

**ZÜRCHER HOCHSCHULE FÜR ANGEWANDTE WISSENSCHAFTEN
SCHOOL OF MANAGEMENT AND LAW**

Buchpreisbindung & der Einfluss der e-book cases

Forschungsbericht im Rahmen des Moduls Praxisorientierte Forschungsprojekte
des Studiengangs MSc in Management and Law

Verfasser: Reto Schneider

Abgabedatum: Montag, 4. Januar 2016

Betreuer: Dr. Fabio Babey
Dozent: Prof. Dr. Peter Münch

Wahrheitserklärung

„Ich erkläre hiermit, dass ich die vorliegende Arbeit selbständig, ohne Mithilfe Dritter und nur unter Benützung der angegebenen Quellen verfasst habe und dass ich ohne schriftliche Zustimmung der Studiengangleitung keine Kopien dieser Arbeit an Dritte aushändigen werde.“

Gleichzeitig werden sämtliche Rechte am Werk an die Zürcher Hochschule für angewandte Wissenschaften (ZHAW) abgetreten. Das Recht auf Nennung der Urheberschaft bleibt davon unberührt.

Winterthur, 4. Januar 2016

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Reto Schneider', written over a horizontal dotted line.

Reto Schneider

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis.....	III
Materialienverzeichnis	VI
Abkürzungsverzeichnis	VII
1. Einleitung.....	1
1.1. Ausgangslage und Aufbau des Forschungsberichts	1
1.2. Forschungsziel und Fragestellung	2
1.3. Forschungsansatz und Methodik	2
2. Grundlagen Buchpreisbindung.....	3
2.1. Entwicklung Buchpreisbindung in der Schweiz	3
2.1.1. Sammelrevers Deutschschweiz	3
2.1.2. Verfahren WEKO und Entscheid des Bundesgerichts	4
2.1.3. Gesuch um ausnahmsweise Zulassung	8
2.1.4. Erlass BuPG und Volksabstimmung.....	9
2.1.5. Aktueller Fall: WEKO gegen die Westschweizer Bücher-Grosshändler	10
2.2. Buchpreisbindung in Europa.....	12
2.2.1. Frankreich.....	12
2.2.2. Deutschland.....	13
2.2.3. Österreich	15
2.2.4. Niederlande und Belgien.....	17
2.2.5. Grossbritannien und Irland.....	18
2.2.6. Schweden	20
3. e-book cases	21
3.1. EU-Kommission gegen Apple und die internationalen Verlage	21
3.1.1. Sachverhalt.....	21
3.1.2. Verfahren	22
3.1.3. Rechtsverbindliche Zusagen und Einstellung des Verfahrens	24

3.2.	U.S. v. Apple Inc.....	26
3.2.1.	Sachverhalt.....	26
3.2.2.	Prozesshistorie	26
3.2.3.	Erwägungen des U.S. Court of Appeals for the Second Circuit	27
3.2.4.	Urteil und Auswirkungen	29
3.3.	EU-Kommission gegen Amazon	30
3.3.1.	Sachverhalt.....	30
3.3.2.	Untersuchung.....	30
4.	Fazit und Ausblick.....	32
4.1.	Schweiz	32
4.2.	Europa.....	32
4.3.	USA.....	35

Literaturverzeichnis

ALBANESE ANDREW, DOJ Urges Supreme Court to Deny Apple's E-book Appeal, Publishers Weekly vom 4. Januar 2016, <<http://www.publishersweekly.com/pw/by-topic/digital/retailing/article/69042-doj-urges-supreme-court-to-deny-apple-s-e-book-appeal.html>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

BAHR CHRISTIAN, Anhang zu § 30 GWB, Gesetz über die Preisbindung für Bücher (BuchPrG), in: Bunte Hermann-Josef (Hrsg.), Kommentar zum deutschen und europäischen Kartellrecht, Band 1, Deutsches Kartellrecht, 11. Aufl., Köln 2011, S. 719 ff.

BRADLEY SUE, The British Book Trade, an oral History, London 2008.

BÜHLMANN LUKAS, Update: Buchpreisbindung weiterhin kartellrechtlich unzulässig, in: BR-news vom 14. März 2012, <<http://br-news.ch/update-buchpreisbindung-weiterhin-kartellrechtlich-unzulässig/>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

EBEL MARTIN, Lord Voldemort greift an, Tagesanzeiger vom 19. Juli 2014, <<http://www.tagesanzeiger.ch/kultur/buecher/Lord-Voldemort-greift-an/story/16913755>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

GOLDSCHMITT REGINA, Grenzüberschreitende Buchpreisbindung und internationaler Buchmarkt, Wiesbaden 2000.

HABERER THOMAS, Buchpreisbindung, grenzüberschreitender elektronischer Handel und § 1 UWG, in: Schuhmacher Florian/Stockenhuber Peter/Straube Manfred/Torggler Ulrich/Zib Christian (Hrsg.), Festschrift für Josef Aicher, Wien 2012, S. 221 ff.

HANREICH HANSPETER/KUSCHEJ HERMANN/GROHALL GÜNTER, Buchpreisregelung in Europa, Kulturpolitik und ökonomische Bedeutung, Wien/Graz 2010.

HAUPT JOHANNES, Absurde eBook-Preisbindung in Frankreich kommt, in: lesen.net vom 16. Februar 2011, <<http://www.lesen.net/ebook-news/absurde-ebook-preisbindung-in-frankreich-kommt-4986/>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

KLOTZ ROBERT, Kommentar zu Art.101 AEUV, Fallgruppen, Liefer- und Bezugsvereinbarungen, in: Schröter Helmuth/Jakob Thinam/Klotz Robert/Mederer Wolfgang (Hrsg.), Europäisches Wettbewerbsrecht, Großkommentar, 2. Aufl., Baden-Baden 2014, S. 596 ff.

KRAUSKOPF PATRICK L./KAUFMANN OLIVER, Das System der Rechtfertigungsgründe im Kartellrecht: Einwendungen bei Wettbewerbsabreden, sic! 2013, S. 67 ff.

KRAUSKOPF PATRICK L./SCHALLER OLIVIER, Kommentar zu Art. 5 KG, in: Amstutz Marc/Reinert Mani (Hrsg.), Basler Kommentar, Kartellgesetz, Basel 2010.

MEINHARDT MARCEL/PRÜMMER FELIX, Kommentar zu Art. 8 KG, in: Amstutz Marc/Reinert Mani (Hrsg.), Basler Kommentar, Kartellgesetz, Basel 2010.

NOLTE STEFFEN, Kommentar zu Art. 81 EGV, Fallgruppen, vertikale Kooperationsformen, in: Bunte Hermann-Josef (Hrsg.), Kommentar zum deutschen und europäischen Kartellrecht, Band 2, Europäisches Kartellrecht, 11. Aufl., Köln 2010, S. 322 ff.

PLATTHAUS ANDREAS, Amazon blockiert Buchverlage in Europa, Frankfurter Allgemeine vom 15. Mai 2014, <<http://www.faz.net/aktuell/feuilleton/buecher/amazon/amazon-blockiert-buchverlage-in-europa-12941711.html>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

POORT JOOST/AKKER ILAN/VAN EIJK NICO/VAN DER SLOOT BART/RUTTEN PAUL, Digitaal gebonden, Onderzoek naar de functionaliteit van een vaste prijs voor het e-boek, Amsterdam 2011.

RICHARD JEAN, La bibliodiversité et la réglementation du prix du livre en Suisse, culturactif vom 1. Mai 2012, <<http://www.culturactif.ch/invite/editeurs.htm>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

RICHTER THOMAS, Die Aufhebung der Preisbindung für Bücher, Fallbeispiel Schweden, Diss. Mainz, Wiesbaden 1995.

SCHÜEPP MICHAEL, Unzulässige Gebietsabsprachen: WEKO sanktioniert Westschweizer Bücher-Grosshändler, in: BR-news vom 12. Juni 2013, <<http://br-news.ch/unzulassige-gebietsabsprachen-weko-sanktioniert-westschweizer-bucher-grosshandler/>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

SOLMECKE CHRISTIAN, Änderung des österreichischen Buchpreisbindungsgesetzes – Ein Überblick über die Konsequenzen für deutsche Händler, in: Wilde Beuger Solmecke E-Commerce vom 16. Dezember 2014, <<https://www.wbs-law.de/e-commerce/aenderung-des-oesterreichischen-buchpreisbindungsgesetzes-ein-ueberblick-ueber-die-konsequenzen-fuer-deutsche-haendler-57954/>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

SONNENBERGER HANS JÜRGEN/DAMMANN REINHARD, Französisches Handels- und Wirtschaftsrecht, 3. Aufl., Frankfurt am Main 2008.

STREITFELD DAVID, Writers Feel an Amazon-Hachette Spat, The New York Times vom 10. Mai 2014, S. B1.

STREITFELD DAVID/SCOTT MARK, Amazon's E-Book Business Being Investigated in Europe, The New York Times vom 12. Juni 2015, S. B1.

THOMANN FELIX H., Die Ablehnung des BuPG – mehr als ein Entscheid über die Buchpreise, Jusletter vom 14. Mai 2012.

TONNINGER BERNHARD, Buchpreisbindung in Österreich, Praxiskommentar zum BPrBG, 2. Aufl., Wien 2015.

WALLENFELS DIETER, Frankreich: Auch E-Books unterliegen der gesetzlichen Preisbindung, in: Buchpreisbindung – Informationsplattform der Preisbindungstrehänder, <<http://www.preisbindungsgesetz.de/content/aktuelles/1091-frankreich-auch-e-books-unterliegen-der-gesetzlichen-preisbindung.htm>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016. (zit. als WALLENFELS, Frankreich)

WALLENFELS DIETER, Leipziger Buchmesse 2015, Vortrag des Preisbindungstrehänders Dieter Wallenfels auf der Leipziger Buchmesse 2015, <<http://www.preisbindungsgesetz.de/content/aktuelles/1121-leipziger-buchmesse-2015.htm>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016. (zit. als WALLENFELS, Vortrag)

WEUSTER ANNA, Die Neuregelung der Buchpreisbindung in Deutschland, Eine Gesamtdarstellung und Analyse des Buchpreisbindungsgesetzes unter besonderer Berücksichtigung der Frage der verfassungs- und europarechtlichen Vereinbarkeit, Diss. Erlangen-Nürnberg, Stuttgart/München/Hannover/Berlin/Weimar/Dresden 2007.

Materialienverzeichnis

Bericht der Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrates vom 31. Oktober 2006 zur Parlamentarischen Initiative „Regulierung der Bücherpreise“.

Bericht der Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrates vom 20. April 2009 zur Parlamentarischen Initiative „Regulierung der Bücherpreise“, BBI 2009 4135 ff.

Stellungnahme des Bundesrates vom 20. Mai 2009 zum Bericht vom 20. April 2009 der Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrates, BBI 2009 4169 ff.

Beschluss des Parlaments vom 18. März 2011, Bundesgesetz über die Buchpreisbindung (BuPG), BBI 2011 2703 ff.

Bekanntmachung der Schweizerischen Bundeskanzlei vom 25. Juli 2011, Referendum gegen das Bundesgesetz vom 18. März 2011 über die Buchpreisbindung, BBI 2011 6405 f.

Bundesratsbeschluss vom 20. Juni 2012 über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 11. März 2012, BBI 2012 6623 ff.

Abkürzungsverzeichnis

2d Cir.	United States Court of Appeals for the Second Circuit
Abs.	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der europäischen Union, vormals EG
Amtl. Bull.	Amtliches Bulletin
Art.	Artikel
BBI	Schweizer Bundesblatt
BGE	Leitentscheide des schweizerischen Bundesgerichts
BGer	Schweizerisches Bundesgericht
BPrBG	Bundesgesetz über die Preisbindung bei Büchern (Österreich)
BuchPrG	Gesetz über die Preisbindung für Bücher (Deutschland)
BuPG	Bundesgesetz über die Buchpreisbindung (Entwurf Schweiz)
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft
bzw.	beziehungsweise
CHF	Schweizer Franken
d.h.	das heisst
DoJ	U.S. Department of Justice
EG	Europäische Gemeinschaft, vormals EWG
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, vormals EWGV
EU	Europäische Union, vormals EG
EuG	Gericht der Europäischen Union, vormals Europäisches Gericht erster Instanz
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
f.	folgende
ff.	fortfolgende
i.S.v.	im Sinne von
KG	Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen
lit.	litera
N	Nummer
NBA	Net Book Agreement
NR	Nationalrat

Nr.	Nummer
ParlG	Bundesgesetz über die Bundesversammlung, Parlamentsgesetz
REKO/WEKO	Rekurskommission für Wettbewerbsfragen
resp.	respektive
Rn.	Randnummer
RPW	Recht und Politik des Wettbewerbs
S.	Seite
S.D.N.Y.	United States District Court for the Southern District of New York
SBVV	Schweizerischer Buchhändler- und Verlegerverband
SR	Ständerat
U.S.	United States of America
U.S.S.C.	United States Supreme Court
v.	versus
VBBB	Vereeniging ter Bevordering van de Belangen des Boekhandels
VBVB	Vereeniging ter Bevordering van het Vlaamsche Bökwezen
WAK	Kommission für Wirtschaft und Abgaben
WAK-NR	Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrats
WAK-SR	Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Ständerats
WEKO	Wettbewerbskommission
Ziff.	Ziffer

1. Einleitung

Dieser Forschungsbericht wurde im Rahmen des Moduls *Praxisorientierte Forschungsprojekte* im Masterstudiengang *Management and Law* der Zürcher Hochschule für angewandte Wissenschaften erstellt. Ziele des Moduls waren die selbstständige Einarbeitung in ein Wissensgebiet, die Anwendung des Sachwissens sowie der forschungsmethodischen Kenntnisse und die Ausarbeitung eines wissenschaftlich präzisen und praxisgerechten Forschungsberichts. Nachfolgend werden die Ausgangslage und der Aufbau des Forschungsberichts, die erarbeiteten Forschungsfragen und die Vorgehensweise, in Form der angewendeten Forschungsmethoden, kurz erläutert.

1.1. Ausgangslage und Aufbau des Forschungsberichts

Die Welt der Literatur befindet sich in einem Umbruch. Einige sagen, die Zukunft liegt in den elektronischen Medien. Andere wiederum entgegnen, für klassische Bücher bliebe die Nachfrage immer konstant, elektronische Medien seien schnelllebig, auf den Konsum von Literatur ausgerichtet, nicht auf den Besitz derjenigen. Die Antwort auf die Frage, ob und wie sich in der Buchbranche ein Wechsel von klassischen Büchern zu E-Books abzeichnet, ist nicht Ziel dieses Forschungsprojekts. Im Rahmen dieses Projekts soll vielmehr untersucht werden, inwiefern sich spezifische Problemstellungen des Wettbewerbsrechts, insbesondere die Frage der Buchpreisbindung, auf die durch die Digitalisierung neu erschaffenen Märkte transferieren lassen und inwiefern sich die Herangehensweisen der europäischen Länder unterscheiden. Dies kann ohne eine Aufarbeitung der Grundlagen über die Buchpreisbindung nicht erfolgen, weshalb im Hauptteil des Forschungsberichts zuerst die verschiedenen verfolgten Ansätze in Europa erläutert werden und auf deren laufende Entwicklung eingegangen wird. Danach erfolgt eine Vorstellung zweier bedeutender e-book cases und eines aktuellen, vielversprechenden Verfahrens der EU-Kommission. Abschliessend erfolgt, neben einem kurzen Fazit, ein Ausblick über mögliche Entwicklungen in den Buch- und E-Book Märkten.

1.2. Forschungsziel und Fragestellung

Das Forschungsprojekt basierte auf folgenden Leitfragen:

- Wie unterscheiden sich die verschiedenen Ansätze in Europa betreffend der Buchpreisbindung?
- Was bedeuten die e-book cases in Europa und in den USA für die Zukunft der Branche?
- Was könnten Auswirkungen für die Schweiz, bzw. den Schweizer Buch- / E-Book Markt sein?
- Birgt die Quasi-Monopolstellung von Amazon Risiken hinsichtlich des zukünftigen Wettbewerbs, bzw. des zukünftigen Angebots?

1.3. Forschungsansatz und Methodik

Für den beschreibenden Teil der Arbeit über die Buchpreisbindung in der Schweiz und Europa eignet sich eine Kombination rechtswissenschaftlicher Forschungsmethoden im Sinne einer Auswertung von Primär- und Sekundärliteratur. Ausgegangen wird von den im Gesetzgebungsverfahren publizierten Materialien und den jeweiligen geltenden rechtlichen Normen, unter Berücksichtigung der nationalen und internationalen Rechtsprechung und Lehre. Ebenfalls beachtet werden relevante Inhalte einer Studie aus dem Jahre 2010 eines Forschungsteam der Universität Wien zur Buchpreisregelung in Europa.

Bei den e-book cases wird im Sinne der Methodik bei behandelten Urteilen und Verfahren der Sachverhalt und die Prozessvorgeschichte vorgestellt, die Erwägungen, resp. der Verfahrensinhalt erläutert und die Auswirkungen analysiert. Hierfür dienen wiederum Primär- und Sekundärquellen als Ausgangspunkt der Forschungsarbeit.

2. Grundlagen Buchpreisbindung

Grundsätzlich gibt es bei der Frage der Buchpreisbindung zwei mögliche Szenarien. Entweder möchte ein Land die eigene Buchwirtschaft und das Kulturgut Buch schützen und bindet folglich den Buchpreis, oder es wird auf die regulierenden Kräfte des Marktes und des funktionierenden Wettbewerbes vertraut. Entscheidet sich ein Land für die Buchpreisbindung, muss dafür gesorgt werden, dass diese lückenlos gilt und nicht umgangen werden kann.

2.1. Entwicklung Buchpreisbindung in der Schweiz

Die Buchbranche in der Schweiz lässt sich in drei, den Sprachregionen entsprechende Märkte aufteilen. In der Deutschschweiz war der Buchpreis über Jahrzehnte hinweg gebunden, in der Westschweiz wurde eine entsprechende Branchenabsprache zu Gunsten freier Buchpreise in den 90er Jahren aufgegeben. Der Buchpreis in der italienischsprachigen Schweiz war immer frei, steht jedoch stark unter Druck des italienischen Buchmarktes und dessen Buchpreisbindung.¹

2.1.1. Sammelrevers Deutschschweiz

Bis 1976 der Schweizerische Buchhändler- und Verlegerverband eine eigene Marktordnung entwarf, waren viele Schweizer Verleger und Buchhändler dem deutschen Börsenverein angeschlossen. Dessen Beschlüsse und Preisvorgaben galten in der Schweiz auch für Nichtmitglieder des Börsenvereins als Handelsbrauch.² Bereits in den 1970er und 1980er Jahren hatte sich die Schweizerische Kartellkommission³ mit dem Buchpreisbindungssystem in der Schweiz befasst, untersagte aber die Preisbindung nicht. Die Auswirkungen bei einer Aufhebung der Preisbindung wären schwierig abzuschätzen, auf jeden Fall würde sich aber der Konkurrenzdruck der Schweizer Buchhändler gegenüber den in- und ausländischen Grossverteilern erhöhen, was sich wohl negativ auf die Angebotsvielfalt niederschlagen würde.⁴ Ab 1993 wurde in der Schweiz der Dreiländer-Sammelrevers mit Deutschland und Österreich eingeführt. Jeder beigetretene Verlag schloss mit jeder beigetretenen Buchhandlung somit einen Preisbindungsvertrag ab. Die Verleger verpflichteten sich, preisgebundene Bücher nur an

¹ BBI 2009 4140 f.

² HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 40.

³ Vorgängerin der WEKO, die erst mit dem KG 95 begründet wurde.

⁴ Veröffentlichungen der Schweizerischen Kartellkommission, Heft 2/3/1982, S. 131 f., wiedergegeben in: RPW 2005/2, S. 269 f.

Buchhandlungen zu liefern, die den Sammelrevers ebenfalls unterschrieben haben. Die Buchhandlungen wiederum waren verpflichtet, die von den Verlegern für das Verkaufsgebiet vorgeschriebenen Publikumspreise einzuhalten.⁵

2.1.2. Verfahren WEKO und Entscheid des Bundesgerichts

Das Sekretariat der WEKO eröffnete am 28. September 1998, gemäss des in der Zwischenzeit in Kraft getretenen Art. 27 KG, eine Untersuchung über die Preisbindung für deutschsprachige Bücher. Mit Verfügung vom 6. September 1999 stellte die WEKO die Unzulässigkeit des Sammelrevers fest, da dieser eine unzulässige Wettbewerbsbeschränkung nach Art. 5 Abs. 1 und Abs. 3 lit. a KG darstelle. Die Verleger und Zwischenhändler hätten zukünftig Bücher ohne Preisbindung zu liefern und die Buchhändler seien nicht mehr an bestehende Preisbindungen gebunden.⁶ Im Oktober 1999 erhoben der SBVV und der Börsenverein Verwaltungsgerichtsbeschwerden bei der Rekurskommission für Wettbewerbsfragen, welche diese am 21. Mai 2001 abwies.⁷ Am 21. Juni 2001 haben der SBVV und der Börsenverein Verwaltungsgerichtsbeschwerden gegen die Rekursentscheide der REKO/WEKO beim Bundesgericht eingereicht, die Entscheide der REKO/WEKO seien aufzuheben, eventuell an die REKO/WEKO zur Neubeurteilung oder subeventuell an die WEKO zur Ergänzung des Verfahrens zurückzuweisen. Das Bundesgericht entschied am 14. August 2002 die Rekursentscheide der REKO/WEKO aufzuheben und den Fall zur Neubeurteilung an die WEKO zurückzuweisen, wobei es rechtsverbindlich feststellte, dass der Sammelrevers den Wettbewerb erheblich beeinträchtigt und die WEKO folglich nur noch zu prüfen habe, ob die erhebliche Wettbewerbsbeschränkung aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz gerechtfertigt werden könne.⁸ Um die gemäss Bundesgericht erforderlichen Abklärungen bezüglich der Rechtfertigungsgründe aus wirtschaftlicher Effizienz vorzunehmen, teilte die WEKO am 8. Januar 2003 dem SBVV und dem Börsenverein die Weiterführung des Verfahrens mit.

Art. 5 Abs. 2 KG sieht eine Rechtfertigung aus volkswirtschaftlicher Effizienz für Abreden vor, die notwendig sind, um die Herstellungs- oder Vertriebskosten zu senken, Produkte oder Produktionsverfahren zu verbessern, die Forschung oder die Verbreitung von technischem oder beruflichem Wissen zu fördern oder um Ressourcen ratio-

⁵ BBI 2009 4141.

⁶ RPW 1999/3, S. 484.

⁷ RPW 2001/2, S. 412 und S. 441.

⁸ BGE 129 II 18, E. 11.1.

neller zu nutzen. Die Abrede darf den beteiligten Unternehmen zudem in keinem Fall die Möglichkeit eröffnen, den wirksamen Wettbewerb zu beseitigen.⁹

Senkung der Produktionskosten

Dass der Sammelrevers der Senkung der Produktionskosten diene, wurde von den Parteien erst spät und in wenig überzeugender Art vorgebracht: Die Fixkosten der Druckereien könnten dank dem Sammelrevers auf eine höhere Titelzahl verteilt werden. Dem hielt die WEKO entgegen, die Durchschnittskosten liessen sich durch eine grössere Auflage eines Titel eher senken, als durch tiefere Auflagen bei mehreren Titeln. Es bestünden keine Anhaltspunkte dafür, dass ein gegebenes Büchersortiment bei gegebener Auflage dank des Sammelrevers effizienter produziert werden könne. Tiefere Herstellungskosten würden sich allenfalls als Nebeneffekt anderer Effizienzgründe einstellen aber kaum als Effekt des Sammelrevers selbst.¹⁰

Senkung der Vertriebskosten

Der SBVV und der Börsenverein vertreten die Ansicht, ein dichtes Netz von Verkaufsstellen sei für die effiziente Vermarktung von Büchern notwendig. Die Aufhebung der Preisbindung führe erfahrungsgemäss zu einem Rückgang von vorwiegend kleineren Buchhandlungen, die mit den aggressiven Preisstrategien von Buchhandelsketten oder Warenhäusern beim Verkauf von populären Titeln nicht mithalten könnten. Dies führe wiederum dazu, dass sich Sortimentsbuchhandlungen auf bestimmte Fachbereiche spezialisieren müssten, um beispielsweise das Absatzrisiko oder die Lagerhaltungskosten zu verkleinern. Nach den Parteien wären die Folgen einer Aufhebung der Preisbindung demgemäss ein Rückgang der Verkaufsstellen, eine Verschlechterung der Beratungsqualität, eine Verkleinerung des Angebots und somit eine Reduktion der planbaren Auflagenhöhe. Die WEKO spricht dem Sammelrevers durchaus vertriebsverbessernde Eigenschaften zu, demgegenüber müssten aber auch die Kosten beachtet werden, die der kleinstrukturierte Buchhandel in der Schweiz durch Verzicht auf Grössen- und Verbundvorteile generiert. Konsumenten, die bis anhin unfreiwillig, i.S.v. im gebundenen Preis einkalkuliert, für Beratungsleistungen bezahlten, könnten von schlankeren Handelsstrukturen profitieren. Der Sammelrevers verhindere ausserdem die Etablierung von neuen, alternativen Vertriebswegen, was zu einer ineffizienten Strukturhaltung beitragen könne. Die mit dem Sammelrevers verbundene Verbesserung des Vertriebs möge schlussendlich die negativen Auswirkungen, insbesondere

⁹ KRAUSKOPF/KAUFMANN, S. 75 f.

¹⁰ RPW 2005/2, S. 306 f.

die durch die Quersubventionierung von anspruchsvoller Literatur durch populäre Titel erschaffene Allokationsineffizienz, nicht aufwiegen.¹¹

Verbesserung von Produkten oder Produktionsverfahren

Die Parteien brachten hervor, eine Aufhebung der Preisbindung führe zu einer Reduktion der Titelvielfalt, Sortimentsbreite respektive -tiefe, einem verstärkten Konzentrationsprozess bei kleineren Buchhandlungen und steigenden Preisen bei anspruchsvollen Titeln.¹² Die WEKO hat im Rahmen ihrer Untersuchung Quervergleiche zwischen Staaten mit und ohne Preisbindung gemacht, sowie Erfahrungen von Staaten, die einen Systemwechsel vom gebundenen zum freien Buchpreis oder umgekehrt bereits vollzogen haben, ausgewertet. Auch nach dieser Analyse lasse sich aber nicht zuverlässig bestimmen, ob sich die Aufhebung des Sammelrevers aus wirtschaftlicher Sicht eher positiv oder negativ auswirken würde. Erfolgte Veränderungen, inkl. steigende oder sinkende Preise, könnten nicht zwingend der Einführung oder Aufhebung der Buchpreisbindung zugeordnet werden, zudem ist eine Berücksichtigung der jeweiligen Eigenheiten der Buchhandelsmärkte unabdingbar.¹³ Eine plausible Korrelation zwischen Sammelrevers und Titelvielfalt konnte die WEKO nicht bestätigen und der womöglich zu erwartende Konzentrationsprozess auf Buchhandlungsstufe hätte hinsichtlich der wirtschaftlichen Effizienz wohl eher positive denn negative Auswirkungen.¹⁴

Förderung der Verbreitung von technischem oder beruflichem Wissen

Der SBVV und der Börsenverein stützten sich in diesem Punkt erneut auf die Titelvielfalt und das Bestehen eines dichten Verkaufsnetzes. Die Verbreitung von technischem oder beruflichem Wissen sei umso bedeutender, je grösser das Titelangebot der Fachliteratur und je flächendeckender das Netz breitsortierter Buchhandlungen sei. Die WEKO entgegnete dieser Argumentation, dass die Effizienz der Vertriebswege und die Vielfalt des Produktesortiments bereits unter den jeweiligen Abschnitten behandelt wurden und der Sammelrevers demnach nicht anhand einer Effizienzwirkung durch Förderung der Verbreitung von technischem oder beruflichem Wissen rechtfertigbar sei.¹⁵

¹¹ RPW 2005/2, S. 304 ff.

¹² RPW 2005/2, S. 277 und 303.

¹³ RPW 2005/2, S. 299 und 302.

¹⁴ RPW 2005/2, S. 303.

¹⁵ RPW 2005/2, S. 307.

Rationellere Nutzung von Ressourcen

Die Parteien brachten hervor, dass dank der Buchpreisbindung das in der Gesellschaft vorhandene Wissen, mittels Publikation einer Vielzahl von verschiedenen Werken, optimal genutzt werden könne. Via dem Medium Buch werde dieses Wissen flächendeckend verbreitet, dies könne ohne gebundenen Buchpreis nicht gewährleistet werden. Die WEKO führte hierzu aus, dass die durch den Sammelrevers möglicherweise sichergestellte grössere Titelvielfalt bereits im Rahmen der Prüfung der *Verbesserung von Produkten oder Produktionsverfahren* berücksichtigt wurde und eine durch den Sammelrevers verursachte rationellere Nutzung der Ressourcen derart eng mit der *Senkung der Vertriebskosten* zusammenhänge, dass sich eine erneute Prüfung erübrige. Auch die rationellere Nutzung von Ressourcen biete demnach keine neuen Effizienzwirkungen, die den Sammelrevers als Wettbewerbsabrede rechtfertigen könne.¹⁶

Da der Sammelrevers unter keinen der in Art. 5 Abs. 2 KG genannten Effizienzgründe überzeugend subsummiert werden konnte, war die Abrede gemäss der WEKO nicht rechtfertigbar. Eine Prüfung der Notwendigkeit der Abrede oder der eröffneten Möglichkeit den wirksamen Wettbewerb zu beseitigen, musste demnach gar nicht erst durchgeführt werden.¹⁷

Nachdem das Gesuch der Parteien um eine einvernehmliche Regelung von der WEKO abgelehnt wurde, verfügte diese am 21. März 2005, dass der Sammelrevers eine unzulässige Abrede nach Art. 5 Abs. 1 KG darstelle und die Preisbindung für deutschsprachige Bücher folglich aufzuheben sei.¹⁸ Die Verfügung der WEKO wurde vom SBVV und dem Börsenverein erneut mittels Beschwerde bei der REKO/WEKO angefochten, welche am 11. Juli 2006 den Entscheid der WEKO bestätigte. Mittels Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 13. Juli 2006 gelangten der SBVV und der Börsenverein vor das Bundesgericht, dieses solle die Verfügung der WEKO sowie den Rekursentscheid der REKO/WEKO aufheben und feststellen, dass der Sammelrevers eine effiziente und somit zulässige Abrede i.S.v. Art. 5 Abs. 2 KG sei. Das Bundesgericht beschränkte sich auf die Prüfung, ob die Vorinstanzen alle für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte geprüft und die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend durchgeführt haben oder ob Verfahrensfehler begangen wurden.¹⁹ Ob der Sammelrevers allenfalls aus überwiegenden öffentlichen Interessen gemäss Art. 8 KG zugelas-

¹⁶ RPW 2005/2, S. 308.

¹⁷ RPW 2005/2, S. 308.

¹⁸ RPW 2005/2, S. 270 f. und 311.

¹⁹ Urteil BGer 2A.430/2006 vom 6. Februar 2007, E. 1.4 und 1.6.

sen werden kann, prüfte das Bundesgericht ausdrücklich nicht, da diese Kompetenz ausschliesslich dem Bundesrat zukomme. Das Bundesgericht stellte jedoch fest, dass die von den Parteien vorgebrachten Argumente zur rationelleren Nutzung von Ressourcen und der Titelvielfalt als kulturpolitische Interessen erkannt und der Sammelrevers somit möglicherweise ausnahmsweise vom Bundesrat zugelassen werden könnte.²⁰

Das Bundesgericht entschied am 6. Februar 2007 der Sammelrevers bewirke eine erhebliche und nicht durch wirtschaftliche Effizienz rechtfertigbare Wettbewerbsbeschränkung.²¹ Nach einer über achtjährigen Verfahrensdauer wurde somit letztinstanzlich festgestellt, dass das Sammelreverssystem der Schweizer Verlage und Buchhändler gegen das Kartellgesetz verstosse und die Preisbindung rechtswidrig sei.

2.1.3. Gesuch um ausnahmsweise Zulassung

Art. 8 KG sieht die Möglichkeit vor, von der WEKO für unzulässig erklärte Wettbewerbsabreden vom Bundesrat auf Antrag der Parteien ausnahmsweise genehmigen zu lassen. Hierfür muss die Abrede der Wahrung von ausserwettbewerblicher Interessen dienen und notwendig, d.h. geeignet, erforderlich sowie verhältnismässig, sein.²² Der SBVV und der Börsenverein beantragten am 2. April 2007 beim Bundesrat, der Sammelrevers sei befristet bis Erlass eines entsprechenden Gesetzes über die Buchpreisbindung aus überwiegenden öffentlichen Interessen zu erlauben. Begründet wurde das Gesuch mit der durch den Sammelrevers geförderten Titelvielfalt und dem zu sichernden dichten Netz von Buchhandlungen, was sowohl kulturellen und bildungspolitischen Interessen entspreche.²³ Der Bundesrat lehnte das Gesuch am 2. Mai 2007 mit der Begründung ab, dass, wie bereits von der WEKO aufgezeigt, keine direkte Kausalität zwischen Buchpreisbindung und Titelvielfalt sowie Buchhandelsdichte bestehe und die Preisbindung somit nicht absolut notwendig für die Wahrung der kulturellen und bildungspolitischen Interessen sei. Ausserdem verwies der Bundesrat auf die bereits vorhandenen Massnahmen zur Buch- und Verlagsförderung.²⁴

²⁰ Urteil BGer 2A.430/2006 vom 6. Februar 2007, E. 1.3 und 13.5; vgl. auch BGE 129 II 18, E. 10.1.

²¹ Urteil BGer 2A.430/2006 vom 6. Februar 2007, E. 13.6.

²² KRAUSKOPF/KAUFMANN, S. 77 f.; vgl. auch MEINHARDT/PRÜMMER, BK, Art. 8 KG N 25.

²³ RPW 2007/2, S. 341 f.

²⁴ RPW 2007/2, S. 346 f.

2.1.4. Erlass BuPG und Volksabstimmung

Am 7. Mai 2004 reichte der damalige NR Jean-Philippe Maitre eine Parlamentarische Initiative mit dem Ziel der Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für die Regulierung der Bücherpreise in der Schweiz ein. Der Initiative wurde von der Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrats und der WAK des Ständerats Folge gegeben und die WAK-NR somit mit der Ausarbeitung eines Gesetzesentwurfes beauftragt. Da die Frist für den Entwurf gemäss Art. 113 ParlG mit der Sommersession 2007 abgelaufen wäre, beantragte die WAK-NR den NR um eine Verlängerung der Behandlungsfrist um zwei Jahre, resp. eine Abschreibung der Parlamentarischen Initiative.²⁵ Der NR gewährte der WAK-NR die Fristverlängerung in der Wintersession 2006.²⁶

Am 20. April 2009 reichte die WAK-NR den ausgearbeiteten Gesetzesentwurf ein. Die Mehrheit in der WAK-NR war der Ansicht, dass mit einer gesetzlichen Wiedereinführung der Buchpreisbindung dem Verschwinden von kleineren Buchhandlungen entgegen getreten werden könnte. Ausserdem sei die Preisdifferenz der Bücher zwischen der Deutschschweiz und Deutschland zu Zeiten des Sammelrevers deutlich geringer gewesen als der Preisunterschied der preisungebundenen Bücher in der Westschweiz im Vergleich zu Frankreich.²⁷ Eine Minderheit in der WAK-NR vertrat andererseits die Meinung, der beobachtete Konzentrationsprozess in der Buchhandelsbranche habe sich bereits unter dem Sammelrevers abgezeichnet und die Buchpreisbindung sichere kleinen Buchhandlungen allenfalls das kurzfristige Überleben, nicht aber das langfristige Bestehen in der Branche.²⁸

Im Unterschied zum Sammelrevers von 1993 wären der Verleger oder der Importeur nach dem BuPG zur Preisfestsetzung verpflichtet gewesen. Um einen minimalen Preiswettbewerb zu gewahren, hätten Buchhandlungen gemäss dem Gesetzesentwurf um maximal 5 % vom festgesetzten Preis abweichen dürfen. Der Preis wäre selbst dann noch verbindlich gewesen, wenn im Ausland die Preisbindungsfrist bereits abgelaufen wäre, und zwar bis zu dem Zeitpunkt, an dem der Verleger oder Importeur die Preisbindung für die Schweiz ausdrücklich für beendet erklärt hätte.²⁹

Bei der Diskussion um die Wiedereinführung der Buchpreisbindung wurde der verfassungsrechtliche Aspekt des Themas kaum beachtet. Das BuPG hätte ein gesetzliches Kartell, also eine gegen den Wettbewerb gerichtete Massnahme, ohne entsprechende

²⁵ Bericht WAK-NR vom 31. Oktober 2006.

²⁶ Amtl. Bull. NR 2006 2022.

²⁷ BBI 2009 4146 f.

²⁸ BBI 2009 4147.

²⁹ BBI 2009 4149; vgl. auch BBI 2009 4174.

Verfassungsgrundlage erschaffen, obwohl diese gem. Art. 94 Abs. 4 BV zwingend vorgeschrieben wäre.³⁰ Der Bundesrat hat in seiner Stellungnahme zum Gesetzesentwurf das Parlament explizit auf diese verfassungsrechtliche Problematik hingewiesen.³¹ Nachdem das Geschäft zwischen 2009 und 2010 mehrere Male zwischen NR, SR und den beratenden Kommissionen hin- und hergereicht wurde, wobei unter anderem der Einschluss des Onlinehandels in den Anwendungsbereich ausgehandelt worden war, einigten sich die beiden Räte in der Schlussabstimmung in der Frühjahrssession 2011 je auf die Annahme des Gesetzesentwurfes des BuPG.³²

Gegen das erlassene BuPG wurde am 5. Juli 2011 das Referendum ergriffen, welches am 25. Juli 2011 zustande gekommen ist.³³ Interessant ist der Umstand, dass das Referendumskomitee tatkräftige Unterstützung durch die Migros-Tochter Ex Libris erfuhr.³⁴ Am 11. März 2012 wurde die Vorlage in einer Volksabstimmung mit 56.1 % Nein-Stimmen bei einer Stimmbeteiligung von 43.1 % abgelehnt.³⁵ Seit der Volksabstimmung herrscht in der Schweiz Rechtssicherheit in der Frage der Buchpreisbindung: die Buchpreise sind schweizweit frei und das KG ist ausnahmslos auch für die Buchbranche anwendbar.³⁶ Interessanterweise sprach sich die Bevölkerung der Westschweizer Kantone bei der Volksabstimmung für eine Buchpreisbindung aus, obwohl der Buchpreis in der Westschweiz seit den 90er Jahren frei ist.

2.1.5. Aktueller Fall: WEKO gegen die Westschweizer Bücher-Grosshändler

Während der im Urteil des Bundesgerichts vom 6. Februar 2007 als unzulässig eingestufte Sammelrevers die Preisbindung der deutschsprachigen Bücher umfasste, wurde eine entsprechende Branchenabsprache in der Westschweiz bereits 1993 aufgehoben, die Buchpreise waren in der Westschweiz somit grundsätzlich frei. Mehrere Schweizer Buchgrosshändler schlossen jedoch mit französischen Verlegern Exklusivvereinbarungen ab und verkauften die importierten Bücher mit einem Aufschlag auf den in Frankreich durch das *Loi Lang*³⁷ vorgegebenen Preis. Am 13. März 2008 hat die WEKO eine Untersuchung betreffend den Import französischer Bücher in die Schweiz eröffnet. Der Fokus der Untersuchung lag auf der Frage, ob eine marktbeherrschende Stellung der Grosshändler vorliege und ob diese ihre Stellung im Rahmen ihrer Preispolitik miss-

³⁰ THOMANN, Rz 5.

³¹ BBI 2009 4174 ff.

³² Amtl. Bull. NR 2011 554; vgl. auch Amtl. Bull. SR 2011 338; BBI 2011 2703 ff.

³³ BBI 2011 6405.

³⁴ RICHARD, La votation du 11 mars 2012.

³⁵ BBI 2012 6624.

³⁶ THOMANN, Rz. 8 f.; vgl. auch BÜHLMANN.

³⁷ Loi n° 81-766 du 10 août 1981 relative au prix du livre.

brauchen.³⁸ Weil im Jahr 2011 das Parlament das BuPG erlassen hatte, setzte die WEKO das Verfahren gegen die Westschweizer Büchergrosshändler vorübergehend aus und nahm dieses erst wieder auf, nachdem die Schweizer Stimmbürger das BuPG per Referendumsentscheid definitiv abgelehnt haben.³⁹ Mit Entscheid vom 27. Mai 2013 schloss die WEKO das Verfahren ab und sanktionierte zehn Grosshändler mit insgesamt CHF 16.5 Millionen wegen unzulässigen Gebietsabreden.⁴⁰

Die ursprüngliche Untersuchung war hauptsächlich auf die Entdeckung von unzulässigen Verhaltensweisen marktbeherrschender Unternehmen nach Art. 7 KG ausgerichtet, sanktioniert wurden die Bücher-Grosshändler schlussendlich für unzulässige, den Wettbewerb vermutungsweise beseitigende Absprachen nach Art. 5 Abs. 4 KG. Die Absprache bestand in casu gem. Art. 4 Abs. 1 KG aus aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen, die den wirksamen Wettbewerb zu beschränken bezweckten.⁴¹ Während der von 2005 bis 2011 dauernden Untersuchung war es den Buchhandlungen praktisch unmöglich, französische Bücher unabhängig von den Grosshändlern direkt aus Frankreich zu beziehen. Verhindert wurde dies durch ein durch die Grosshändler aufgebautes Vertriebssystem mit Exklusivvereinbarungen, die den französischen Verlegern den Direktverkauf an Schweizer Buchhändler verboten, resp. die Verleger dazu anhielten, alles zu unternehmen, solche Verkäufe zu unterbinden.⁴² Die Mehrheit der gebüssten Unternehmen hat Beschwerde gegen die Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht eingereicht, dieses Verfahren ist noch hängig.⁴³

³⁸ Medienmitteilung der WEKO vom 17. März 2008, Die Wettbewerbskommission eröffnet eine Untersuchung gegen die Vertreter französischer Bücher in der Schweiz.

³⁹ SCHÜEPP, Hintergrund.

⁴⁰ RPW 2014/1, S. 3.

⁴¹ Entscheid der WEKO vom 27. Mai 2013, N. 776.

⁴² Medienmitteilung der WEKO vom 12. Juni 2013, Die WEKO sanktioniert Grosshändler von französischsprachigen Büchern; vgl. auch KRAUSKOPF/SCHALLER, BK, Art. 5 KG N 554 und N 558.

⁴³ RPW 2015/1, S. 8.

2.2. Buchpreisbindung in Europa

In einigen Ländern innerhalb der EU haben sich nationale gesetzliche Buchpreisregelungen etabliert. In anderen europäischen Ländern ist der Buchpreis frei, bzw. wurden gesetzliche oder vertragliche Buchpreisbindungen im Laufe der Zeit aufgehoben. Aufgrund dieser verschiedenen Herangehensweisen gibt es auf Unionsebene keine den Buchpreis betreffende Regelung, es gilt das Gebot des freien Warenverkehrs. Nachfolgend werden die aktuelle Situation und die Entstehungsgeschichte der vorhandenen, bzw. eben nicht vorhandenen Buchpreisregelungen ausgewählter europäischer Länder vorgestellt.

2.2.1. Frankreich

In Frankreich wird der Wettbewerb auf dem Büchermarkt durch das *Loi Lang*, benannt nach einem ehemaligen Kulturminister Frankreichs, eingeschränkt.⁴⁴ Das Gesetz sieht vor, dass der Verleger eines neu erschienen Buches den Endverkaufspreis desjenigen vorgeben und auch direkt auf das Buch aufdrucken muss, ausgehend von diesem Preis dürfen Händler während den ersten zwei Jahren nach Erscheinung maximal einen Rabatt von bis zu 5 % gewähren.⁴⁵ Das Gesetz ist auf Occasionsverkäufe und Ausverkaufsangebote nicht anwendbar. Ebenfalls sieht das Gesetz vor, dass ein Importeur, der ein Buch aus einem EU-Mitgliedsstaat importiert, einen für Frankreich gültigen Endverkaufspreis festsetzen muss, der die Preisempfehlung des ausländischen Verlegers nicht unterbietet oder bei Nichtvorhandensein einer solchen, dessen Verkaufspreis im Verlagsstaat nicht unterschreitet.⁴⁶ Diese Regelung war Folge eines Vorabentscheidungsverfahrens vor dem EuGH, in dem der ursprünglichen, ausnahmslos preisbindenden Fassung des *Loi Lang* eine gegen die Warenverkehrsfreiheit verstossende Wirkung attestiert wurde.⁴⁷

Die Preise für E-Books sind in Frankreich vom nationalen Buchpreisbindungsgesetz nicht erfasst. Um diesem Umstand Rechnung zu tragen, verabschiedete die französische Nationalversammlung ein eigenes Gesetz für die Preisbindung von E-Books.⁴⁸ Analog zum *Loi Lang* müssen Herausgeber oder Importeure von E-Books einen Endverkaufspreis festlegen und der Öffentlichkeit bekanntgeben. Von diesem Gesetz erfasst sind zur Vermarktung veröffentlichte E-Books, die mit gleichem oder ähnlichen

⁴⁴ SONNENBERGER/DAMMANN, S. 296 und S. 378.

⁴⁵ WEUSTER, S. 54.

⁴⁶ HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 43 f.

⁴⁷ WEUSTER, S. 54; vgl. auch EuGH vom 10. Januar 1985, Rs. 229/83, Leclerc/Au blé vert, Slg. 1985.

⁴⁸ Loi n° 2011-590 du 26 mai 2011 relative au prix du livre numérique.

Inhalt und Aufbau auch in Papierform erschienen sind oder dazu geeignet wären, in Papierform zu erscheinen. Nicht erfasst und somit keiner Preisbindung unterworfen sind sogenannte enhanced e-books mit spezifischen digitalen Zusatzelementen aurikularer oder visueller Natur. Um Konflikten mit EU-Recht vorzubeugen, sah ein erster Entwurf des Gesetzes eine auf in Frankreich ansässige Anbieter beschränkte Anwendbarkeit vor.⁴⁹ Auf Druck der französischen Buchbranche, die erhebliche Wettbewerbsnachteile gegenüber internationalen Anbietern, insbesondere den Branchenriesen Amazon, Apple und Google, befürchtete, entfiel diese Bestimmung aber in der von der Nationalversammlung definitiv verabschiedeten Version des Gesetzes.⁵⁰

2.2.2. Deutschland

Die Buchpreisbindung ist in Deutschland historisch bedingt, seit den 1880er Jahren waren die Buchpreise in Deutschland stets gebunden, bzw. durch einen Verband vorgegeben. Bereits 1825 wurde der Börsenverein gegründet, der ab 1887 die Verkaufspreise für Bücher, erst nur für dem Verein angeschlossene Mitglieder, später auch für Nichtmitglieder vorgab.⁵¹ Ab 1928 wurde in Deutschland ein Reverssystem eingeführt, d.h. die Buchpreise wurden mittels Preisbindungsverträgen zwischen Verlegern und Händlern verpflichtend festgelegt. Dieses System im Buchhandel wurde vom 1958 erlassenen deutschen Kartellgesetz⁵² explizit als Ausnahmebestimmung ausgenommen.⁵³ Die heute geltende Preisbindung aus Gesetz und nicht bloss aus Vertrag erfolgte erst mit Erlass des Buchpreisbindungsgesetzes⁵⁴ im Jahre 2002. Als Begründung für die Wettbewerbsbeschränkung und zugleich Zweck des Gesetzes werden der Schutz des Kulturgutes Buch und die Förderung der kulturellen und sprachlichen Vielfalt angeführt.⁵⁵ Das Gesetz verpflichtet die Verlage und Importeure, die Ladenpreise für Bücher festzusetzen, gewerbliche Händler werden dazu verpflichtet, die vorgegebenen Preise beim Verkauf an Letztabnehmer einzuhalten.⁵⁶ Grundsätzlich nicht durch das Preisbindungsgesetz abgedeckt sind der Verkauf von gebrauchten Büchern und grenzüberschreitende Verkäufe von Büchern, mit der Ausnahme von zum Zwecke der gesetz-

⁴⁹ WALLENFELS, Frankreich, Wechselvolle Geschichte; vgl. auch NOLTE, N 503; KLOTZ, N 775.

⁵⁰ WALLENFELS, Frankreich, Wechselvolle Geschichte; vgl. auch HAUPT; eBook-info.fr vom 17. Oktober 2011, Le prix unique des ebooks: une loi stupide, <<http://www.ebook-info.fr/actualite-ebook/le-prix-unique-des-ebooks-une-loi-stupide-583/>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

⁵¹ HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 36 f.

⁵² Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) vom 1. Januar 1958.

⁵³ HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 37; vgl. auch WEUSTER, S. 40 f.

⁵⁴ Gesetz über die Preisbindung für Bücher (Buchpreisbindungsgesetz – BuchPrG) in der Fassung vom 14. Juli 2006.

⁵⁵ BAHR, N 1 – 3 zu § 1 BuchPrG.

⁵⁶ WEUSTER, S. 48 und 110 ff.

umgehenden Wiedereinfuhr ausgeführter Bücher.⁵⁷ Die Preisbindung eines Buches besteht grundsätzlich während der gesamten Lebenszeit desjenigen, Verleger und Importeure können jedoch nach Ablauf einer 18-monatigen Frist nach Erscheinung die Preisbindung durch ausdrückliche Bekanntmachung aufheben.⁵⁸

Ob E-Books als Bücher im Sinne des Gesetzes gelten war lange umstritten. Als Argumente für eine Einbeziehung in den Geltungsbereich wurden die reproduzierende und substitutionierende Eigenschaft des E-Books in Bezug auf klassische Bücher in Papierform genannt.⁵⁹ Die grenzüberschreitende Handelsfähigkeit führe hingegen aufgrund der fehlenden körperlichen Eigenschaft zu Abgrenzungsproblemen bei Einbezug in den Geltungsbereich.⁶⁰

Bereits seit 2008 vertritt der Börsenverein des Deutschen Buchhandels offiziell die Ansicht, dass E-Books als dem Preisbindungsgesetz unterstehende Bücher gelten, da E-Books Bücher reproduzieren oder substituieren und somit als verlags- oder buchhandelstypisch anzusehen seien. Seit 2009 wurden E-Books analog zu Büchern in Papierform behandelt und Verstöße gegen die Preisbindung zogen Abmahnungen, Unterlassungs- und Schadenersatzansprüche sowie gerichtliche Verfahren nach sich.⁶¹ Ab dem 1. Januar 2016 sollte in Deutschland eine weitere Änderung des Buchpreisbindungsgesetzes in Kraft treten, allerdings verzögerte sich das Gesetzgebungsverfahren, da die EU-Kommission erst sehr spät zum Gesetzesentwurf Stellung nahm.⁶² In § 2 Abs. 1 Ziff. 3 würden neu E-Books und vergleichbare elektronische Verlagserzeugnisse im Gesetzestext aufgenommen werden und die Preisbindung von E-Books wäre somit neu nicht bloss durch eine entsprechende Auslegung des Gesetzes erfasst.⁶³ Ausserdem entfällt bei Annahme des Entwurfes die bisherige Ausnahme von grenzüberschreitenden Verkäufen, neu wären also Bücher und E-Books, die für den Verkauf

⁵⁷ BAHR, N 4 zu § 3 BuchPrG und N 2 zu § 4 BuchPrG; vgl. auch WEUSTER, S. 105 ff. und S. 227 f.

⁵⁸ BAHR, N 1 zu § 8 BuchPrG; vgl. auch WEUSTER, S. 140 f.

⁵⁹ WEUSTER, S. 87 ff.

⁶⁰ BAHR, N 4 – 6 zu § 2 BuchPrG.

⁶¹ Boersenblatt.net vom 29. September 2008, Alle Bücher müssen preisgebunden werden, <<http://www.boersenblatt.net/260493/>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016; vgl. auch boersenblatt.net vom 29. September 2008, Preisgebundene E-Books, <http://www.boersenblatt.net/artikel-boersenverein_verfasst_stellungnahme.260478.html>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016; Börsenverein des Deutschen Buchhandels, Verstöße gegen die Preisbindung, <<http://www.boersenverein.de/de/portal/Preisbindung/158315>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016; WEUSTER, S. 141 ff.

⁶² Buchreport vom 17. November 2015, Ergänzung des Buchpreisbindungsgesetzes verzögert sich, Parlamentarische Mühle, <http://www.buchreport.de/nachrichten/verlage/verlage_nachricht/datum/2015/11/17/parlamentarische-muehle.htm>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

⁶³ Referentenentwurf des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie, Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Änderung des Buchpreisbindungsgesetzes, <<http://www.preisbindungsgesetz.de/content/aktuelles/1122-entwurf-eines-zweiten-gesetzes-zur-aenderung-des-buchprg.htm>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

an deutsche Letztabnehmer importiert oder verlegt werden, preisgebunden, unabhängig von wo aus der Verkäufer oder Verleger operiert.⁶⁴

2.2.3. Österreich

Die Entwicklung der Buchpreisbindung in Österreich ist derjenigen in Deutschland sehr ähnlich, mit der Ausnahme, dass die Verkehrsordnung⁶⁵ des 1859 gegründeten nationalen Börsenvereins von Anfang an von den Gerichten als Handelsbrauch anerkannt wurde und ein vertragliches Reverssystem somit nicht erforderlich war.⁶⁶ Nach dem Beitritt Österreichs zum EWR im Jahre 1993 wurde zwischen Deutschland, Österreich und der Schweiz ein sogenannter Dreiländer-Sammelrevers nach Vorlage des deutschen Sammelrevers eingeführt, damit preisbindungsumgehende Reimporte unterbunden werden konnten, ohne das Prinzip des freien Warenverkehrs des EWR zu verletzen.⁶⁷ Der Dreiländer-Sammelrevers und dessen bis 1996 bzw. 1998 befristete Freistellung vom damaligen Art. 81 Abs. 3 EGV standen seit jeher in der Kritik bei österreichischen Unternehmen und Institutionen, die unter anderem die Untersagung von Rabattmöglichkeiten für österreichische Buchhändler rügten.⁶⁸ Per 30. Juni 2000 trat in Österreich ein zuerst auf fünf Jahre befristetes, danach unbefristetes nationales Buchpreisbindungsgesetz⁶⁹ in Kraft.⁷⁰ Der Zweck des österreichischen Preisbindungsgesetzes definiert sich laut § 1 BPrBG als Kombination aus Schutz des Kulturgutes Buch, des Konsumenteninteressens an angemessenen Buchpreisen und den wirtschaftlichen Umständen des Buchhandels.⁷¹ Ähnlich dem deutschen BuchPrG, schützt das BPrBG gemäss § 3 Abs. 4 die gesetzesumgehende Ausfuhr und Wiedereinfuhr nicht, d.h. die Preisbindung bleibt in diesem Falle ebenfalls bestehen. Im Unterschied zu Deutschland setzen in Österreich Verleger und Importeure nicht Fest- sondern Mindestpreise, die gemäss § 5 Abs. 1 BPrBG um höchstens 5 % unterboten werden dürfen, für Letztverkäufer fest.⁷² Die gesetzliche Preisbindung gilt gemäss § 5 Abs. 3 BPrBG für die Dauer von 24 Monaten nach erstmaliger Bekanntmachung des Mindestpreises. Die in § 7 BPrBG aufgezählten Zuwiderhandlungen gegen das Preisbindungsgesetz bedeu-

⁶⁴ Referentenentwurf des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie, Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Änderung des Buchpreisbindungsgesetzes, <<http://www.preisbindungsgesetz.de/content/aktuelles/1122-entwurf-eines-zweiten-gesetzes-zur-aenderung-des-buchprg.htm>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016; vgl. auch WALLENFELS, Vortrag, <<http://www.preisbindungsgesetz.de/content/aktuelles/1121-leipziger-buchmesse-2015.htm>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2015.

⁶⁵ Verkehrsordnung für den österreichisch-ungarischen Verlags-, Sortiments- und Commissionsbuchhandel.

⁶⁶ HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 33 f.

⁶⁷ HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 34 f und S. 41; vgl. auch GOLDSCHMITT, S. 36 ff.

⁶⁸ HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 35; vgl. auch GOLDSCHMITT, S. 40.

⁶⁹ Bundesgesetz über die Preisbindung bei Büchern.

⁷⁰ BGBl I 45/2000.

⁷¹ HABERER, S. 222.

⁷² TONNINGER, N 3 f. zu § 5 BPrBG.

ten einen Verstoss gegen das österreichische Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb⁷³ und können somit Unterlassungsansprüche und Schadenersatzforderungen nach sich ziehen.⁷⁴ Die ursprüngliche Version sah in § 3 Abs. 2 BPrBG eine die Verkaufsmodalitäten regelnde Importregelung vor, die gemäss EuGH nicht mit Gemeinschaftsrecht vereinbar war, da diese als mengenmässige Einfuhrbeschränkung zu qualifizierende Massnahme importierte deutschsprachige Bücher ungünstiger behandelte, als in Österreich verlegte Bücher.⁷⁵ Österreich änderte in der Folge das BPrBG per 1. August 2009 dahingehend, dass die gerügte Ungleichbehandlung ausländischer und Österreichischer Verleger wegfiel.⁷⁶

Seit dem 1. Dezember 2014 unterliegen E-Books in Österreich gemäss § 1 BPrBG ebenfalls dem Preisbindungsgesetz.⁷⁷ Ebenfalls seit dem 1. Dezember 2014 wurde die bisherige Ausnahme des grenzüberschreitenden Internethandels aus dem sachlichen Anwendungsbereich gestrichen, was dazu führte, dass durch österreichische und ausländische Internethändler in Österreich verkaufte Bücher und E-Books gleichermassen dem BPrBG unterstellt sind.⁷⁸ Die entsprechende Gesetzesänderung wurde mit dem gegenüber dem Zeitpunkt der Einführung des BPrBG stark gestiegenen Anteil von online verkauften Büchern und der sich etablierenden Substitution von klassischen Büchern durch E-Books gerechtfertigt, ebenfalls wurde auf die gesetzliche Regelung in Frankreich, resp. die dementsprechende Gesetzesauslegung in Deutschland verwiesen.⁷⁹ Die grenzüberschreitende Anwendbarkeit wurde mit dem LIBRO-Urteil des EuGH begründet, das bestätigt, dass das BPrBG Modalitäten für den Verkauf von Büchern regelt.⁸⁰ Eine die Modalitäten der Lieferung von über das Internet verkaufter Waren betreffende nationale Massnahme fällt gemäss EuGH nicht in den Anwendungsbereich der Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr⁸¹, sondern muss aus-

⁷³ BGBl 448/1984.

⁷⁴ HABERER, S. 231; vgl. auch TONNINGER, N 10 ff. zu § 7 BPrBG.

⁷⁵ EuGH vom 30. April 2009, Rs. C-531/07, Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft gegen LIBRO Handelsgesellschaft mbH, Slg. 2009, I-3717, Rn. 21 ff.; vgl. auch HABERER, S. 229; HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 52 ff.

⁷⁶ BGBl I 82/2009; vgl. auch Bericht des Kulturausschusses über den Antrag 660/A vom 1. Juli 2009, <https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXIV/II/I_00298/fnameorig_162864.html>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016; HABERER, S. 229.

⁷⁷ TONNINGER, N 11 ff. zu § 1 BPrBG.

⁷⁸ SOLMECKE, Einbeziehung des grenzüberschreitenden elektronischen Handels; Konsequenzen für deutsche Händler; vgl. auch TONNINGER, N 18 f. zu § 1 BPrBG; Bericht des Kulturausschusses über den Antrag 672/A vom 16. Oktober 2014, <https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXV/II/I_00316/fnameorig_368737.html>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

⁷⁹ Bericht des Kulturausschusses über den Antrag 672/A vom 16. Oktober 2014, <https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXV/II/I_00316/fnameorig_368737.html>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016; vgl. auch TONNINGER, N 16 zu § 1 BPrBG.

⁸⁰ EuGH vom 30. April 2009, Rs. C-531/07, Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft gegen LIBRO Handelsgesellschaft mbH, Slg. 2009, I-3717, Rn. 17.

⁸¹ Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt (Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr).

schliesslich nach den Vorschriften des freien Warenverkehrs nach Art. 34 und 36 AEUV geprüft werden.⁸² Die nachträgliche Ausweitung des Anwendungsbereichs um die Aufnahme des grenzüberschreitenden Internethandels ist hinsichtlich der genannten EuGH-Urteile ebenso mit Unionsrecht vereinbar wie die Gleichstellung von E-Books mit Büchern und somit der Qualifizierung als handelbare Ware.⁸³

2.2.4. Niederlande und Belgien

Seit 1964 sind im niederländischen Wettbewerbsgesetz alle kollektiven, vertikalen Preisbindungen verboten, zuvor wurde das Missbrauchsprinzip angewendet. Auf Antrag konnten Ausnahmegewilligungen für solche vertikale Preisbindungen gewährt werden. 1967 erhielt die niederländische Buchhandelsvereinigung VBBB eine Bewilligung für ein Preisbindungsabkommen zwischen Verlegern und Buchhändlern.⁸⁴ Durch das Abkommen waren die Endverkaufspreise für jeweils zwei Jahre nach Erscheinen eines Buches gebunden. Im niederländischsprachigen Teil Belgiens bestand unter den Mitgliedern des flämischen Buchhandelsverbandes VBVB eine ähnliche Vereinbarung und um Reimporte zu verhindern, schlossen der VBBB und der VBVB ein Abkommen, damit die Verleger die Verkaufspreise sowohl für die Niederlande als auch für Belgien festsetzen konnten.⁸⁵ Mit der Begründung eines Verstosses gegen Art. 81 EWGV erklärten die niederländischen Gerichte das Abkommen über die Buchpreisbindung der beiden Verbände für unwirksam. Als der VBVB und der VBBB eine Freistellung ihres Abkommens vom EWGV beantragten, vermochten weder der besondere Status des Kulturgutes Buch als Handelsware, noch das Argument, dass in casu nicht die geographischen Grenzen der Staatsgebiete, sondern vielmehr die Einheit des niederländischen Sprachgebiets bei der Beurteilung des grenzüberschreitenden Handels zu beachten sei, die EG-Kommission und den EuGH zu überzeugen.⁸⁶

In Belgien ist der Buchpreis seit dieser Entscheidung des EuGH frei.⁸⁷ In der Niederlande trat zwischen 1997 und 2005 ein auf das neue niederländische Wettbewerbsgesetz⁸⁸ gestütztes, befristetes Buchpreisbindungsabkommen in Kraft. Ab dem 1. Januar 2005

⁸² EuGH vom 2. Dezember 2010, Rs. C-108/09, Ker-Optika bt gegen ÁNTSZ Dél-dunántúli Regionális Intézet, Slg. 2010, I-12213, Rn. 44.

⁸³ Bericht des Kulturausschusses über den Antrag 672/A vom 16. Oktober 2014, <https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXV/II/I_00316/fnameorig_368737.html>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

⁸⁴ GOLDSCHMITT, S. 58.

⁸⁵ GOLDSCHMITT, S. 58; vgl. auch HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 45.

⁸⁶ EuGH vom 17. Januar 1984, Rs. 43/82 und Rs. 63/82, VBVB und VBBB gegen die Kommission, Slg. 1984, Rn. 41 ff. und 47 ff.; vgl. auch Entscheidung der Kommission der Europäischen Gemeinschaften vom 25. November 1981 „VBBB/VBVB“; WEUSTER, S. 187 f.

⁸⁷ HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 46.

⁸⁸ Mededingingswet vom 22. Mai 1997.

gilt das neu eingeführte Buchpreisbindungsgesetz⁸⁹, das ähnlich dem deutschen BuchPrG ausgestaltet ist.⁹⁰ Im Unterschied zum BuchPrG beschränkt sich der Anwendungsbereich des niederländischen Buchpreisbindungsgesetzes auf klassische Bücher, d.h. E-Books sind in der Niederlande nicht preisgebunden.⁹¹ Begründet wird dies unter anderem mit der noch kleinen wirtschaftlichen Bedeutung von E-Books und dem Umstand, dass ein fester Buchpreis zwar der Sicherstellung eines breiten Angebots und eines dichten Händlernetzes dient, dies wiederum für den Vertrieb von E-Books aber nicht zwingend notwendig ist.⁹² Art. 30 des niederländischen Buchpreisbindungsgesetzes schreibt zudem vor, dass das Gesetz und seine Auswirkungen in der Praxis alle vier Jahre überprüft und dessen Gültigkeit bei Bedarf verlängert werden müsse. Dies war 2015 das letzte Mal der Fall und das niederländische Buchpreisbindungsgesetz gilt in der aktuellen Fassung vorerst bis 2019.⁹³

2.2.5. Grossbritannien und Irland

Seit 1900 bestand in Grossbritannien das sogenannte Net Book Agreement, das als horizontale Absprache zwischen den Verlegern ausgestaltet war und von den Gerichten als Ausnahme vom britischen Wettbewerbsgesetz⁹⁴ gebilligt wurde. Das NBA verpflichtete die beteiligten Verleger, Bücher, deren Preis gebunden werden sollte, nur zu bestimmten Vertragsbedingungen an Händler zu verkaufen. Die effektive Preisbindung erfolgte also nur auf Werken, die die Verleger der Preisbindung unterwerfen wollten und nicht bereits durch das NBA selbst, sondern erst durch die individuellen Verträge zwischen den Verlegern und Buchhändlern.⁹⁵ Um preisbindungsumgehende Reimporte aus Irland zu verhindern, galt das NBA mittels eines Gentlemen's Agreements der irischen Verleger auch für Verkäufe in und aus Irland. Die EG-Kommission und anschliessend das EuG bewerteten diese grenzüberschreitende Wettbewerbsbeschränkung als einen Verstoss gegen Art. 81 Abs. 1 EWGV und untersagten die Anwendung des NBA in Irland, worauf die Buchpreisbindung in Irland aufgehoben wurde.⁹⁶ Weil in

⁸⁹ Wet op de vaste boeken prijs vom 9. November 2004.

⁹⁰ GOLDSCHMITT, S. 59; vgl. auch HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 45.

⁹¹ Kammerbrief des Staatssekretärs Halbe Zijlstra vom Ministerium für Bildung, Kultur und Wissenschaft vom 23. November 2011, <<https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2011/11/23/kammerbrief-onderzoek-vaste-prijs-e-boek>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

⁹² POORT/AKKER/VAN EIJK/VAN DER SLOOT/RUTTEN, S. ii und S. 81 f.

⁹³ Nachrichten des deutschen Bibliotheksverbandes vom 12. August 2015, Niederlande: Gesetz über Buchpreisbindung verlängert, <<http://www.bibliotheksportal.de/service/nachrichten/einzelansicht/article/niederlande-gesetz-ueber-die-buchpreisbindung-bis-2019-verlaengert.html>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

⁹⁴ Resales Prices Act 1964 bzw. 1976, Vorgänger des Competition Act 1998.

⁹⁵ GOLDSCHMITT, S. 60 f.

⁹⁶ Entscheidung der Kommission der Europäischen Gemeinschaften vom 12. Dezember 1988 betreffend ein Verfahren nach Artikel 85 des EWG-Vertrages, IV/27.393 und IV/27.394, Publishers' Association - Net Book Agreement; vgl. auch

der Folge britische Bücher in Irland billiger verkauft werden durften und das NBA durch Reimporte nach Grossbritannien umgangen werden konnte, legte der Verband der britischen Verleger, Publishers Association, Berufung gegen das Urteil des EuG ein.⁹⁷ Der EuGH hob das EuG-Urteil mit der Begründung auf, dass die Kommission nicht ausreichend begründet habe, weshalb die Einheit des englischen Sprachraums und das Bestehen eines gemeinsamen britisch-irischen Buchmarkts bei der Beurteilung des NBA nicht berücksichtigt wurden.⁹⁸ Ein Vergleich mit dem Fall der niederländischen und flämischen Buchhandelsverbänden VBBB und VBVB sei nicht zulässig, da das NBA im Unterschied zu deren Abkommen keine Verpflichtung zur Preisbindung sämtlicher Werke enthalte, sondern lediglich Standardbedingungen vorsehe, falls sich ein Verleger dazu entschliesst, den Preis eines Buches zu binden.⁹⁹

Obwohl das NBA britischem und europäischem Recht entsprach, fand es immer weniger Rückhalt in der Branche.¹⁰⁰ Gründe dafür waren Uneinigkeiten zwischen den Verbänden der Buchhändler und der Verleger, der Eintritt amerikanischer Discounter auf dem britischen Buchmarkt, die verschärfte Wettbewerbspolitik der Buchhandelsketten gegenüber den traditionellen Buchhändlern und der reihenweise Ausstieg marktmächtiger Verleger aus dem NBA.¹⁰¹ 1997 hob das britische Wettbewerbsgericht schliesslich die Ausnahmeverfügungen, dank denen das NBA vom Wettbewerbsgesetz ausgenommen war, mit der Begründung auf, dass die bestehende Preisbindung seit dem Ausstieg der grössten Verleger aus dem NBA den freien Wettbewerb im Buchhandel behindere, da die Buchhändler die neu ausgehandelten Preisvorteile nicht an die Konsumenten weitergeben könnten.¹⁰² Nach Wegfall des NBA und somit der Preisbindung für Bücher in Grossbritannien liess sich eine Beschleunigung des Umstrukturierungsprozesses, der sich schon in den letzten Jahren unter dem NBA angekündigt hatte, beobachten: Grosse Buchhandels- und Supermarktketten konnten zulasten von kleineren Buchhandlungen Marktanteile gewinnen und das Buchangebot konzentriert sich auf die erfolgreichsten Titel, auf Kosten der anspruchsvollen Spezialliteratur.¹⁰³

EuG vom 9. Juli 1992, Rs. T-66/89, Publishers Association/Kommission, Slg. 1992, II-1995; GOLDSCHMITT, S. 67 f.; WEUSTER, S. 57.

⁹⁷ GOLDSCHMITT, S. 69.

⁹⁸ EuGH vom 17. Januar 1995, Rs. C-360/92, Publishers Association/Kommission, Slg. 1995, I-23, Rn. 40 ff.

⁹⁹ EuGH vom 17. Januar 1995, Rs. C-360/92, Publishers Association/Kommission, Slg. 1995, I-23, Rn. 46 ff.

¹⁰⁰ BRADLEY, S. 230 f.

¹⁰¹ GOLDSCHMITT, S. 62 ff.; vgl. auch WEUSTER, S. 57.

¹⁰² GOLDSCHMITT, S. 65.

¹⁰³ GOLDSCHMITT, S. 66; vgl. auch WEUSTER, S. 58; BRADLEY, S. 233 und S. 239.

2.2.6. Schweden

In Schweden wurde die Preisbindung bis 1970 durch ein zwischen den Verleger- und Buchhändlerverbänden ausgehandeltes Abkommen sichergestellt. Stark ansteigende, resp. im Vergleich zum schwedischen allgemeinen Preisindex stärker steigende Buchpreise waren der ausschlaggebende Punkt, dass das schwedische Preis- und Kartellamt die Buchpreisbindung schlussendlich in der Hoffnung auf sinkende Konsumentenpreise untersagte.¹⁰⁴ Auch nach dem Preisbindungsverbot stiegen die Preise aufgrund der damaligen hohen Inflationsrate in Schweden weiter an, jedoch nicht in allen Sparten stärker als die allgemeine Teuerung, bei Bestsellern entwickelte sich zudem ein gewisser Preiskampf unter den Buchhandlungen.¹⁰⁵ In der Folge des Preisbindungsverbots liess sich ein Rückgang der Fachbuchhandlungen beobachten, besonders in kleineren Ortschaften ging die Anzahl Buchhandlungen zurück, während sie in den Städten einigermassen konstant blieb.¹⁰⁶ Um die negativen Auswirkungen abzufedern, wurde ab 1975 ein staatliches Subventionssystem eingeführt. Im Rahmen der Sicherstellung eines breiten Angebots gesellschaftlich wertvoller Titel wurden Produzenten gefördert und kleinere Buchhandlungen für die Gewährleistung eines hinreichenden Händlernetzes unterstützt.¹⁰⁷ Die Einführung des Subventionssystems wurde dahingehend kritisiert, als dass es eine versuchte Korrektur eines Fehlentscheides sei, die sich aber stärker auf die Produktion von Büchern als auf den Absatzmarkt derjenigen konzentrierte. Ausserdem bediene sich das Subventionssystem mit der Vorgabe von Höchstpreisbegrenzungen und Mindestauflagen an wettbewerbsbeschränkenden Massnahmen, die bei Abschaffung der Preisbindung mitunter ausschlaggebend gewesen waren.¹⁰⁸ Seit dem Jahr 2002 gilt in Schweden auf Büchern nur noch ein Mehrwertsteuersatz von 6 % statt zuvor 25 %, was in den Folgejahren die Anzahl der neu erschienenen Bücher stark ansteigen liess.¹⁰⁹

Gesetzliche Buchpreisbindungen bestehen in Europa ausserdem in Griechenland, Italien, Portugal und Spanien, während in Dänemark, Norwegen und Ungarn die Preisbindung mit privatrechtlichen Verträgen zwischen Verlegern und Händlern gesichert wird.¹¹⁰

¹⁰⁴ RICHTER, S. 60; vgl. auch HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 119 und S. 122.

¹⁰⁵ HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 122.

¹⁰⁶ RICHTER, S. 78 f.; vgl. auch WEUSTER, S. 55; HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 120 f.

¹⁰⁷ WEUSTER, S. 56.

¹⁰⁸ RICHTER, S. 205 f.

¹⁰⁹ HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 123; vgl. auch WEUSTER, S. 56.

¹¹⁰ HANREICH/KUSCHEJ/GROHALL, S. 46 f.; vgl. auch TONNINGER, N 72 ff. zur Vorbemerkung zu § 1 BPrBG.

3. e-book cases

E-Books sind Bücher in elektronischer Form, deren Inhalte auf Smartphones, Tablets oder eigens dafür konzipierten Lesegeräten, sogenannte *E-Reader*, gelesen werden können. Amazon hat das Potenzial des Handels mit E-Books früh erkannt und konnte sich rasch grosse Marktanteile sichern. Apple wollte zeitgleich mit der Einführung des iPads auch auf dem E-Book Markt einsteigen und Amazon herausfordern. Nachfolgend werden zwei Gerichtsverfahren vorgestellt, in denen die Praktiken von Apple und den beteiligten Verlagen rund um den E-Book Markteintritt von Apple in Europa und den USA beurteilt wurden. Anschliessend wird auf ein aktuelles Verfahren eingegangen, in dem sich nun Amazon selbst den Wettbewerbsbehörden stellen muss.

3.1. EU-Kommission gegen Apple und die internationalen Verlage

Die EU-Kommission hat am 1. Dezember 2011 entschieden, in einem förmlichen Verfahren zu prüfen, ob die internationalen Verlage Hachette Livre, Harper Collins, Simon & Schuster, Penguin und Georg von Holzbrinck allenfalls mit der Hilfe von Apple im Rahmen von E-Book Verkäufen im EWR gegen Art. 101 AEUV verstossen haben.¹¹¹ In der Folge verlief das Verfahren gegen Apple und die Verlage Hachette Livre, Harper Collins, Simon & Schuster und Georg von Holzbrinck (nachfolgend die vier Verlage) zeitlich getrennt vom Verfahren gegen Penguin. Das Verfahren gegen Penguin verzögerte sich, da die Untersuchung gegen Penguin mehr Zeit in Anspruch nahm. Abgesehen von der leichten zeitlichen Verzögerung, unterscheidet sich das Verfahren gegen Penguin kaum von demjenigen gegen Apple und die vier Verlage. Deshalb liegt nachfolgend der Fokus auf dem Verfahren gegen Apple und die vier Verlage.

3.1.1. Sachverhalt

Obwohl die ersten E-Books bereits in den frühen 90er Jahren verfügbar waren, entwickelte sich die Nachfrage nach E-Books erst in bemerkenswerter Weise, als Amazon im November 2007 seine E-Book Plattform Kindle in Amerika auf den Markt brachte. Zwischen 2007 und Frühling 2010 verkauften die Verlage die E-Books an die Händler hauptsächlich im Grosshandelsmodell, d.h. zu einem Grosshandelspreis, der bis zu 50 % tiefer war als der Listenpreis der E-Books. In den USA und in den europäischen

¹¹¹ Europäische Kommission, Pressemitteilung vom 6. Dezember 2011, Kartellrecht: Kommission leitet förmliches Prüfverfahren für den Verkauf von E-Büchern ein.

Ländern, in denen keine Buchpreisbindung vorgeschrieben war, resp. diese untersagt war, konnten die Händler die Verkaufspreise selbst festlegen.¹¹² Ab 2007 begann Amazon in den USA bestimmte englischsprachigen E-Book Bestseller zum Preis von USD 9.99 zu verkaufen. Dies entsprach teilweise nicht einmal dem von Amazon selbst bezahlten Grosshandelspreis. Die vier Verlage befürchteten, die Preisstrategie von Amazon in den USA würde im Laufe der Zeit auch in Europa, wo die vier Verlage einen Grossteil ihrer E-Books via Amazon verkauften, in ähnlicher Art und Weise umgesetzt werden. Im Jahre 2009 zogen die vier Verlage verschiedene Möglichkeiten in Betracht, um Amazon zu höheren E-Book Preisen zu zwingen. Nicht ausgeschlossen wurden z.B. die Erhöhung des Grosshandelspreises von E-Books auf denselben Preis, der auch für die gedruckte Ausgabe verlangt wird oder die Implementierung von Handelsvertretermodellen und Preisbindungen zweiter Hand, inkl. allfälliger Lobbyingarbeiten zur Einführung entsprechender Gesetze.¹¹³ Im Dezember 2009 kontaktierte Apple die vier Verlage um Grosshandelsverträge in Anbetracht des bevorstehenden Markteintritts des eigenen iBookstores auszuhandeln. Die vier Verlage sollen sich hierzu, neben den individuellen Verhandlungen mit Apple, untereinander abgesprochen haben um neu das Handelsvertretermodell bei E-Book Verkäufen als Standard durchzusetzen. Nachdem einige der vier Verlage Apple entsprechende Vorschläge unterbreitet hatten, kam Apple für sich zum Schluss, dass das Handelsvertretermodell die zu bevorzugende Variante sei, da so zermürbende Preiskämpfe mit Amazon verhindert werden könnten.¹¹⁴ Die mit Apple für die USA abgeschlossenen Handelsvertreterverträge dienten 2010 als Vorlage für die entsprechenden Verträge für E-Book Verkäufe in Grossbritannien, Frankreich und Deutschland, wo der iBookstore als Einstiegspunkt in den EWR-Markt am 28. Mai 2010 aufgeschaltet wurde.¹¹⁵

3.1.2. Verfahren

Am 1. März 2011 führte die EU-Kommission in mehreren Mitgliedsstaaten Hausdurchsuchungen in Geschäftsräumen von Verlagshäusern, die E-Books verlegen, durch.¹¹⁶ Die EU-Kommission hatte den begründeten Verdacht, dass die Verlage gegen europäisches Kartellrecht verstossen hatten. Um abgestimmte Verhaltensweisen der Unternehmen, mit dem Ziel die Preise für E-Books zu erhöhen, nachzuweisen, wurde das

¹¹² Europäische Kommission, Beschluss der Kommission vom 12. Dezember 2012, COMP/39847-E-BOOKS, Rn. 18 ff.

¹¹³ Europäische Kommission, Beschluss der Kommission vom 12. Dezember 2012, COMP/39847-E-BOOKS, Rn. 23 ff.

¹¹⁴ Europäische Kommission, Beschluss der Kommission vom 12. Dezember 2012, COMP/39847-E-BOOKS, Rn. 28 ff.

¹¹⁵ Europäische Kommission, Beschluss der Kommission vom 12. Dezember 2012, COMP/39847-E-BOOKS, Rn. 40 ff.

¹¹⁶ Europäische Kommission, Pressemitteilung vom 2. März 2011, Antitrust: Commission confirms unannounced inspections in the e-book publishing sector, MEMO/11/126.

Verfahren am 1. Dezember 2011 formell eröffnet. Am 13. August 2012 erliess die EU-Kommission eine an Apple und die vier Verlage gerichtete vorläufige Würdigung.¹¹⁷ Die EU-Kommission war der Meinung, die vier Verlage hätten sich direkt oder indirekt via Apple abgesprochen um E-Books neu anhand eines Handelsvertretermodells, statt des bisherigen Grosshandelsmodells zu verkaufen. Mit dem neuen Handelsvertretermodell hätten die Verlage die Einzelhandelspreise für E-Books festsetzen können und somit das Ziel erreicht, im EWR höhere E-Book Preise durchzusetzen, als diese Amazon bis anhin praktizierte. Die neuen Preise hätten weltweit zuerst für Apple und später auch für andere Einzelhändler inkl. Amazon gegolten.¹¹⁸ Zentrale Bestimmung in den Handelsvertreterverträgen mit Apple war gemäss EU-Kommission eine Meistbegünstigungsklausel, die die vier Verlage dazu verpflichtet hätte, sollte ein anderer Einzelhändler einen tieferen Preis für ein bestimmtes E-Book durchsetzen, den Preis für dieses bestimmte E-Book auch im iBookstore von Apple auf diesen tieferen Preis anzupassen. Da die vier Verlage mittels vergleichbarer Handelsvertreterverträge mit Apple alle in der gleichen Lage waren, konnte jeder der vier Verlage auf die Einzelhändler, insbesondere Amazon, genügend Druck, in Form einer angedrohten Liefersperre von E-Books aller vier Verlage, ausüben, den Wechsel vom Grosshandelsmodell zum Handelsvertretermodell zu vollziehen.¹¹⁹ Die von den vier Verlagen angestrebte globale Umstellung vom Grosshandelsmodell zum Handelsvertretermodell stellte gemäss EU-Kommission eine aufeinander abgestimmte Verhaltensweise mit dem Zweck einer Preiserhöhung, resp. Zweck einer Verhinderung von niedrigeren Preisen für E-Books dar. Dies hätte eine spürbare Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedsstaaten zur Folge und verstosse somit gegen Art. 101 AEUV.¹²⁰

Apple und die vier Verlage waren mit der vorläufigen Würdigung der EU-Kommission vom 13. August 2012 nicht einverstanden, unterbreiteten dieser jedoch allesamt zwischen dem 12. September 2012 und 18. September 2012 Vorschläge für rechtsverbindliche Zusagen nach Art. 9 Verordnung Nr. 1/2003¹²¹ um die Bedenken der EU-Kommission auszuräumen und eine Weiterführung des Verfahrens zu verhindern.¹²²

¹¹⁷ Europäische Kommission, Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 12. Dezember 2012, C(2012) 9288, Rn. 2.

¹¹⁸ Europäische Kommission, Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 12. Dezember 2012, C(2012) 9288, Rn. 8.

¹¹⁹ Europäische Kommission, Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 12. Dezember 2012, C(2012) 9288, Rn. 9.

¹²⁰ Europäische Kommission, Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 12. Dezember 2012, C(2012) 9288, Rn. 11 f.

¹²¹ Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln, ABI. EG vom 4. Januar 2003, Nr. L 1, S. 1.

¹²² Europäische Kommission, Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 12. Dezember 2012, C(2012) 9288, Rn. 16.

Nach Einreichung der Vorschläge für rechtsverbindliche Zusagen führte die EU-Kommission den sogenannten Markttest durch, d.h. die EU-Kommission veröffentlichte am 19. September 2012 gemäss Art. 27 Abs. 4 Verordnung Nr. 1/2003 eine Zusammenfassung des Falles und die Vorschläge von Apple und den vier Verlagen, um interessierten Dritten die Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Zwischen dem 31. Oktober 2012 und dem 12. November 2012 reichten Apple und die vier Verlage die endgültigen rechtsverbindlichen Zusagen ein. Apple passte die endgültige Version in redaktioneller Hinsicht an diejenigen der vier Verlage an, die vier Verlage ihrerseits strichen das zuvor vorgesehene Verbot von geschäftsmodellabhängigen Meistbegünstigungsklauseln. Diese Änderung war eine unmittelbare Konsequenz der im Rahmen des Markttests eingegangenen Stellungnahmen. Es wurde befürchtet, ohne die Möglichkeit solcher geschäftsmodellabhängigen Meistbegünstigungsklauseln könnten Händler in der Wahl zwischen Grosshandelsmodell und Handelsvertretermodell beeinträchtigt werden, resp. je nach Modell diskriminiert werden. Ausserdem wurde angeführt, dass, wenn die Händler das Geschäftsmodell bei Vorhandensein von Meistbegünstigungsklauseln frei wählen könnten, möglicherweise mehr Händler in das Grosshandelsmodell einsteigen würden, was den potenziellen Preiswettbewerb stärke.¹²³

3.1.3. Rechtsverbindliche Zusagen und Einstellung des Verfahrens

Apple verpflichtete sich dazu, die mit den vier Verlagen abgeschlossenen Handelsvertreterverträge für den Verkauf von E-Books in Europa zu kündigen. Pearson, die Muttergesellschaft von Penguin und somit Betroffene im anderen noch laufenden Verfahren, wurde die Möglichkeit gewährt, den bestehenden Handelsvertretervertrag mit Apple fristlos zu kündigen. Erfolge keine Kündigung seitens dieses Verlags, kündige Apple den betreffenden Handelsvertretervertrag selbst nach den geltenden Vertragsbestimmungen.¹²⁴ Ausserdem verzichtete Apple während fünf Jahren darauf, neue Verträge mit preisbezogenen Meistbegünstigungsklauseln in Europa abzuschliessen. Bei bestehenden Handelsvertreterverträgen mit anderen Verlagen wurden diese informiert, dass Apple die preisbezogene Meistbegünstigungsklausel während fünf Jahren nicht durchsetzen werde.¹²⁵

Die vier Verlage verpflichteten sich neben der Auflösung der Handelsvertreterverträge mit Apple dazu, allen anderen an sie mittels Handelsvertreterverträgen gebundene

¹²³ Europäische Kommission, Beschluss der Kommission vom 12. Dezember 2012, COMP/39847-E-BOOKS, Rn. 117.

¹²⁴ Europäische Kommission, Beschluss der Kommission vom 12. Dezember 2012, COMP/39847-E-BOOKS, Rn. 104 f.

¹²⁵ Europäische Kommission, Beschluss der Kommission vom 12. Dezember 2012, COMP/39847-E-BOOKS, Rn. 106 f.

Händler im EWR die Gelegenheit zur Kündigung dieser Verträge anzubieten, resp. die Verträge selbst zu kündigen. Für die Dauer von zwei Jahren wurde eine sogenannte *cooling-off period* implementiert, während der die vier Verlage die Händler nicht in deren Möglichkeiten beschränken, begrenzen oder behindern durften, die Preise für E-Books selbst festzusetzen, zu ändern oder Rabatte zu gewähren.¹²⁶ Für die Dauer von fünf Jahren verpflichteten sich die vier Verlage ausserdem dazu, keine neuen Verträge über den Verkauf von E-Books im EWR mit Meistbegünstigungsklauseln betreffend Einzelhandelspreis, Grosshandelspreis oder Provisionsbedingungen abzuschliessen.¹²⁷

Die EU-Kommission war der Ansicht die von Apple und den vier Verlagen eingereichten rechtsverbindlichen Zusagen können, wenn ausreichend lange umgesetzt, die Wettbewerbsbedingungen auf dem europäischen E-Book Markt wiederherstellen. Auch würden Anreize vermieden, für Apple, die vier Verlage oder andere Verlage, erneut oder neu wettbewerbsbeschränkende Verträge mit ähnlichen Vertragsbestimmungen abzuschliessen. Die von der EU-Kommission in der vorläufigen Würdigung geäussernten Bedenken konnten somit ausgeräumt werden.¹²⁸

Mit Beschluss vom 12. Dezember 2012 erklärte die EU-Kommission die Zusagen von Apple und den vier Verlagen für den Zeitraum von fünf Jahren als rechtsverbindlich. Im Gegenzug verpflichtete sich die EU-Kommission das Verfahren einzustellen und von sich aus nicht mehr weiter in der Sache zu ermitteln, es sei denn Apple oder die vier Verlage würden ihre Zusagen nicht einhalten oder die tatsächlichen Verhältnisse in einem für die Entscheidung wesentlichen Punkt hätten sich geändert.¹²⁹

¹²⁶ Europäische Kommission, Beschluss der Kommission vom 12. Dezember 2012, COMP/39847-E-BOOKS, Rn. 97 ff.

¹²⁷ Europäische Kommission, Beschluss der Kommission vom 12. Dezember 2012, COMP/39847-E-BOOKS, Rn. 101 f.

¹²⁸ Europäische Kommission, Beschluss der Kommission vom 12. Dezember 2012, COMP/39847-E-BOOKS, Rn. 134f.; vgl. auch Europäische Kommission, Pressemitteilung vom 13. Dezember 2012, Kartellrecht: Kommission akzeptiert rechtsverbindliche Zusagen von Simon & Schuster, Harper Collins, Hachette, Holtzbrinck und Apple zum Verkauf von E-Books.

¹²⁹ Europäische Kommission, Beschluss der Kommission vom 12. Dezember 2012, COMP/39847-E-BOOKS, Rn. 162.

3.2. U.S. v. Apple Inc.

Am 11. April 2012 reichte das DoJ eine Klage gegen Apple und die fünf Verlage Hachette Book Group Inc., HarperCollins Publishers L.L.C., Verlagsgruppe Georg von Holtzbrinck GmbH and Holtzbrinck Publishers L.L.C. (Macmillan), The Penguin Group Inc. und Simon & Schuster Inc. ein. Die Beschuldigten hätten sich abgesprochen um den Preiswettbewerb auf dem E-Book Markt zu eliminieren und somit gegen den Sherman Act verstossen. Im Unterschied zu Apple haben alle fünf beteiligten Verlage mit dem DoJ ein Settlement ausgehandelt. Apple entschied sich als einzige angeschuldigte Unternehmung das Risiko eines Gerichtsprozesses auf sich zu nehmen.¹³⁰

3.2.1. Sachverhalt

Die Ausgangslage in diesem Fall präsentiert sich in den Grundzügen analog zu dem Verfahren der EU-Kommission gegen Apple und die internationalen Verlage. Apple wollte im E-Book Markt Fuss fassen und nützte die Bedenken der Verlage bezüglich der Preisstrategie von Amazon.

3.2.2. Prozesshistorie

Richterin Denise Cote vom United States District Court, Southern District of New York entschied am 10. Juli 2013, dass Apple mit seinen Absprachen und Verträgen mit den Verlagen den Wettbewerb beeinträchtigt und somit gegen § 1 des Sherman Acts verstossen habe.¹³¹ Die Auswertung der Beweise habe ergeben, dass Apple an einer horizontalen Preisabsprache teilgenommen, resp. diese erleichtert habe, was *per se* eine Verletzung des Sherman Acts bedeute. Da das Verhalten von Apple den Wettbewerb nicht gefördert, sondern vielmehr geschädigt habe, wäre dieses auch bei einer Anwendung der *Rule of Reason* nicht entschuldbar.¹³²

Nach einem *Remedy Hearing* wurde Apple am 5. September 2013 dazu verpflichtet, die Meistbegünstigungsklauseln in den Handelsvertreterverträgen aufzuheben und die Verträge mit den fünf Verlagen anzupassen, so dass ein Preiswettbewerb wieder möglich sei. Zusätzlich müsse eine externe Compliance Stelle geschaffen werden, damit

¹³⁰ Department of Justice, Pressemitteilung vom 8. Februar 2013, Justice Department Reaches Settlement with Macmillan in E-Books Case.

¹³¹ S.D.N.Y., U.S. v. Apple Inc. et al, Opinion & Order vom 10. Juli 2013, Civil Action No. 1:12-CV-2826, S. 159.

¹³² S.D.N.Y., U.S. v. Apple Inc. et al, Opinion & Order vom 10. Juli 2013, Civil Action No. 1:12-CV-2826, S. 120 ff.

zukünftiges wettbewerbsschädliches Verhalten aufgedeckt werde, bevor es Schaden für die Konsumenten verursachen könne.¹³³

Der United States Court of Appeals for the Second Circuit hat am 30. Juni 2015 das Urteil des erstinstanzlichen Gerichts bestätigt, wobei Richter Raymond J. Lohier eine *concurring opinion* und Richter Dennis Jacobs eine *dissenting opinion* veröffentlichten.¹³⁴ Mit Eingabe vom 28. Oktober 2015 wendete sich Apple an den Supreme Court, dieser habe die Urteile des Court of Appeals, resp. des District Courts zu prüfen und zu widerlegen.¹³⁵ Am 23. Dezember 2015 reichte das DoJ den sich im Wesentlichen auf die Argumentation des Court of Appeals stützenden Antrag ein, auf das Gesuch von Apple sei nicht einzutreten.¹³⁶ Apple hat nun wiederum die Möglichkeit, zum Antrag des DoJ Stellung zu beziehen, danach wird der Supreme Court entscheiden, ob er die Urteile der Vorinstanzen überprüfen werde oder nicht.

3.2.3. Erwägungen des U.S. Court of Appeals for the Second Circuit

Wörtlich ausgelegt verbietet der Sherman Act jegliche handelsbeschränkende Verträge, Zusammenschlüsse oder Abreden. Einige Handelsbeschränkungen können gerechtfertigt werden, wenn deren wettbewerbsfördernde Wirkungen die wettbewerbsschädigenden Wirkungen überwiegen. Andere Handelsbeschränkungen sind jedoch in derart absehbarer und verderblicher Art wettbewerbsschädigend, dass sie per se unrechtfertigbar sind. Horizontale Preisfixierungsabreden wurden seit je her als solche per se illegalen Handelsbeschränkungen betrachtet.¹³⁷

Per se Rule

Apple als vertikaler Organisator einer horizontalen Preisabsprache könne sich einer *per se* Haftung nicht entziehen. Massgebend sei hier nicht das Verhältnis von Apple zu den Verlagen, sondern die Art der Wettbewerbsbeschränkung, die als Folge von Apples Beteiligung entstanden ist.¹³⁸ Den Zweck, die Preise für E-Books zu erhöhen, habe die Abrede zumindest vorübergehend erfüllt. Apple brachte zwar ein, dieser Effekt sei

¹³³ Department of Justice, Pressemitteilung vom 6. September 2013, Statement by Assistant Attorney General Bill Baer on Remedy to Address Apple's Price Fixing of E-Books; vgl. auch S.D.N.Y., U.S. v. Apple Inc. et al, Final Judgment vom 5. September 2013, Civil Action No. 1:12-CV-2826, S. 5 ff.

¹³⁴ 2d Cir., U.S. v. Apple Inc., Opinion vom 30. Juni 2015, Case 13-3741-CV, S. 2 und S. 117.

¹³⁵ In the Supreme Court of the United States, No. 15-565, Apple Inc. v. U.S. et al., Petition for a writ of certiorari vom 28. Oktober 2015.

¹³⁶ In the Supreme Court of the United States, No. 15-565, Apple Inc. v. U.S. et al., Brief for the United States in opposition vom 23. Dezember 2015.

¹³⁷ 2d Cir., U.S. v. Apple Inc., Opinion vom 30. Juni 2015, Case 13-3741-CV, S. 69 f. mit Verweis auf 446 U.S.S.C. 643, Catalano Inc. v. Target Sales Inc.

¹³⁸ 2d Cir., U.S. v. Apple Inc., Opinion vom 30. Juni 2015, Case 13-3741-CV, S. 72 mit Verweis auf 495 U.S.S.C. 342, Atlantic Richfield v. USA Petroleum.

nur vorübergehend gewesen, doch gemäss langjähriger Rechtsprechung des Supreme Courts müssen die Gerichte bei Preisabreden keine detaillierte Marktanalyse vornehmen um den wettbewerbsschädigenden Charakter einer Abrede zu beweisen. Die Ausführungen des District Courts seien ausreichend gewesen um nachzuweisen, dass eine Preisfixierung sowohl Ziel als auch Resultat der Abrede war.¹³⁹

Richterin Debra Ann Livingston und Richter Raymond J. Lohier waren der Ansicht, die *per se Rule* sei anwendbar und Apples Verhalten verletze somit den Sherman Act.¹⁴⁰

Rule of Reason

Um die Frage der Rechtfertigung durch die *Rule of Reason* zu beurteilen, wendete der Appeal Court die durch den Supreme Court eingeführte sogenannte *Quick-look Review* an. Diese Methode sei geeignet, um bei Abreden, deren wettbewerbsschädigenden Wirkungen einfach zu ermitteln sind, ohne detaillierte Marktanalyse direkt die wettbewerbsfördernden Wirkungen der Abrede zu prüfen.¹⁴¹ Apple argumentierte, die Preiserhöhung für E-Books hätte die Markteintrittsbarriere für Apple und andere Händler gesenkt, d.h. der Wettbewerb sei dahingehend gefördert worden, als dass die marktbeherrschende Position von Amazon herausgefordert worden sei. Dem entgegnete der Court of Appeal, dass gemäss Supreme Court die blosser Ermöglichung von zusätzlicher Konkurrenz keine horizontalen Preisabreden rechtfertigen könne.¹⁴² Wenn es sich für Apple nicht rechne, E-Books zum selben tiefen Preis wie Amazon zu verkaufen, oder Apple den iBookstore für das iPad nicht so attraktiv machen könne, dass Konsumenten bereit seien dafür mehr zu bezahlen, dann gäbe es möglicherweise nach den Regeln des freien Wettbewerb auf dem E-Book Markt keinen Platz für Apple.¹⁴³ Der District Court sei zu Recht davon ausgegangen, dass die horizontale Preisabrede nicht notwendig war um neue Wettbewerber auf den Markt zu bringen und Amazon herauszufordern. Selbst wenn dem so gewesen wäre, hätte dies bedeutet, dass die neuen Wettbewerber ineffizient sind und deren Markteintritt somit kaum der Konsumentenwohlfahrt beitragen würde.¹⁴⁴

¹³⁹ 2d Cir., U.S. v. Apple Inc., Opinion vom 30. Juni 2015, Case 13-3741-CV, S. 87 f. mit Verweis auf 476 U.S.S.C. 460, FTC v. Indiana Fed'n of Dentists.

¹⁴⁰ 2d Cir., U.S. v. Apple Inc., Opinion vom 30. Juni 2015, Case 13-3741-CV, S. 90.

¹⁴¹ 2d Cir., U.S. v. Apple Inc., Opinion vom 30. Juni 2015, Case 13-3741-CV, S. 92 mit Verweis auf 526 U.S.S.C. 779, California Dental Assn. v. FTC.

¹⁴² 2d Cir., U.S. v. Apple Inc., Opinion vom 30. Juni 2015, Case 13-3741-CV, S. 94 mit Verweis auf 446 U.S.S.C. 649, Catalano Inc. v. Target Sales Inc.

¹⁴³ 2d Cir., U.S. v. Apple Inc., Opinion vom 30. Juni 2015, Case 13-3741-CV, S. 96.

¹⁴⁴ 2d Cir., U.S. v. Apple Inc., Opinion vom 30. Juni 2015, Case 13-3741-CV, S. 103 f.

Richterin Debra Ann Livingston war der Ansicht, Apples Verhalten sei auch bei Anwendung der *Rule of Reason* nicht entschuldbar.¹⁴⁵ Richter Raymond J. Lohier vertrat die Meinung, Apples Verhalten könne bei einer Nicht-Anwendung der *Per se Rule* durch die *Rule of Reason* gerechtfertigt werden.¹⁴⁶

Dissenting Opinion

Richter Dennis Jacobs sah die *Per se Rule* in casu als nicht anwendbar und Apples Verhalten unter der *Rule of Reason* als rechtfertigbar an. Entgegen der Mehrheitsmeinung erachtete Jacobs Apples Vereinbarungen mit den Verlagen als vertikale Wettbewerbsbeschränkung an, die zwingend unter der *Rule of Reason* beurteilt werden müsse.¹⁴⁷ Weiter sei die durch den District Court erfolgte Prüfung der *Rule of Reason* wegen der fehlerhaften *per se* Prüfung voreingenommen gewesen und derselbe Fehler sei auch Livingston bei Anwendung der *Quick-look* Methode unterlaufen.¹⁴⁸ Ausserdem habe sich Apple bei seinem Markteintritt wettbewerbsfördernd verhalten, indem das Monopol von Amazon zerschlagen, der E-Book Markt dezentriert, eine weitere Plattform für E-Books geschaffen sowie die Markteintrittsbarrieren entfernt worden seien.¹⁴⁹

3.2.4. Urteil und Auswirkungen

Der Entscheid, ob der Supreme Court den Fall U.S. v. Apple Inc. anhören wird oder nicht, ist noch ausstehend. Falls der Supreme Court die Urteile der Vorinstanzen nicht prüft, wird das durch den Appeal Court bestätigte Urteil des District Court rechtskräftig. Apple müsste ausserdem im Rahmen eines im Jahre 2014 mit den klagenden Bundesstaaten und den die Konsumenten vertretenden Anwälten ausgehandelten und von Richterin Cote genehmigten Settlements, USD 400 Millionen an die durch zu hohe E-Book Preise geschädigten Konsumenten in Form von Gutschriften auf den iBookstore-Konten zurückzahlen.¹⁵⁰

¹⁴⁵ 2d Cir., U.S. v. Apple Inc., Opinion vom 30. Juni 2015, Case 13-3741-CV, S. 106.

¹⁴⁶ 2d Cir., U.S. v. Apple Inc., Concurring Opinion vom 30. Juni 2015, Case 13-3741-CV, S. 1.

¹⁴⁷ 2d Cir., U.S. v. Apple Inc., Dissenting Opinion vom 30. Juni 2015, Case 13-3741-CV, S. 14 ff.

¹⁴⁸ 2d Cir., U.S. v. Apple Inc., Dissenting Opinion vom 30. Juni 2015, Case 13-3741-CV, S. 23 ff.

¹⁴⁹ 2d Cir., U.S. v. Apple Inc., Dissenting Opinion vom 30. Juni 2015, Case 13-3741-CV, S. 29.

¹⁵⁰ ALBANESE, Liability.

3.3. EU-Kommission gegen Amazon

Während Amazon im Verlaufe der Verfahren der EU-Kommission gegen Apple und die Verlage, resp. des DoJ gegen Apple und die Verlage sich gerne mitunter als Initiator dieser Verfahren und Interessensvertreter der Leser dargestellt hat, steht das Unternehmen nun selbst im Fokus der europäischen Wettbewerbsbehörden.¹⁵¹ Die EU-Kommission prüft zurzeit in einem laufenden Verfahren, ob Amazon seine marktbeherrschende Stellung ausnütze oder ob dem Unternehmen andere wettbewerbsbeschränkende Praktiken nachgewiesen werden können.¹⁵²

3.3.1. Sachverhalt

Bei der Aushandlung von neuen, für Amazon vorteilhafteren Vertragsbedingungen für E-Books sollte Amazon in den USA und in Europa erheblichen Druck auf die Verlage ausgeübt haben. So seien beispielsweise beim Versand von verkauften Büchern der betroffenen Verlage die Lieferung verzögert oder erhöhte Preise verlangt worden.¹⁵³ Nach und nach haben sich die meisten Verlage mit Amazon auf neue Lieferverträge geeinigt, wobei ein Trend zur Rückkehr zum Handelsvertretermodell zu beobachten war.¹⁵⁴ Bestandteil dieser Verträge sollen Meistbegünstigungsklauseln sein, die Amazon einerseits das Recht einräumen, informiert zu werden, falls andere Händler bei den Verlagen andere oder günstigere Konditionen aushandeln, sowie andererseits das Recht auf mindestens so günstige Konditionen, wie die Verlage den anderen Wettbewerbern gewähren.¹⁵⁵

3.3.2. Untersuchung

Bereits im Juni 2014 hatte der deutsche Börsenverein die Geschäftspraktiken von Amazon beim deutschen Bundeskartellamt bemängelt.¹⁵⁶ Im September 2014 haben britische Verlage eine vergleichbare Untersuchung bei der britischen Wettbewerbsbehörde angeregt, die Marktmacht von Amazon, besonders auf dem E-Book Markt, sei zu

¹⁵¹ STREITFELD/SCOTT, International Business.

¹⁵² Europäische Kommission, Pressemitteilung vom 11. Juni 2015, Kartellrecht: Kommission leitet förmliche Untersuchung der E Book-Vertriebsvereinbarungen von Amazon ein.

¹⁵³ PLATTHAUS, Amazon will Rabatte von bis zu fünfzig Prozent; vgl. auch STREITFELD, Technology.

¹⁵⁴ Buchreport vom 19. Dezember 2014, Ebook-Konditionen: Agency-Vertrag von Macmillan mit Amazon, Deal mit dem Dominator, <http://www.buchreport.ch/nachrichten/verlage/verlage_nachricht/datum/2014/12/19/deal-mit-dem-dominator.htm>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

¹⁵⁵ Europäische Kommission, Pressemitteilung vom 11. Juni 2015, Kartellrecht: Kommission leitet förmliche Untersuchung der E Book-Vertriebsvereinbarungen von Amazon ein.

¹⁵⁶ Buchreport vom 11. Juni 2015, Kartellverfahren gegen Amazon, Riese unter der Lupe, <http://www.buchreport.de/nachrichten/handel/handel_nachricht/datum/2015/06/11/riese-unter-der-lupe.htm>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

überprüfen.¹⁵⁷ Nach umfangreichen Vorermittlungen hat die EU-Kommission mit der förmlichen Eröffnung der Untersuchung das Verfahren nun definitiv auf europäischer Ebene übernommen. Bis zum Abschluss des europäischen Verfahrens liegt die Zuständigkeit gemäss Art. 11 Abs. 6 Verordnung Nr. 1/2003 bei der EU-Kommission, gemäss Art. 16 Abs. 1 Verordnung Nr. 1/2003 dürfen nationale Gerichte der Mitgliedsstaaten keine Entscheidungen erlassen, die der Entscheidung der EU-Kommission zuwiderlaufen könnten.

Der Ausgang des Verfahrens darf in vielerlei Hinsicht mit Spannung erwartet werden, denn Amazons Marktanteil auf dem Buch- und E-Book Markt ist gross: in Grossbritannien ungefähr 80 %, in Deutschland knapp unter 50 %.¹⁵⁸ Amazon kann nicht nur Einfluss darauf nehmen, welche Bücher resp. E-Books überhaupt erscheinen, sondern hat mit seinen eigenen, von den Konsumenten viel beachteten Bestsellerlisten auch grosse Macht darüber, was die Konsumenten lesen. Sollte die EU-Kommission zudem zum Schluss kommen, auch preisunabhängige Meistbegünstigungsklauseln verstossen gegen Art. 101, resp. 102 AEUV, oder Amazon habe anderweitig gegen europäisches Wettbewerbsrecht verstossen, liegt die Vermutung nahe, dass Amazon, analog zu dem Verfahren der EU-Kommission gegen Apple und die Verlage, mittels rechtsverbindlichen Zusagen versuchen wird, eine Sanktion zu vermeiden. Diese Sanktion kann gemäss Art. 23 Abs. 2 Verordnung Nr. 1/2003 bis zu 10 % des weltweiten vorjährigen Gesamtumsatzes betragen, was bei einer Unternehmung in der Grösse von Amazon ein immenses Prozessrisiko bedeutet.

¹⁵⁷ Buchreport vom 22. September 2014, Britische Verleger beschwerten sich über Amazons Marktmacht, Kartellwächter sollen's richten, <http://www.buchreport.ch/nachrichten/verlage/verlage_nachricht/datum/2014/09/22/kartellwaechter-sollens-richten.htm>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

¹⁵⁸ STREITFELD/SCOTT, International Business.

4. Fazit und Ausblick

4.1. Schweiz

Das Thema der Buchpreisbindung ist in der Schweiz nach dem Referendumsentscheid gegen das BuPG durch, es ist kaum denkbar, dass in naher Zukunft ähnliche Bestreben nennenswerte Unterstützung erhalten werden.

Für Schweizer Verlage sei Amazon der zurzeit wichtigste Partner, 15 - 20 % der Buchverkäufe würden über Amazon ablaufen. Die Amazon zu gewährenden Rabatte seien im Rahmen derjenigen, die auch Thalia und andere Buchhandelsketten fordern.¹⁵⁹ Amazon betreibt in der Schweiz zwar keinen eigenen Webshop, Schweizer Kunden können jedoch bei Amazon.de bestellen, Amazon liefert Bücher portofrei in die Schweiz. Der E-Book Markt in der Schweiz ist nach wie vor klein und stark durch die grossen deutschen Anbieter Amazon und Tolino geprägt.¹⁶⁰

4.2. Europa

In Europa haben sich die Regelungen betreffend der Buchpreisbindung, zumindest in denjenigen Ländern, die eine gesetzliche Buchpreisbindung kennen, angeglichen. Auffallend ist, wie sich Frankreich, Deutschland und Österreich auf die vorhandenen Gesetze und vertretenen Meinungen in den jeweils anderen Ländern stützten. So wurde bei Einführung des österreichischen BPrBG das französische *Loi Lang* zum Vorbild genommen, die deutschen Behörden orientierten sich beim Erlass des tiefgreifenden BuchPrG wiederum am BPrBG. Nachdem Frankreich das Gesetz über die Preisbindung bei E-Books, ausgehend von der entsprechenden Auslegung des BuchPrG des deutschen Börsenvereins, jedoch mit dem Zusatz der grenzüberschreitenden Wirkung, erlassen hatte, nahm Österreich die E-Books auch im Anwendungsbereich des BPrBG auf und strich die Ausnahme des grenzüberschreitenden Internethandels. Das bereits weit fortgeschrittene Gesetzgebungsverfahren in Deutschland lässt vermuten, dass das BuchPrG vermutlich noch im Jahre 2016 dahingehend ergänzt wird, dass E-Books auch explizit im Gesetzestext aufgenommen werden und die bis anhin geltende Ausnahme grenzüberschreitender Verkäufe gestrichen wird. Die anfänglich in Frankreich geäusserten Bedenken über eine grenzüberschreitende Anwendung des Preisbindungsgesetzes sind seit dem LIBRO-Entscheid des EuGH, der Beschränkungen des

¹⁵⁹ EBEL, Die Lage in der Schweiz.

¹⁶⁰ Weitere Ausführungen hierzu unter 4.2 Europa.

freien Warenverkehrs durch nationale Buchpreisbindungsgesetze aus kulturpolitischen Gründen zulässt, sofern die Massnahmen geeignet und erforderlich sind um die Allgemeininteressen zu wahren, europaweit weitestgehend verfolgt. Die Anpassungen sind nötig, damit das System der Preisbindung auch in Zeiten der E-Books lückenlos bleibt. Mit der grenzüberschreitenden Preisbindung wird verhindert, dass E-Books aus einem preisbindungsfreien europäischen Land direkt an Letztverbraucher in einem Land mit Preisbindung unter dem vorgegebenen Preis verkauft werden dürfen. Im Fall der Niederlande ist denkbar, dass die Preisbindung zukünftig, d.h. nach der nächsten Evaluierung des Preisbindungsgesetzes, auch für E-Books gelten wird. Hierfür sprechen die wohl weiterhin steigende Bedeutung der E-Books und der in der Niederlande neu eröffnete Amazon-Webshop, der ausschliesslich E-Books vertreibt.

Auch interessant ist die Herangehensweise der Mitgliedsstaaten in Bezug auf die Mehrwertsteuer auf Bücher und E-Books. Finnland liess in einem Vorabentscheidungsverfahren absichern, dass verschiedene Steuersätze auf gedruckten Bücher und Bücher auf anderen physischen Datenträgern gerechtfertigt werden können.¹⁶¹ Frankreich und Luxemburg senkten die Mehrwertsteuer auf E-Books auf denselben reduzierten Satz, der auch auf klassischen Büchern veranschlagt wird und wurden dafür vom EuGH für eine Vertragsverletzung nach Art. 258 AEUV verurteilt.¹⁶² Während Finnland ermahnt wurde, die steuerliche Neutralität von Gütern, die miteinander im Wettbewerb stehen, zu beachten, reichte diese Argumentation seitens Frankreichs und Luxemburgs nicht aus, um eine steuerliche Gleichbehandlung von Büchern und E-Books zu rechtfertigen.¹⁶³ Es ist nicht auszuschliessen, dass, bei einer absehbaren steigenden wirtschaftlichen Bedeutung von E-Books, zukünftig weitere steuerrechtliche Gleichbehandlungsmassnahmen auf Stufe des Gemeinschaftsrechts betreffend Büchern und E-Books gefordert werden. Eine erste europäische Initiative für eine technologieneutrale Erhebung der Mehrwertsteuer soll 2016 von Pierre Moscovici, Wirtschafts- und Wäh-

¹⁶¹ EuGH vom 11. September 2014, Rs. C-219/13, „Vorlage zur Vorabentscheidung - Gemeinsames Mehrwertsteuersystem - Richtlinie 2006/112/EG - Art. 98 Abs. 2 - Anhang III Nr. 6 - Anwendung eines ermässigten Mehrwertsteuersatzes nur auf gedruckte Bücher - Geltung des normalen Mehrwertsteuersatzes für Bücher auf anderen physischen Trägern - Steuerliche Neutralität, Slg. 2014, I-2207.

¹⁶² EuGH vom 5. März 2015, Rs. C-479/13, Europäische Kommission/Frankreich, Slg. 2015, I-141; vgl. auch EuGH vom 5. März 2015, Rs. C-502/13, Europäische Kommission/Grossherzogtum Luxemburg, Slg. 2015, I-143.

¹⁶³ EuGH vom 11. September 2014, Rs. C-219/13, „Vorlage zur Vorabentscheidung - Gemeinsames Mehrwertsteuersystem - Richtlinie 2006/112/EG - Art. 98 Abs. 2 - Anhang III Nr. 6 - Anwendung eines ermässigten Mehrwertsteuersatzes nur auf gedruckte Bücher - Geltung des normalen Mehrwertsteuersatzes für Bücher auf anderen physischen Trägern - Steuerliche Neutralität, Slg. 2014, I-2207, Rn. 24 f.; vgl. auch EuGH vom 5. März 2015, Rs. C-479/13, Europäische Kommission/Frankreich, Slg. 2015, I-141, Rn. 42 f.

rungskommissar der EU-Kommission, notabene französischer Abstammung, vorgelegt werden.¹⁶⁴

Bereits per 1. Januar 2015 trat mit der Anpassung der Richtlinie 2008/8/EG¹⁶⁵ eine steuerrechtliche Massnahme mit Auswirkungen für den internationalen Buch- und E-Book Handel in Kraft. Seit dem 1. Januar 2015 gilt beim Verkauf von Büchern und E-Books das Bestimmungslandprinzip, d.h. die Mehrwertsteuer fällt in dem Land an, in dem die Dienstleistung erbracht wird. Als Folge dieser Massnahme können Amazon und Apple bei grenzüberschreitenden Verkäufen nicht mehr von den niedrigen Mehrwertsteuersätzen in Luxemburg profitieren. Wenn Amazon und Apple ihre Preise nicht erhöhen wollen, schwindet ihre Marge um die Differenz der ausländischen Mehrwertsteuer zu derjenigen Luxemburgs.¹⁶⁶

Bezüglich der Entwicklungen auf dem E-Book Markt bleibt der Abschluss des Verfahrens der EU-Kommission gegen Amazon abzuwarten. Sollten Amazons Vertragsbedingungen den Wettbewerb verzerrt oder Amazon seine marktbeherrschende Position rechtswidrig ausgenutzt haben, wird die EU-Kommission, neben einer empfindlichen Sanktion, umfassende Unterlassungsverfügungen erlassen und versuchen, die Bedingungen für einen funktionierenden Wettbewerb wieder herzustellen. Sollte sich Amazon, was im Falle einer entsprechenden vorläufigen Würdigung der EU-Kommission viel wahrscheinlicher ist, mittels rechtsverbindlichen Zusagen dazu verpflichten, zukünftig auf wettbewerbsbeschränkende Vertragsklauseln zu verzichten, resp. den Wettbewerb anderweitig zu beeinträchtigen, werden gleiche Wettbewerbsbedingungen ebenfalls wieder hergestellt. Sollte die EU-Kommission bei ihrer Untersuchung zum Schluss kommen, dass Amazon nicht gegen europäisches Wettbewerbsrecht verstossen habe, wird sich auf dem E-Book Markt nicht viel ändern. Unabhängig davon, wie das Verfahren der EU-Kommission ausgeht, Amazon wird sehr wahrscheinlich einer der marktmächtigsten Händler auf dem E-Book Markt bleiben und die Verlage dank seiner Grössenvorteile unter Druck setzen können. Im Jahr 2014 erreichte Amazon einen Marktanteil bei E-Books von 39 % und wurde das erste Mal von der Tolino-

¹⁶⁴Buchreport vom 7. Mai 2015, EU-Kommission will ermässigte Ebook-Mehrwertsteuer ermöglichen, Lang ersehnter Paukenschlag, <http://www.buchreport.de/nachrichten/verlage/verlage_nachricht/datum/2015/05/07/-ef0c5d3534.htm>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

¹⁶⁵Richtlinie 2008/8/EG des Rates vom 12. Februar 2008 zur Änderung der Richtlinie 2006/112/EG bezüglich des Ortes der Dienstleistung, ABl. EU vom 20. Februar 2008, Nr. L 44, S. 11.

¹⁶⁶Buchreport vom 15. Juli 2014, E-Book-MwSt: Wie sich das Bestimmungsland auswirkt, Mehr Wettbewerb, weniger Marge, <http://www.buchreport.de/nachrichten/verlage/verlage_nachricht/datum/2014/07/15/mehr-wettbewerb-weniger-marge.htm>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

Allianz, bestehend unter anderem aus Thalia und Weltbild, die zusammen auf 45 % Marktanteil kam, überholt.¹⁶⁷

4.3. USA

In den USA liess sich nach den teilweise in die Öffentlichkeit getragenen Differenzen rund um die Lieferverträge zwischen Amazon und den Verlagen eine Tendenz zur Rückkehr ins Handelsvertretermodell beobachten. Dies führte in erster Linie zu höheren E-Book Preisen, da die Verlage die Verkaufspreise der Händler nun wieder selbst bestimmen konnten. Die Folge davon war wiederum ein Umsatzrückgang der Verlage bei den E-Books, den die Verleger aber in Kauf nahmen, wenn sie dafür Amazon unter Kontrolle halten könnten. Ausserdem könne die Umsatzeinbusse bei E-Books daher führen, dass die Konsumenten die klassischen Bücher den E-Books bei nahezu identischen Preisen vorziehen würden.¹⁶⁸

In Bezug auf Apple erweist sich eine Prognose als schwierig, die zukünftige Strategie hängt zum einen vom Ausgang des allfälligen Verfahrens vor dem Supreme Court ab. Zum anderen laufen die von Richterin Cote gesetzten, gestaffelten Sperrfristen, während denen Apple und die Verlage keine Vereinbarungen, die Apple in der Möglichkeit einschränken, die Preise für E-Books selbst festzusetzen oder zu ändern, treffen dürfen, noch mehrere Monate weiter, zwischen Apple und Macmillan sogar bis zum 5. Oktober 2017.¹⁶⁹ Erst danach kann eine Beurteilung erfolgen, wie sich der E-Book Markt in den USA langfristig entwickeln wird. Was sich bereits jetzt mit Sicherheit sagen lässt: Apple hat sich auf dem Markt etabliert, kann sich jedoch marktanteilmässig noch lange nicht mit Amazon messen. Wenn man E-Books von unabhängigen Verlegern einbezieht, werden rund 74 % der in den USA verkauften E-Books über Amazon verkauft und rund 11 % über Apples iBookstore.¹⁷⁰

¹⁶⁷ Boersenblatt.net vom 17. November 2014, Tolino-Allianz überholt Amazon, <http://www.boersenblatt.net/45_prozent_marktanteil_bei_e-books_in_deutschland.834396.html>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

¹⁶⁸ Buchreport vom 4. September 2015, „WSJ“: Rückkehr zu Agency-Verträgen schaden E-Book-Geschäft, Pyrrhussieg der Preiserhöhungen, <http://www.buchreport.ch/nachrichten/verlage/verlage_nachricht/datum/2015/09/04/pyrrhussieg-der-preiserhoehungen.htm>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

¹⁶⁹ S.D.N.Y., U.S. v. Apple Inc. et al, Final Judgment vom 5. September 2013, Civil Action No. 1:12-CV-2826, S. 5; vgl. auch Buchreport vom 19. Dezember 2014, Ebook-Konditionen: Agency-Vertrag von Macmillan mit Amazon, Deal mit dem Dominator, <http://www.buchreport.ch/nachrichten/verlage/verlage_nachricht/datum/2014/12/19/deal-mit-dem-dominator.htm>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.

¹⁷⁰ Author Earnings Report October 2015, Apple, B&N, Kobo, and Google: a look at the rest of the ebook market, <<http://authorearnings.com/report/october-2015-apple-bn-kobo-and-google-a-look-at-the-rest-of-the-ebook-market/>>, zuletzt besucht am 4. Januar 2016.