von der Madsack Mediengruppe im Jahr 2013 gegründete Redaktionsnetzwerks Deutschland (RND) illustriert werden. Das RND beliefert mehr als 30 Tageszeitungen in Deutschland mit einer täglichen Gesamtauflage von mehr als 1,1 Millionen Exemplaren und einer Reichweite von über 3 Millionen Lesern am Tag in mindestens acht Bundesländern. Die Arbeit der RND, die allein für die Zeitungen der Madsack Mediengruppe die Mantelteile herstellt, hat einigen hundert Angestellten die Arbeitsplätze gekostet, nicht nur, aber auch im journalistischen Bereich.
5. Zudem macht das Bundeskartellamt geltend, dass die geplante Freistellung keine Freistellung vom Kartellverbot des Europäischen Wettbewerbsrechts (Art. 101 AEUV) bewirken könne. Schließlich erscheine das Ausmaß an Hilfestellung im Namen der Pressevielfalt unverhältnismäßig und auch in der Bilanz volkswirtschaftlich schädlich, weil die geplanten Erleichterungen lediglich das Ziel der Verbesserung der Erlössituation von Verlagen verfolgten, unabhängig von der tatsächlichen finanziellen Situation der jeweiligen Unternehmen⁹.
6. Unbestreitbar sinken in den Pressemärkten die Werbeumsätze und die Auflagenzahlen. Besonders gravierend im Zeitungsmarkt. Jedoch ist Deutschland der größte Zeitungsmarkt Europas und der fünftgrößte der Welt mit einer verkauften

⁸ Vgl. Schütz, Media Perspektiven 2008, S. 454 (455)

⁹ Vgl. BT-Drs. 18/5210, S. 86

DJV-Stellungnahme zum Entwurf eines 9. GWB-ÄndG

Auflage von 16,08 Mio. Tageszeitungen und knapp 5 Mio. Wochen- und Sonntagszeitungen pro Erscheinungstag¹⁰. Im Jahr 2014 haben die Zeitungsverlage in Deutschland mit der Werbung und dem Vertrieb lediglich noch einen Umsatz von 7,76 Mrd. Euro gegenüber 8,99 Mrd. Euro im Jahr 2004 erzielt. Jedoch spiegeln die nackten wirtschaftlichen Daten des klassischen Printmarkts nur einen Teil der Verlagsumsätze wieder¹¹. Ein im Auftrag der Bundesregierung durchgeführtes Forschungsprojekt kommt zu dem Schluss, dass sich insbesondere Zeitungsverlage über abgestufte Diversifikationsschritte zu Medienunternehmen entwickelt haben, die multimedial agieren¹². Der Rückgang des Anzeigenaufkommens, der Werbeerlöse im Printbereich sowie der Auflagenrückgang kann daher entgegen der Annahme im Referenten-Entwurf die vorgesehene Lockerung des Kartellrechts für Presseverlage nicht rechtfertigen.

7. Nach wie vor fehlen weiterhin belastbare Daten, um die wirtschaftliche Situation insbesondere der Tageszeitungsverlage und damit eine mögliche Rechtfertigung der vorgesehenen Kartellrechtserleichterungen für Presseverlage einschätzen zu können. Zu Recht wird beklagt, dass selbst veröffentlichte Bilanzen der Unternehmen kaum Rückschlüsse auf die wirtschaftliche Situation zulassen, weil fast alle Unternehmen inzwischen crossmedial aufgestellt sind und nicht nur Zeitungen verlegen, sondern sich auch in anderen Medienmärkten tummeln¹³. Im Koalitionsvertrag ist festgehalten, dass die Bundesregierung gemeinsam mit den Ländern die Mediendatenbank fortentwickeln und die Fortsetzung der Pressestatistik als Medienstatistik unterstützen will¹⁴. Dieses Vorhaben der Bundesregierung sollte zunächst umgesetzt werden, bevor weitere Kartellrechtlockerungen für Presseverlage ins Auge gefasst werden.

Dem DJV ist bewusst, dass die von ihm zur Begründung seiner Auffassung herangezogenen wirtschaftlichen Daten in einigen Teilen lückenhaft sind. Dies liegt auch daran, dass amtliche Daten zur wirtschaftlichen Lage und zur Wettbewerbsfähigkeit der Tageszeitungs- und Zeitschriftenverlage fehlen und die vor-

¹⁰ Vgl. BDZV, Die deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2016, S. 2

¹¹ Vgl. BDZV, aaO, S. 6

¹² Vgl. Formatt Institut, Multimediale Anbieter- und Angebotsstrukturen auf lokaler Ebene, 2012, Auftraggeber war konkret der Beauftragte der Bundesregierung für Kultur und Medien

¹³ Vgl. Röper, Mediaperspektiven 5/2014, 254

¹⁴ Vgl. Koalitionsvertrag, S. 135

DJV-Stellungnahme zum Entwurf eines 9. GWB-ÄndG

handenen Daten zum Teil nur schwer vergleichbar sind. Der DJV ist deswegen der Auffassung, dass es dringend an der Zeit ist, dass nicht nur die im Jahr 1996 eingestellte amtliche Pressestatistik wieder eingeführt wird, sondern diese verknüpft wird mit der crossmedialen Tätigkeit der Tageszeitungs- und Zeitschriftenverlage sowohl in den klassischen Medien, wie auf den diversen internetbasierten Medienplattformen. Dazu gehört nach Auffassung des DJV auch die mediale Betätigung der Verlage in sog. Social Communities, wie z.B. Facebook, Twitter etc.

Denn zu den in sozialen Netzwerken aktiven Unternehmen gehören gerade auch die Anbieter von Tageszeitungen und Zeitschriften. Sie sind dort mit eigenen Profilen vertreten, um Zugang zur Leserschaft zu erhalten und damit zusätzliche Reichweiten zu erzielen. Die deutschen Tageszeitungsverlage sind zu ca. 85 % in sozialen Netzwerken tätig¹⁵, Zeitschriftenverlage sind mit Zweidritteln ihrer Titel bei Facebook vertreten¹⁶.

8. Nach dem Referenten-Entwurf plant die Bundesregierung die verlagswirtschaftliche Zusammenarbeit sowohl für den klassischen Printbereich wie auch für den der Internetpresse zu erleichtern. Es sollen dadurch Rationalisierungs- und Synergieeffekte erzielt werden. Hingegen soll die Ausnahme vom Kartellverbot für den redaktionellen Bereich nicht gelten.

Der Gesetzentwurf lässt jede Klarheit vermissen, soweit es um eine Eingrenzung des Begriffs der „verlagswirtschaftlichen Zusammenarbeit“ geht. Lediglich indirekt wird in der Begründung ausgeführt, dass jedenfalls „insbesondere“ die Zusammenarbeit im Anzeigen- und Werbegeschäft, im Vertrieb, in der Zustellung und der Herstellung von Zeitungen und Zeitschriften und der weiteren in § 30 Abs. 1 S. 2 GWB genannten Produkte unter diesen Begriff zu subsummieren sind. Ob und ggf. wieweit die Zusammenarbeit redaktioneller Bereiche von den vorgesehenen wettbewerbsrechtlichen Erleichterungen wirklich ausgeschlossen sind, erschließt sich angesichts der unklaren Umschreibung dessen, was unter „verlagswirtschaftlicher Zusammenarbeit“ zu verstehen ist, nicht. Verstärkt wird diese Ungenauigkeit noch durch den im Gesetz vorgesehenen Hinweis, dass die von der Anwendung des § 1 GWB ausgenommenen Vereinba-

¹⁵ Vgl. BDZV, Social Media als Herausforderung für Zeitungsverlage, S. 34 f

¹⁶ Vgl. KEK, 14. Jahresbericht, S. 99

DJV-Stellungnahme zum Entwurf eines 9. GWB-ÄndG

rungen es den Beteiligten ermöglichen sollen, ihre wirtschaftliche Basis für den „intermedialen“ Wettbewerb zu stärken. Weder aus dem Gesetzeswortlaut noch aus der Begründung ist zu entnehmen, was unter einem „intermedialen“ Wettbewerb zu verstehen ist. Jedoch deutet die Begründung darauf hin, dass die vom Kartellverbot ausgenommenen Kooperationen auch solche sind, die keinen unmittelbaren intermedialen Bezug haben¹⁷. Mit dieser Formulierung unterstützt der Referenten-Entwurf den Verdacht des Bundeskartellamtes, dass die Presseverlage die Kartellrechtsfreiheit für jegliche Kooperationen und Absprachen anstreben, insbesondere auch Preisabsprachen und unabhängig davon, ob sie sich auf die bedrohten Pressemärkte beziehen¹⁸.

Printverlage betätigen sich nicht nur im jeweiligen Tageszeitungs- bzw. Zeitschriftenmarkt. Insbesondere für Verlage von Tageszeitungen gilt, dass sie neben der jeweiligen Tageszeitung auch (lokale) Internetangebote, Anzeigenblätter sowie lokale/regionale Zeitschriften herausgeben und auch in den lokalen/regionalen Hörfunk- und Fernsehmärkten zu Hause sind¹⁹.

Die aufgezeigten Unklarheiten und Ungenauigkeiten lassen befürchten, dass Zeitungs- oder Zeitschriftenverlage auch Kooperationen in diesen Medienbereichen als vom Kartellverbot ausgenommene verlagswirtschaftliche Zusammenarbeit ansehen.

9. Der Deutsche Journalisten-Verband ist der Meinung, dass die derzeit geltende Pressefusionskontrolle nach dem GWB nicht erneut geändert werden sollte. Überzeugende Gründe sind bisher nicht vorgetragen worden. Empirisches Material, das die Begründung des Referentenentwurfs für die Notwendigkeit einer Änderung bestätigen könnte, liegt nicht vor.

Nicht übersehen werden können selbstverständlich sowohl die seit Mitte der 90er Jahre des letzten Jahrhunderts anhaltenden Auflagenrückgänge im Zeitungsbereich, als aber vor allem auch die deutlichen Verluste der Zeitungen im Werbemarkt. Nicht erkennbar ist aber anhand des vorliegenden empirischen

¹⁷ Begründung, S. 53

¹⁸ Vgl. BT-Drs. 18/5210, S. 86

¹⁹ Vgl. Röper, Multimediale Anbieter- und Angebotsstrukturen auf lokaler Ebene, Zusammenfassung, S. 8

DJV-Stellungnahme zum Entwurf eines 9. GWB-ÄndG

Materials, ob und ggf. wie diese Verluste in den klassischen Druckmedien durch andere Verlagsgeschäftsfelder, insbesondere auch in den internetbasierten Märkten kompensiert werden (können).

Gerade die Verflechtung der Zeitschriften und Zeitungsverlage sowohl mit anderen Mediengattungen, als auch ihre Tätigkeit auf Medienplattformen im Internet sprechen aus Sicht des DJV dafür, die Diskussion und ggf. notwendige Änderungen der Medienfusionskontrolle nicht im Rahmen einzelner Maßnahmen im GWB durchzuführen. Stattdessen sollte für diese Diskussion zunächst das notwendige empirische Material beschafft bzw. aufgearbeitet werden. Erst dann sollten evtl. Gesetzänderungen im Hinblick auf die Tätigkeit der Verlage in verschiedenen Mediengattungen unter Berücksichtigung der Pressevielfalt, der Arbeitsplätze, aber auch unter crossmedialen Gesichtspunkten ins Auge gefasst und ggf. gelöst werden.

10. Die in § 33g Abs. 6 Satz 2 GWB-E verborgene, aber gleichwohl vorgesehene Relativierung des Zeugnisverweigerungsrechts für Journalistinnen und Journalisten wird vom DJV abgelehnt. § 33g Abs. 6 sollte so gefasst werden, dass er mindestens der deutschen und der europäischen Rechtsprechung genügt.
 - a) Nach der ständigen Rechtsprechung sowohl des Bundesverfassungsgerichts, wie auch des Bundesgerichtshofs ist die Ausforschung der die Informanten schützenden Daten²⁰ nicht zulässig²¹. Der Schutz der Informanten umfasst nach ständiger Rechtsprechung nicht nur den Inhalt der Mitteilung und den Namen des Informanten, sondern auch alle Umstände, aus denen sich eine Identifikation von Informanten ergeben könnte²². Die Rechtsprechung wie auch z.B. § 53 Abs. 1 Nr. 5 StPO werden damit begründet, dass es mit Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG nicht vereinbar sei, wenn der Schutz journalistischer Quellen sich lediglich auf den Inhalt der gemachten Mitteilung beziehe, nicht aber auf die Umstände, die zur Identifikation des Informanten führen. Müssten solche Umstände offenbart werden, würde die Presse- und Rundfunkfreiheit bei nicht öffentlich zugänglichen sensiblen Materien leer laufen. Kaum ein Informant würde sich ohne Wahrung der Vertraulichkeit dem Risiko seiner Identifikation und eventuellen Maßrege-

²⁰ z.B. Umstände von Treffen mit Informanten, ggf. Zahlungsbeträge, Örtlichkeiten, Zeiten usw.

²¹ Vgl. BVerfG, NJW 1984, 1101; BGH NJW 1990, 525 (526) m.w.N.

²² Vgl. Musielak/Voit, ZPO, 13. Auflage 2016, Rdn. 7 m.w.N. aus der Rechtsprechung

DJV-Stellungnahme zum Entwurf eines 9. GWB-ÄndG

lung aussetzen. Die Pressefreiheit als Institution würde Schaden nehmen.²³ Dies widerspräche der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes.

- b) Eine grundrechtlich geschützte Presse- und Rundfunkfreiheit kann nicht verwirklicht werden, wenn die ungehinderte Informationsbeschaffung und eine vertrauliche Kommunikation der Medien insbesondere mit den Informanten nicht mehr möglich sind. Potenzielle Informanten würden ihre Kenntnisse nicht weiter geben, wenn sie sich nicht darauf verlassen könnten, dass die Journalistinnen und Journalisten ihre Quellen nicht preisgeben. Es geht dabei nicht ausschließlich um den Schutz der Quellen, sondern auch um den Schutz des Redaktionsgeheimnisses, dem das BVerfG in ständiger Rechtsprechung eigenständige Bedeutung zumisst und in das eingegriffen würde, wenn z.B. die im Bereich journalistischer Recherche hergestellten Kontakte mit Hilfe einer gerichtlichen Anordnung ausgeforscht würden²⁴ oder nachvollzogen werden können.
- c) Die für den öffentlichen Meinungsbildungsprozess wichtige Aufgabe der Journalistinnen und Journalisten, Missstände an die Öffentlichkeit zu bringen, ist massiv gefährdet, wenn Informanten befürchten müssen, dass ihre Informationen nicht vertraulich bleiben, sondern z.B. durch die Offenlegungsanordnung oder durch die gerichtliche Anordnung der Erteilung von Auskünften personalisiert werden können. Dasselbe gilt, wenn Journalistinnen und Journalisten zudem damit rechnen müssten, dass ihre Kontakte ausgeforscht werden können.
- d) Das Bundesverfassungsgericht hat es in seinem Urteil zur Vorratsdatenspeicherung verfassungsrechtlich für geboten erachtet, zumindest für einen engen Kreis von auf besondere Vertraulichkeit angewiesenen Telekommunikationsverbindungen ein grundsätzliches Übermittlungsverbot vorzusehen²⁵. Begründet hat es diese Rechtsprechung mit der notwendigen Einhaltung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes. Vergleichbar muss nach Meinung des DJV in Fällen des journalistischen Berufsgeheimnisses vorgegangen werden und müssen zumindest alle den Informantenschutz betreffenden Daten der Offenlegungsverpflichtung ausnahmslos entzogen werden.

²³ Vgl. Achenbach, in: Löffler, Presserecht, 5. Aufl. 2006, § 23 LPG, Rdnr. 25.

²⁴ Vgl. BVerfG NJW 2007, 1117 (1118); BVerfGE 66, 116 <133 ff.>; 107, 299 <331>.“

²⁵ Vgl. BVerfGE 125, 260 (334)

DJV-Stellungnahme zum Entwurf eines 9. GWB-ÄndG

- e) Der von § 33g Abs. 6 GWB-E vorgesehene Schutz der journalistischen Berufsgeheimnisse genügt nicht. Angesichts des auch von der europäischen Rechtsprechung geforderten Schutzes journalistischer Quellen, steht die Tatsache, dass Artikel 5 Absatz 6 der Richtlinie 2014/104²⁶ einen besonderen Schutz nur für Rechtsanwälte gewährleisten will, dem vergleichbaren Schutz für Journalistinnen und Journalisten nicht entgegen. Die Notwendigkeit eines effektiven Schutzes der Berufsgeheimnisträger wird vom EuGH in der Entscheidung zur Richtlinie 2006/24/EG unterstrichen. Er hat in dieser Entscheidung zur anlasslosen Vorratsdatenspeicherung kritisch angemerkt, dass keinerlei Ausnahme für Personen vorgesehen war, deren Kommunikationsvorgänge nach den nationalen Rechtsvorschriften dem Berufsgeheimnis unterliegen²⁷.
- f) Die Notwendigkeit des Schutzes gerade der journalistischen Arbeit und des dafür essentiellen Quellenschutzes wird auch durch die Rechtsprechung des EGMR unterstrichen. Der Schutz der journalistischen Quellen ist danach von vitaler Bedeutung für die Pressefreiheit²⁸. Er wird als eine der Grundvoraussetzungen der Pressefreiheit angesehen. Potentielle Quellen ohne diesen Schutz könnten davon abgehalten werden, die Presse dabei zu unterstützen, die Öffentlichkeit über Angelegenheiten von öffentlichem Interesse zu informieren. Der Gerichtshof betont, dass ohne den Schutz der Quellen eines Journalisten die wichtige öffentliche Kontrollfunktion der Presse untergraben werden könnte und die Fähigkeit der Presse, genaue und verlässliche Informationen zu liefern, negativ beeinflusst werden könnte²⁹. Eine Anordnung zur Preisgabe von Quellen könne nicht nur eine nachteilige Wirkung auf die Quelle selbst haben, sondern auch z. B. auf die Zeitung oder den Sender, deren Glaubwürdigkeit dadurch in Gefahr gerate, und auf die Öffentlichkeit, die ein Interesse daran habe, Informationen zu erhalten, die (auch) aus anonymen Quellen stammten³⁰. Das gilt auch dann, wenn eine Information öffentlich eingeholt wurde und keine besondere

²⁶ RICHTLINIE 2014/104/EU DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 26. November 2014 über bestimmte Vorschriften für Schadensersatzklagen nach nationalem Recht wegen Zuwiderhandlungen gegen wettbewerbsrechtliche Bestimmungen der Mitgliedstaaten und der Europäischen Union

²⁷ Vgl. EuGH, aaO, Rdnr. 58

²⁸ Vgl. Case of Sanoma Uitgevers B.V. v. The Netherlands, no. 38224/04, judgment 14/09/2010, Rdnr. 88

²⁹ Vgl. Case of Goodwin v. The United Kingdom, no. 17488/90, judgment 27/03/1996, Rdnr. 39

³⁰ Vgl. Case of Sanoma Uitgevers B.V. v. The Netherlands, no. 38224/04, aaO, Rdnr. 89

DJV-Stellungnahme zum Entwurf eines 9. GWB-ÄndG

Geheimhaltungspflicht besteht. Ein Eingriff in den Informantenschutz sei bereits in der Aufforderung einer Behörde zu sehen, die Quelle preis zu geben³¹. Auch wenn eine Anordnung nicht vollstreckt wird, ist sie als Verstoß gegen den durch Art. 10 EMRK geschützten Quellenschutz zu qualifizieren, wenn damit bezweckt werden soll, dass die Identität einer anonymen Quelle offen zu legen ist³².

- g) Die überragende Bedeutung, die der Presse- und Rundfunkfreiheit für das Gemeinwesen und die Demokratie also auch nach der Rechtsprechung des EGMR zukommt, wird in § 33g Abs.6 GWB-E nicht deutlich. Nach Art. 52 Abs. 1 der Charta der Europäischen Union muss jede Einschränkung der Ausübung der in der Charta anerkannten Rechte und Freiheiten (hier: Art. 11) gesetzlich vorgesehen sein und den Wesensgehalt dieser Rechte und Freiheiten achten. Zudem wird durch Art. 52 Abs. 3 der Charta sichergestellt, dass Rechten, die sowohl die Charta, wie die Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten enthält, die gleiche Bedeutung und Tragweite zukommt, wie sie ihnen in der genannten Konvention verliehen wird. Selbst wenn in der Richtlinie daher ein besonderer Schutz für journalistischen Berufsgeheimnisträger nicht explizit aufgeführt wird, kann die Richtlinie nur im Lichte der dargelegten Rechtsprechung interpretiert werden. Danach ist ein vergleichbarer Schutz für Journalisten wie der für die Angehörigen von Rechtsberufen notwendig.



Benno H. Pöppelmann
– Justiziar –

³¹ Vgl. *British Broadcasting Corporation v. The United Kingdom*, no. 25798/94, judgment 18/01/1996, 4

³² Vgl. *Financial Times Ltd. v. The United Kingdom*, no. 821/03, judgment 15/12/2009, Rdnr. 70