

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Inhaltsübersicht	VII
Abkürzungsverzeichnis	XVII

Einführung.....	1
-----------------	---

A. <i>Die Preisbindung der zweiten Hand und ihr Verbot in der neuen kartellrechtlichen Diskussion</i>	1
B. <i>Offene Fragen</i>	2
C. <i>Gang der Untersuchung</i>	5
D. <i>Terminologie</i>	8

1. Teil: Ökonomische Analyse der Preisbindung zweiter Hand	11
---------------------------------------------------------------------	----

A. <i>Die Preisbindung und die moderne ökonomische Analyse des Kartellrechts</i>	11
I. Die Preisbindung der zweiten Hand zwischen den ideologischen Strömungen.....	11
II. Der Preis und seine Bindung – der klassische Analyserahmen und erste Überlegungen zur ökonomischen Einordnung der Preisbindung	16
1. Das ökonomische Verhaltensmodell, Gleichgewichtstheorie und Preistheorie bei Konkurrenz und Monopol.....	16
2. Ökonomische Folgenbewertung: Ambivalenz von Preisbindungen	20
3. Preisbindungen der zweiten Hand: warum wollen (und können) Private ihre Preise binden?	23

B.	<i>Die positiven Wirkungen von Preisbindungen der zweiten Hand im markeninternen Wettbewerb</i>	26
I.	Die Preisbindung zur Lösung des Trittbrettfahrerproblems: klassische Service-Argumente, Qualitätszertifizierung und die Auswirkungen des Internets	26
1.	Hypothese: Preisbindung zur Verhinderung des Trittbrettfahrens auf Serviceleistungen	26
2.	Qualitätszertifizierung und erleichterter Markteintritt: Preisbindung zur Verhinderung des Trittbrettfahrens auf Prestige.....	31
3.	Ökonomische Belastbarkeit der Free-Rider-Erklärungen: klassische Kritikpunkte und Berücksichtigung der Auswirkungen des Internets und des E-Commerce	32
a)	Auswirkungen des Internets auf Handel und Preise	32
aa)	Transaktionskosten von Herstellern, Händlern und Konsumenten	34
bb)	Reichweite des Vertriebs: geografische Ausweitung des Wettbewerbs	35
cc)	Informationspool und Markttransparenz: Erweiterung der Möglichkeiten, Wettbewerb zu beschränken	36
b)	Relevanz des Trittbrettfahrerproblems.....	36
c)	Relevanz der Qualitätszertifizierung im Internet	39
d)	Eignung der Preisbindung zur Serviceimplementierung und zur Verhinderung des Trittbrettfahrens.....	41
e)	Kritik an der Free-Rider-Theorie unter Berücksichtigung der Auswirkungen von Internet und E-Commerce	43
aa)	Preisdispersion im Internet und Informationsgrad für Kaufentscheidungen.....	44
bb)	Die Quantität der Free-Rider-Situationen im Multi-Channel-Umfeld	47
cc)	Die Vorbereitungsfunktion des Stationärhandels.....	49
dd)	Die Informations- und Vorbereitungsfunktion des Internethandels.....	50
ee)	Bewertung	51
f)	Alternative Maßnahmen zur Lösung des Trittbrettfahrerproblems	53
4.	Ergebnisse	55
II.	Anreizprobleme – Preisbindung zur Koordination entlang der Vertriebskette	57
1.	Preisbindung zur Verkaufsförderung durch mehr Service oder Wettbewerb um die Händlergunst.....	58
2.	Preisbindung zur Kundengewinnung	61

3. Preisbindung zur Verhinderung doppelter Margenbildung	65
4. Preisbindung zur Nachfragesteigerung durch mehr Verkaufsstellen	66
5. Preisbindung zur Optimierung der Produktverfügbarkeit	68
6. Zusammenfassung	71
III. Preisbindung, Marketing und Qualität	72
<i>C. Die negativen Wirkungen von Preisbindungen der zweiten Hand im markenexternen Wettbewerb</i>	<i>79</i>
I. Kartellargumente	79
1. Preisbindungen und Kollusion auf der Händlerebene	79
2. Preisbindung und Kollusion zwischen Herstellern	83
3. Zusammenfassung	86
II. Die Preisbindung und Abschottung	88
III. Langfristige Wirkung der Preisbindung auf die Preisentwicklung	94
1. Preisbindung zur Sicherung von Gewinnmargen des Herstellers	95
2. Die Einwände gegen Service-Argumente: Preisbindungen, Preiserhöhungen und die Qualität von Serviceangeboten	97
3. Die Auswirkungen der Preisbindung auf den Interbrand-Wettbewerb	99
a) Das Wechselspiel zwischen Intrabrand- und Interbrand-Wettbewerb	99
b) Interlocking Relationships	101
IV. Preisbindung und innovative Handelskonzepte	103
V. Empirische Erfahrungen	105
<i>D. Verwandte Vereinbarungen</i>	<i>109</i>
I. Höchstpreisbindungen aus ökonomischer Sicht	109
II. Meistbegünstigungsklauseln und Preisparitätsklauseln	110
1. Konstellation	110
2. Positive Auswirkungen auf Wettbewerb und Konsumentenwohlfahrt	112
3. Negative Auswirkungen auf den Preiswettbewerb und Marktzutritt	112
4. Fazit	115
III. Verwandte Preisvereinbarungen, insbesondere MAPs und IMAPs	116
IV. Unverbindliche Preisempfehlung	117
<i>E. Vertikale Preisbindung und vertikale Integration</i>	<i>118</i>
<i>F. Vergleich mit anderen nichtpreislichen vertikalen Beschränkungen</i>	<i>119</i>

G. Ergebnisse	122
I. Die Zusammenschau pro-kompetitiver Begründungen für Preisbindungen	122
II. Die Wertung der anti-kompetitiven Wirkungen von Preisbindungen	124
III. Die Motivationslage bei der Einführung der Preisbindung und die Implikationen der Verhaltensökonomie	126
IV. Wettbewerbspolitische Implikationen	128

2. Teil: Die Preisbindung der zweiten Hand – ein transatlantischer Rechtsvergleich.....131

A. Rechtsvergleichung: Fragestellung und Gang der rechtlichen Untersuchung.....	131
I. Die Suche nach einer rechtlich angemessenen Regelung der Preisbindung	131
II. Betrachtete Rechtsordnungen und offene Fragen	132
III. Gang und Schwerpunkte der Untersuchung.....	134
B. Entwicklungslinien und Grundhaltung gegenüber vertikalen Beschränkungen in den USA und Europa.....	136
I. Das US-amerikanische Antitrustrecht: der wettbewerbliche Rahmen für die Erfassung vertikaler Abreden.....	136
1. Der gesetzliche Rahmen des Antitrust Law in den USA	136
2. Rechtsdurchsetzung gegenüber vertikalen Beschränkungen.....	137
3. Vertikale Preisvereinbarungen in <i>restraint of trade</i>	138
4. Das <i>common law</i> -System, der Supreme Court und Präjudizien	139
II. Das Europäische Wettbewerbsrecht und vertikale Beschränkungen.....	141
III. Entwicklung des Vertikalkartellrechts im deutschen GWB	143
IV. Die Schweiz und vertikale Beschränkungen.....	147
1. Hochpreisinsel Schweiz – mittendrin und doch nur dabei.....	147
2. Der Schutz des Wettbewerbs in der Schweiz, die Orientierung am EU-Recht und die Erfassung vertikaler Vereinbarungen	149
V. Übergreifende Beobachtungen	155
C. Rechtliche Erfassung von Mindest- und Festpreisbindungen.....	156
I. Die vertikale Preisbindung in den USA.....	156
1. Der Sherman Act und die Suche nach einem System für Sec. 1.....	157

a) Die Geburt einer „problematischen“ <i>rule of reason</i>	159
b) Siegeszug des <i>per se</i> -Verbotes bei der Beurteilung der Preisbindung	160
c) Die ökonomische Analyse und die Wiederentdeckung der <i>rule of reason</i>	161
d) Preise zwischen den Beurteilungsfronten: Entwicklung des <i>quick look</i> unter der <i>rule of reason</i>	163
2. Fokus <i>Resale Price Maintenance</i> und <i>price fixing</i> zwischen <i>Dr. Miles</i> und <i>Leegin</i>	166
a) Das kategorische Nein zur vertikalen Preisabsprache in <i>Dr. Miles</i>	167
b) Wieviel Übereinkunft braucht eine Vereinbarung? Die <i>Colgate</i> -Doktrin und ihre Bedeutung heute	172
c) Lobbyarbeit und Legislative – gesetzliche Preisbindungsfreiheit 1937–1975	175
d) Supreme Court Rechtsprechung zwischen <i>Colgate</i> und <i>Sylvania</i> – Ablehnung der Preisbindungsfreiheit und Bemühung um ein kohärentes System	177
e) Erosion von <i>Dr. Miles</i> : Ausweitung des Vereinbarungserfordernisses und Regelvermutung zugunsten der <i>rule of reason</i> ?	179
f) Das <i>Leegin</i> -Urteil: radikaler Umschwung in der Beurteilung von RPM oder konsequente Fortführung eines Rechtsprechungsprozesses?	182
aa) Ökonomische Rechtfertigung von RPM nach <i>Leegin</i>	184
bb) Rechtliche Umsetzung der <i>rule of reason</i> -Beurteilung nach <i>Leegin</i>	186
cc) Interpretation	187
3. Die Preisbindung post <i>Leegin</i> : <i>rule of reason revisited</i> ?	189
a) Bundesebene	191
aa) Gescheiterte Gesetzesinitiativen	191
bb) Bundesrechtliche Rechtsprechung	192
cc) Behördliche Konkretisierungsbestrebungen	193
i) <i>In re Nine West</i> : RPM von Natur aus verdächtig?	194
ii) <i>Inherently suspect vs. quick look</i> : Versuch einer Einordnung	197
iii) Bewertung	199
b) Die Rolle der Einzelstaaten bei der Entwicklung eines Post- <i>Leegin</i> -Approachs	200
aa) Sherman Act und Hierarchieverhältnis zum Recht der Bundesstaaten	200
bb) Das Schicksal von <i>Leegin</i> in den Bundesstaaten	203
cc) Insbesondere: Post- <i>Leegin</i> -Gesetzgebung	204

dd) Gerichtsverfahren auf Staatenebene: die wirtschaftliche und rechtliche Sonderstellung von New York und Kalifornien.....	205
i) New York.....	205
ii) Kalifornien: <i>per se</i> -Verbot und <i>Colgate</i> -Doktrin	209
ee) Bewertung	212
4. Die aktuelle Rechtslage in der Gesamtbetrachtung	213
II. Die Preisbindung der zweiten Hand in der EU	217
1. Das umfassende Verständnis der vertikalen Preisbindung.....	217
2. Die Preisbindung in der Systematik des Art. 101 Abs. 1 und 3 AEUV	219
a) Allgemeines Verhältnis der Abs. 1 und 3 und die Einordnung der vertikalen Preisbindung.....	219
b) Preisbindung als bezweckte Wettbewerbsbeschränkung.....	223
aa) Allgemeines	223
bb) Die (Nicht-)Berücksichtigung von Marktanteilen – Spürbarkeit und Bagatellfälle.....	227
c) Die Möglichkeit der Freistellung – Art. 101 Abs. 3 AEUV	231
aa) Die Preisbindung als Kernbeschränkung	231
bb) Das Schicksal der Einzelfreistellung	233
i) Die (Signal-)Wirkung der Vertikalleitlinien: Preisbindungen nach <i>Leegin</i>	233
ii) Bedeutung für die Bewertung im Rahmen des Art. 101 Abs. 3 AEUV	237
cc) Alternativen in der Beurteilung der Preisbindung	240
i) Stellschrauben innerhalb des Art. 101 Abs. 1 AEUV	240
ii) Stellschrauben des Art. 101 Abs. 3 AEUV	241
(a) Aufgabe der Kernbeschränkungseinstufung	241
(b) Nicht freigestellte Beschränkung nach Art. 5 VO 330/2010	243
iii) <i>De lege ferenda</i> : Besserstellung der Preisbindung gegenüber Kernbeschränkungen?	244
iv) Wettbewerbspolitische Priorisierung	245
dd) Die mitgliedstaatliche Durchsetzung des Preisbindungsverbotes	246
d) Zusammenfassung.....	248
3. Preisbindungen im Rahmen des Art. 102 AEUV	249
III. Die Preisbindung der zweiten Hand in Deutschland.....	250
1. Fest- und Mindestpreisbindungen nach § 1 GWB: Spiegelbild der europäischen Regelung.....	251
2. Besonderheiten	251
3. Verfahren in Deutschland	253

4. Das Druckverbot § 21 Abs. 2 GWB – ausgewählte Fälle	256
5. Fazit	261
IV. Die Preisbindung der zweiten Hand in der Schweiz	263
1. Wettbewerbsbeschränkungen und ihre Rechtfertigung in der Schweiz	263
2. Die Preisbindung der zweiten Hand nach KG und Vertikalbekanntmachung 2010	265
a) Vermutung der Wettbewerbsbeseitigung durch Preisbindung in Art. 5 Abs. 4 KG.....	265
b) Auslegung und Anwendung in der Fallpraxis.....	267
c) Die (häufig erfolgreiche) Widerlegung der Vermutung durch Nachweis von Innen-oder Außenwettbewerb.....	269
d) Die Erheblichkeit von Preisbindungen.....	271
e) Die Rechtfertigung von Preisbindungen in der Schweiz – Pendant zur EU-Einzelfreistellung?.....	275
3. Die gescheiterte Revision des Kartellgesetzes	278
4. Zusammenfassung	281
<i>D. Reichweite und Abgrenzungen des Preisbindungsverbotes: Gegenüberstellung von verwandten preislichen und nichtpreislichen Alternativstrategien</i>	<i>283</i>
I. Andere Geschäftsmodelle	283
II. Grenze zwischen vertikaler und horizontaler Vereinbarung	285
III. Einseitiges Verhalten: Preisempfehlungen	287
1. Die Preisempfehlung als Minus oder Aliud zur Preisbindung in EU und USA.....	287
2. Kunstgriff im GWB: Druckverbot	295
3. Preisempfehlungen Schweiz	296
IV. Höchstpreisbindungen.....	300
V. Relative Preisvereinbarungen.....	304
1. Einführung.....	304
2. Meistbegünstigungsklauseln	305
3. Bestpreis- bzw. Preisparitätsklauseln.....	308
a) Anwendbarkeit der Vertikal-GVO und Kernbeschränkungscharakter.....	310
b) Einzelfreistellung jenseits der Marktanteilsgrnze.....	314
c) Grundsätzliche Kategorisierung als bezweckte Wettbewerbsbeschränkung?	316
d) Umgang mit Preisparitätsklauseln im Ausland	318
VI. Vorgeschriebene Preise in der Werbung	320
VII. Ausnahmehereich Verlagserzeugnisse	323

1. Bücher als Kulturgut – Notwendigkeit der Preisbindung oder Lobbyarbeit?.....	324
a) Europarechtskonformität	327
b) Aspekte von E-Books und Internethandel.....	327
c) Fazit	330
2. Presseerzeugnisse	333
3. Die abgeschaffte Buchpreisbindung in der Schweiz.....	338
<i>E. Einordnung</i>	<i>340</i>
I. Die missverstandene <i>Leegin</i> -Entscheidung	340
II. Die abstrakte Vorverurteilung von Preisbindungen	341
III. Das fortbestehende Preisbindungsverbot im Lichte der Anpassung wettbewerbsrechtlicher Ziele	343
 Zusammenfassung	 347
<i>A. Wettbewerbsrecht und Effizienz</i>	<i>347</i>
<i>B. Rechtsvergleichende Beobachtungen</i>	<i>349</i>
<i>C. Schlussfolgerungen</i>	<i>352</i>
 Literaturverzeichnis.....	 353
Entscheidungsverzeichnis.....	373
Sachverzeichnis.....	389