

Haucap, Justus

Working Paper

Liberalisierung und Regulierung des Postmarktes: Gestern, heute und morgen

DICE Ordnungspolitische Perspektiven, No. 95

Provided in Cooperation with:

Düsseldorf Institute for Competition Economics (DICE), Heinrich Heine University Düsseldorf

Suggested Citation: Haucap, Justus (2018) : Liberalisierung und Regulierung des Postmarktes: Gestern, heute und morgen, DICE Ordnungspolitische Perspektiven, No. 95, ISBN 978-3-86304-695-8, Heinrich Heine University Düsseldorf, Düsseldorf Institute for Competition Economics (DICE), Düsseldorf

This Version is available at:

<https://hdl.handle.net/10419/175831>

Standard-Nutzungsbedingungen:

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

Terms of use:

Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.

You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.

If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.

ORDNUNGSPOLITISCHE PERSPEKTIVEN

Nr 95

Liberalisierung und
Regulierung des
Postmarktes: Gestern,
heute und morgen

Justus Haucap

März 2018

IMPRESSUM

DICE ORDNUNGSPOLITISCHE PERSPEKTIVEN

Veröffentlicht durch:

düsseldorf university press (dup) im Auftrag der
Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf, Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät,
Düsseldorf Institute for Competition Economics (DICE), Universitätsstraße 1,
40225 Düsseldorf, Deutschland
www.dice.hhu.de

Herausgeber:

Prof. Dr. Justus Haucap
Düsseldorfer Institut für Wettbewerbsökonomie (DICE)
Tel: +49(0) 211-81-15125, E-Mail: haucap@dice.hhu.de

DICE ORDNUNGSPOLITISCHE PERSPEKTIVEN

Alle Rechte vorbehalten. Düsseldorf 2018

ISSN 2190-992X (online) - ISBN 978-3-86304-695-8

Liberalisierung und Regulierung des Postmarktes: Gestern, heute und morgen

Justus Haucap

März 2018

(erscheint in: B. Holznagel (Hrsg.), *20 Jahre Verantwortung für Netze: Bestandsaufnahme und Perspektiven*, Festschrift Bundesnetzagentur, Verlag C.H. Beck: München 2018)

Zusammenfassung:

Auch 20 Jahre nach der formellen Liberalisierung des Postmarktes hat sich im Briefbereich kein wirksamer Wettbewerb eingestellt. Der Grund liegt zum einen in den Vorteilen, die der Deutschen Post AG einseitig durch gesetzliche Maßnahmen gewährt werden wie etwa das Mehrwertsteuerprivileg für viele Postdienstleistungen. Zum anderen fehlen der Bundesnetzagentur hinreichende Kontroll- und Eingriffsrechte wie sie z. B. im Telekommunikationsmarkt bestehen. Die 2015 erlassene Post-Entgeltregulierungsverordnung verstärkt diese Wettbewerbsverzerrungen noch einmal, da die regulierten Entgelte der Deutschen Post AG sich nun nicht mehr an Preisen orientieren, die sich im Wettbewerb ergeben würden, sondern an den Preisen ausländischer Postmonopole. Eine Überarbeitung des Postgesetzes und des weiteren Regulierungsrahmens für die Post ist daher 20 Jahre nach der Liberalisierung dringender denn je geboten.

I. Einleitung

Vor 20 Jahren wurden in Deutschland die ordnungspolitischen Rahmenbedingungen für Telekommunikations- und Postmärkte einer grundlegenden Änderung unterzogen. Mit der Neuordnung der regulatorischen Rahmenbedingungen für diese beiden Sektoren war auch die Auflösung des Bundesministeriums für Post und Telekommunikation verbunden und die Gründung der Regulierungsbehörde für Post und Telekommunikation (RegTP), der Vorläuferbehörde der heutigen Bundesnetzagentur (BNetzA).

Der Telekommunikationsmarkt wurde schon 1998 – sehr erfolgreich – *vollständig* liberalisiert.¹ Ein Dreiklang aus Privatisierung, Liberalisierung und Re-Regulierung² hat zu erheblichen Steigerungen bei produktiver, allokativer und dynamischer Effizienz geführt. Während die weitgehende Privatisierung die Anreize zur Kosteneffizienz steigerte, sorgte die Kombination aus Liberalisierung, also Marktöffnung, und der strikten Regulierung wesentlicher Zugangs- und Vorleistungsprodukte für einen sich schnell intensivierenden Wettbewerb auf den Endkundenmärkten mit den entsprechend positiven Konsequenzen für allokativer und dynamische Effizienz und ultimativ die Verbraucher.³ Durch strikte Vorgaben und weitgehende Eingriffsbefugnisse zunächst der RegTP und dann der BNetzA wurde die Marktöffnung konsequent durchgesetzt und zum Erfolg geführt.

Hingegen erfolgte die Liberalisierung des Postmarktes ungleich viel zögerlicher. Im Bereich von Päckchen und Paketen mit einem Gewicht über 2 kg bestand zwar in der Bundesrepublik nie ein Monopol (anders als etwa in der Schweiz) und seit den 1970er Jahren auch aktiver Wettbewerb zwischen der damaligen Deutschen Bundespost und privaten Paketdienstleistern,⁴ doch im Bereich von Postsendungen unter 2 kg gab es bis 1998 ein gesetzliches Monopol. Die Deutsche Post AG (DPAG) bzw. zuvor die Deutsche Bundespost hatte bis zur vollständigen Liberalisierung des Postmarktes zum 1.1.2008 ein im Postgesetz (PostG) verankertes Post- bzw. Briefmonopol inne, also das exklusive Recht, alleiniger Anbieter bestimmter Beförderungsleistungen zu sein („Exklusivlizenz“).

¹ Vgl. etwa Dewenter, R. und Haucap, J. (2004), „Die Liberalisierung der Telekommunikationsbranche in Deutschland: Bisherige Erfolge und weiterer Handlungsbedarf“, Zeitschrift für Wirtschaftspolitik 53, S. 374-393, sowie Haucap, J. & U. Heimeshoff (2010), „10 Jahre Liberalisierung in der Telekommunikation in Deutschland: Was wurde erreicht, wie geht es weiter?“, in U. Jens & H. Romahn (Hrsg.), Wirtschaftliche Macht – politische Ohnmacht? Zur Liberalisierung und Re-Regulierung von Netzindustrien, Metropolis Verlag: Marburg, S. 31-68.

² Vgl. Vogelsang, I. (2003), The German Telecommunications Reform – Where Did it Come From, Where is it, and Where is it Going?, Perspektiven der Wirtschaftspolitik, 4, S. 313-340.

³ Vgl. Dewenter, R. & J. Haucap (2004), „Grundlagen und Auswirkungen der Liberalisierung in der deutschen Telekommunikationsbranche“, in J. Ragnitz & P. Eitner (Hrsg.), Deregulierung in Deutschland – Theoretische und empirische Analysen, IWH: Halle, S. 45-81.

⁴ Vgl. Badura, P. (1977), Der Paketdienst der Deutschen Bundespost — Möglichkeiten und Grenzen gesetzgeberischer Maßnahmen zum Schutz des Paketdienstes, in: Jahrbuch der Deutschen Bundespost 28, S. 76-172. Nach dem preußischen Postgesetz von 1852 bestand auch bei Paketen (bis 20 Pfund) ein Postmonopol, doch wurde dieses in Preußen bereits 1860 durch das „Gesetz betreffend die Abänderung mehrerer auf das Postwesen sich beziehender Vorschriften“ vom 21. Mai 1860 und mit Wirkung für das gesamte Deutsche Reich durch das Postgesetz von 1871 aufgehoben.

Mit Inkrafttreten des novellierten PostG am 1.1.1998 wurde sodann der Briefmarkt schrittweise liberalisiert. Zunächst vergab die RegTP ab 1998 (und ab 2005 die BNetzA) Lizenzen zur gewerbsmäßigen Beförderung auch von Briefsendungen unter 2 kg, sofern sich die alternativen Anbieter verpflichteten, sogenannte „höherwertige Dienstleistungen“ anzubieten. Höherwertig war eine Beförderungsleistung etwa bei Zustellung am selben Tag oder bei Abholung beim Absender. Mit den höherwertigen Leistungen gingen jedoch grundsätzlich auch höhere Kosten einher, sodass es für alternative Anbieter sehr schwierig war, günstiger anzubieten als die DPAG.

Die Verpflichtung zum Angebot höherwertigerer Dienstleistungen entfiel erst zehn Jahre später mit dem vollständigen Fall des Briefmonopols am 1.1.2008. Ursprünglich sollte das Briefmonopol bereits im Jahr 2002 vollständig aufgehoben werden. Durch – zumindest aus Sicht der relevanten Bundestagsmitglieder – überzeugende Argumente der DPAG wurde das Monopol sodann jedoch nur schrittweise abgebaut und bestand nach § 51 PostG bis zum 31.12.2005 für Brief- und Katalogsendungen bis 100 Gramm fort und bis zum 31.12.2007 für Brief- und Katalogsendungen bis 50 Gramm weiter.

Vor der Liberalisierung war der Postmarkt geprägt durch die typischen Erscheinungsformen eines Monopolmarktes: Keine Wahlmöglichkeiten für die Verbraucher, eine einschlafende Marktdynamik, die sich insbesondere in einer fehlenden Innovationsbereitschaft des Monopolisten und dem Angebot von wenig innovativen Leistungen für die Verbraucher ausgedrückt hat, rigide Preisstrukturen und geringe Anreize auf Seite des Monopolisten, die Servicequalität zu verbessern oder Kosten zu senken. Insbesondere technologische Neuerungen auf den Märkten für Transport und Logistik machten eine Liberalisierung des Marktes und damit einhergehend eine Anpassung an neue Marktgegebenheiten nahezu unausweichlich.

II. Entwicklungen im Postmarkt seit der Liberalisierung⁵

Zwanzig Jahre nach der teilweisen Liberalisierung des Postmarktes und zehn Jahre nach der vollständigen Marktöffnung zum 1.1.2008 lässt sich folgendes Fazit ziehen: Der Briefmarkt ist zwar de jure liberalisiert, de facto aber nach wie vor durch zahlreiche legale Wettbewerbshemmnisse und unfaire Wettbewerbsbedingungen zu Gunsten des etablierten Anbieters gekennzeichnet. Mit einem verbleibenden Marktanteil der Deutschen Post AG von deutlich über 80 %⁶ kann von funktionsfähigem Wettbewerb auf dem Briefmarkt nicht die Rede sein. In ihrem jüngsten Sondergutachten zum Postbereich⁷ stellt die Monopolkommission „auch zwanzig Jahre nach Inkrafttreten des

⁵ Der folgende Abschnitt beruht in Teilen auf Haucap, J., U. Heimeshoff, C. Kehder und S. Thorwarth (2016), Erfolge der Liberalisierung. Eine Untersuchung am Beispiel der Versorgungsbranchen Post, Telekommunikation, Luftverkehr, Fernbuslinienverkehr und Strom, Gutachten im Auftrag der Initiative Neue Soziale Marktwirtschaft (INSM), Berlin.

⁶ Vgl. Monopolkommission (2017), Post 2017: Privilegien abbauen, Regulierung effektiv gestalten!, Sondergutachten 79, Tz. K1.

⁷ Vgl. Monopolkommission (2017), Post 2017: Privilegien abbauen, Regulierung effektiv gestalten!, Sondergutachten 79.

Postgesetzes kaum Fortschritte bei der Wettbewerbsentwicklung auf den Briefmärkten fest“.⁸

Auf dem Markt für Paketdienste hingegen herrscht durchaus Wettbewerb, wenngleich eine durchaus beachtliche Marktkonzentration zu beobachten ist. Nichtsdestotrotz können Verbraucher und Unternehmen heute aus diversen Anbietern für ihre Paketdienste auswählen.

Als Illustration für den völlig unterschiedlichen Fortschritt des Wettbewerbs auf Post- und Telekommunikationsmärkten mag die unterschiedliche Entwicklung in den Titeln der Sondergutachten der Monopolkommission dienen. Zwar lautete der Titel des ersten Sondergutachtens der Monopolkommission zum Wettbewerb bei Telekommunikation und Post 1999 noch allgemein „Wettbewerb auf Telekommunikations- und Postmärkten?“⁹ doch spätestens seit 2003 ist die unterschiedliche Wettbewerbsentwicklung aus den Titeln der Sondergutachten ablesbar, als die Monopolkommission ihr Sondergutachten „Telekommunikation und Post 2003: Wettbewerbsintensivierung in der Telekommunikation - Zementierung des Postmonopols“¹⁰ betitelte. Im Jahr 2005 sprach die Monopolkommission dann von „Dynamik unter neuen Rahmenbedingungen“ in der Telekommunikation¹¹, von „Beharren auf alten Privilegien“ bei der Post.¹² Schon 2007 sah die Monopolkommission den „Wendepunkt der Regulierung“ in der Telekommunikation gekommen, parallel dazu beobachtete sie den „Monopolkampf mit allen Mitteln“¹³ bei der Post. Die weiteren Gutachtentitel zeigen, dass es in der Telekommunikation stets um den Schutz des erreichten Wettbewerbs ging, bei der Post hingegen nach wie vor um den Abbau des Monopols und die Einführung wirksamen Wettbewerbs. „Klaren Wettbewerbskurs halten“ forderte die Monopolkommission 2009 für die Telekommunikation, „Auf Wettbewerbskurs gehen“ der Titel des zeitgleich publizierten Post-Sondergutachtens. 2011 dann hieß es „Investitionsanreize stärken, Wettbewerb sichern“ im Telekommunikationsbereich, „Dem Wettbewerb Chancen eröffnen“ im Postbereich. „Vielfalt auf den Märkten erhalten“, „Märkte im Wandel“ und zuletzt „Auf Wettbewerb bauen!“ waren die weiteren Titel der Sondergutachten zur Telekommunikation. Für den Postbereich hingegen waren die entsprechenden Titel „Wettbewerbsschutz effektivieren!“, „Postwendende Reform – Jetzt!“ und „Privilegien abbauen, Regulierung effektiv gestalten!“.

Eine Erfolgsgeschichte des Wettbewerbs für den Postbereich hätte anders geklungen, und nicht nur die Titel, auch die Inhalte der bisherigen Post-Sondergutachten der

⁸ Vgl. Monopolkommission (2017), Post 2017: Privilegien abbauen, Regulierung effektiv gestalten!, Pressemitteilung vom 4.12.2017.

⁹ Vgl. Monopolkommission (1999), Wettbewerb auf Telekommunikations- und Postmärkten?, Sondergutachten 29.

¹⁰ Vgl. Monopolkommission (2003), Telekommunikation und Post 2003: Wettbewerbsintensivierung in der Telekommunikation - Zementierung des Postmonopols, Sondergutachten 39.

¹¹ Vgl. Monopolkommission (2005), Wettbewerbsentwicklung bei der Telekommunikation 2005: Dynamik unter neuen Rahmenbedingungen, Sondergutachten 43.

¹² Vgl. Monopolkommission (2005), Wettbewerbsentwicklung bei der Post 2005: Beharren auf alten Privilegien, Sondergutachten 44.

¹³ Vgl. Monopolkommission (2007), Wettbewerbsentwicklung bei der Post 2007: Monopolkampf mit allen Mitteln, Sondergutachten 51.

Monopolkommission sprechen eine klare Sprache: Der Wettbewerb im Briefbereich hat sich kaum entwickelt, er könnte deutlich intensiver sein. Doch wie sehen die Entwicklungen konkret aus?

Die Deutsche Post AG (DPAG) besitzt auf dem Briefmarkt trotz der vollständigen Liberalisierung des Postsektors nach wie vor eine marktbeherrschende Stellung mit deutlich mehr als 80% Marktanteil.¹⁴ Wettbewerber konnten im Briefmarkt nur geringfügig Marktanteile für sich behaupten.

Die Gründe für diese unbefriedigende Wettbewerbsentwicklung auf dem Briefmarkt sind vielfältig. Zum einen resultieren sie zentral aus dem Netzcharakter des Postsektors. Neue Wettbewerber müssen bei Markteintritt zunächst ein Postnetz – regional oder landesweit – aufbauen und unterhalten. Hierzu gehören bspw. das Aufstellen von Briefkästen oder die Einrichtung von Postfilialen bzw. Postannahmestellen. Dies ist aufwändig und teuer. Neue Anbieter müssen diese Kosten zunächst aufbringen und entsprechend auch in ihre Preise einfließen lassen, im Gegensatz zur DPAG, die bereits ein gut ausgebautes Postnetz bereits besitzt und für die die Kosten des Netzaufbaus deshalb keine Rolle mehr spielen. Wettbewerber haben hier einen Kostennachteil gegenüber der DPAG. Diese Kostennachteile können jedoch zumindest teilweise überwunden werden, indem die Wettbewerber regulierte Teilleistungen bei der DPAG in Anspruch nehmen und so zumindest nicht gleich ein deutschlandweites Verteilnetz benötigen.

Zudem haben zumindest kleine Wettbewerber tendenziell höhere Lohnkosten pro Postsendung als die DPAG. Nehmen wir an, ein Briefträger der DPAG und ein Briefträger eines neuen Wettbewerbers müssen jeweils 1.000 Briefe verteilen, so gelingt dies der DPAG als alteingesessenem Unternehmen mit einem großen Kundenstamm im Vergleich zum neuen Wettbewerber relativ schnell. Der große Kundenstamm beschert der DPAG ein relativ großes Sendungsaufkommen, so dass sie die 1.000 Briefe unter den Adressaten in einem vergleichsweise kleinen Gebiet verteilen muss. Plastisch ausgedrückt kann ein Briefträger der DPAG relativ schnell 1000 (adressierte) Sendungen verteilen, da er in fast jeden Briefkasten etwas einzuwerfen hat. Wettbewerber hingegen haben bei Markteintritt typischerweise noch keinen etablierten Kundenstamm und damit ein im Vergleich zur DPAG relativ geringes Sendungsaufkommen. Die Entfernung zwischen den Adressaten ist somit größer und damit auch die benötigte Zeit und damit die Lohnstückkosten, um einen einzelnen Brief zu verteilen. Auch hieraus ergibt sich ein Kostennachteil der Wettbewerber gegenüber der DPAG.

Zum anderen sind für die unbefriedigende Wettbewerbsentwicklung auf dem Postmarkt sind jedoch auch ganz verschiedene (künstliche) Vorteile, die der DPAG durch gesetzliche Regelungen (faktisch einseitig) gewährt werden und zu erheblichen Verzerrungen und Wettbewerbsbehinderungen gegenüber Wettbewerbern führen.

¹⁴ Dieser Marktanteil bezieht sich auf das gesamte Briefaufkommen im lizenzpflichtigen Bereich der Briefe bis 1.000 Gramm. Vgl. Bundesnetzagentur (2017), Tätigkeitsbericht der Bundesnetzagentur – Post 2016/2017, S. 13, Tabelle 1.

Diese gesetzlichen Regelungen zugunsten der DPAG konterkarieren das Bemühen der BNetzA, für mehr Wettbewerb im Postmarkt zu sorgen.

Ein prominentes Beispiel in diesem Zusammenhang ist die Umsatzsteuerbefreiung auf bestimmte Postdienstleistungen. Postdienstleister sollen prinzipiell in den Genuss einer Umsatzsteuerbefreiung kommen können, wenn sie bestimmte Universaldienstleistungen flächendeckend im gesamten Bundesgebiet anbieten. Die Rechtsvorschrift wird aktuell jedoch so ausgelegt, dass faktisch nur die DPAG in den Genuss dieses Steuerprivilegs kommen kann. Dieses einseitig gewährte Steuerprivileg benachteiligt neue Wettbewerber erheblich. Wird ein Postdienstleister von der Umsatzsteuer befreit, ein anderer hingegen nicht, dann verfügt der von der Umsatzsteuer befreite Dienstleister über einen Wettbewerbsvorteil in Form eines Preisvorteils in Höhe des Umsatzsteuersatzes von 19 % bei Kunden, die nicht vorsteuerabzugsberechtigt sind. Hierbei handelt es sich um Nachfrager, die typischerweise viel Post versenden, wie etwa Banken, Versicherungen, öffentliche Institutionen wie Ämter, Behörden, Schulen, Universitäten usw., Einrichtungen des Gesundheitswesens und natürlich Privatpersonen. Das von diesen Kunden bezahlte Entgelt kann komplett vom steuerbefreiten Unternehmen vereinnahmt werden. Unternehmen, die nicht umsatzsteuerbefreit sind, müssen hingegen vom Entgelt aktuell 19 % Umsatzsteuer abführen.¹⁵

Die DPAG als ehemaliges Staatsunternehmen hat zudem erheblichen Einfluss auf politische Prozesse. Dies lässt sich anschaulich an der politischen Diskussion um die Einführung eines allgemeinverbindlichen Mindestlohns bei Postunternehmen zeigen, die im Jahr 2007 kurz vor der vollständigen Liberalisierung des Marktes geführt wurde. Durch die Allgemeinverbindlicherklärung des Mindestlohns im Dezember 2007 wurden potenzielle Wettbewerber der DPAG auf dem Briefmarkt schon am Vorabend der Liberalisierung faktisch vom Markt verdrängt. Im Herbst 2007 hatte die Postgewerkschaft ver.di mit dem Arbeitgeberverband Postdienste einen Tarifvertrag über einen Mindestlohn von 9,80 Euro pro Stunde (West) bzw. 8,00 Euro (Ost) abgeschlossen. Von privaten Postdienstleistern wurde dieser Mindestlohn heftig kritisiert, da er für die neuen Anbieter – gerade kurz nach Markteintritt – zu hoch war, um im Wettbewerb mit der DPAG bestehen zu können. Die DPAG hatte ihre Führerschaft im Arbeitgeberverband Postdienste geschickt ausgenutzt, um einen möglichst hohen Mindestlohn auszuhandeln. Nach der Allgemeinverbindlicherklärung des Mindestlohns durch das Bundesarbeitsministerium im Dezember 2007 nahmen neue Postdienstleister von dem Vorhaben, auch im Briefmarkt tätig zu werden, Abstand. So plante bspw. Hermes in Zusammenarbeit mit dem Logistikunternehmen TNT ab dem 1. Januar 2008 bundesweit ins Briefgeschäft im Privatkundenbereich

¹⁵ Für einen sehr kleinen Teil des Marktes hat die Deutsche Post AG im Juli 2016 eingelenkt. Für sog. Postzustellungsaufträge, mit denen etwa Behörden Bußgeldbescheide und Vorladungen versenden, hatte die Post bis Juli 2016 trotz mehrerer anderweitiger Gerichtsurteile keine Mehrwertsteuer erhoben und die Gerichtsurteile ignoriert. Diese Praxis will die Deutsche Post AG beenden (vgl. <http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/unternehmen/post-verliert-steuerprivileg-wer-darf-die-knoellchen-zustellen-14348045.html>). Gleichwohl bleibt das Mehrwertsteuerprivileg der Deutschen Post AG in weiten Teilen erhalten.

einzusteigen, brach dieses Vorhaben aufgrund des allgemeinverbindlichen Mindestlohns jedoch ab.

Die Monopolkommission hat schon 2007 auf diese Fehlentwicklungen hingewiesen. Die stagnierende Wettbewerbsentwicklung bei Briefdienstleistungen sei die Folge zahlreicher institutioneller und regulatorischer Hindernisse und Wettbewerbsbeschränkungen. Nach der Ausweitung des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes auf Briefdienstleistungen wurde Ende 2007 ein zwischen dem von der Deutschen Post AG dominierten Arbeitgeberverband Postdienste e. V. und der Gewerkschaft ver.di abgeschlossener Mindestlohntarifvertrag via Rechtsverordnung für allgemeinverbindlich erklärt, der sogar die Forderungen des Deutschen Gewerkschaftsbundes übertraf. Weil die Beschäftigten der Deutschen Post AG überwiegend nach einem Haustarifvertrag bezahlt werden, war faktisch die Mehrzahl der Beschäftigten, die unter diesen Tarifvertrag fielen, bei den Wettbewerbern der DPAG beschäftigt. Der DPAG ist es so gelungen, die Arbeitskosten der Wettbewerber zu erhöhen, ohne selbst betroffen zu sein. Die Monopolkommission hatte bereits vor Erlass der Rechtsverordnung im Jahr 2007 auf die wettbewerbswidrige Wirkung des Postmindestlohns und die juristische Zweifelhaftheit einer branchenweiten Erstreckung hingewiesen.¹⁶ Nachträglich wurde die Rechtsverordnung zwar von verschiedenen Gerichten für rechtswidrig erklärt; die Drohung einer erneuten Einführung eines sehr hohen Mindestlohnes wirkte jedoch nachhaltig markteintrittsverhindernd. Zahlreiche Wettbewerber sind in der Folge aus dem Markt ausgetreten oder haben ihre Pläne zum großflächigen Markteintritt aufgegeben. Damit hat der Mindestlohn die Entfaltung von funktionsfähigem Wettbewerb im Briefbereich stark behindert.

Im Gegensatz zum Briefmarkt hat sich auf dem Markt für Paketdienste neben der DHL verschiedene Anbieter etabliert, wie bspw. Hermes, DPD, GLS oder UPS. Verbrauchern und Unternehmen stehen damit verschiedene Möglichkeiten offen, ihre Pakete zu versenden. Eine besondere Bedeutung innerhalb des sog. KEP-Marktes nehmen Paketsendungen ein, sowohl in Bezug auf das Sendungs- als auch auf das Umsatzvolumen. Allein in den Jahren 2015 und 2016 ist das Sendungsvolumen bei Paketen um jeweils 8,1 % gestiegen.¹⁷ Dabei machen Pakete mehr als vier von fünf Sendungen im gesamten KEP-Markt aus.¹⁸ Das Paketsegment ist in den letzten Jahren stets stärker gewachsen als der Gesamtmarkt. Insbesondere im Hinblick auf den weiter expandierenden Online-Handel ist mit einer Fortsetzung dieses Wachstumstrends zu rechnen und damit auch mit einer wachsenden Bedeutung dieser Branche für die Volkswirtschaft insgesamt. Gerade wegen des stark expandierenden Online-Handels profitieren auch Verbraucher sehr davon, wenn Online-Händler ihre Ware möglichst günstig versenden können.

¹⁶ Vgl. Monopolkommission (2007), Wettbewerbsentwicklung bei der Post 2007: Monopolkampf mit allen Mitteln, Sondergutachten 51.

¹⁷ Vgl. Bundesnetzagentur (2017), Tätigkeitsbericht der Bundesnetzagentur – Post 2016/2017, S. 23, Abbildung 13.

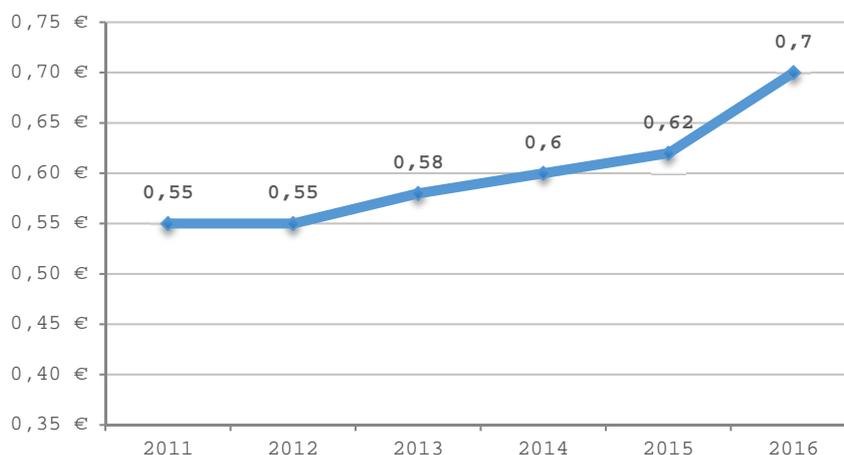
¹⁸ Vgl. Bundesnetzagentur (2017), Tätigkeitsbericht der Bundesnetzagentur – Post 2016/2017, S. 22, Abbildung 11.

III. Verbrauchervorteile der Liberalisierung

Die Verbrauchervorteile, die sich durch die Liberalisierung ergeben, lassen sich im Falle des Postsektors durch einen Vergleich des Briefmarktes mit dem Markt für Paketdienste illustrieren. Der Paketdienstemarkt kann als Benchmark für einen tatsächlich liberalisierten Markt gegenüber dem Briefmarkt dienen, welcher zwar gesetzlich für den Markteintritt neuer Anbieter geöffnet wurde, de facto aber durch diverse Marktzutrittsschranken abgeschottet ist. Da diese Marktzutrittsschranken wie oben ausgeführt außerhalb des Zugriffs der BNetzA liegen, ist es für die BNetzA schwierig, den Wettbewerb auf dem Briefmarkt effektiv zu stärken.

Allgemein können Verbrauchervorteile, die sich durch die Liberalisierung von Märkten ergeben, vielfältig sein. Zentral ist stets die Entwicklung der Preise. So profitieren Verbraucher, neben Qualitätsverbesserungen, einer höheren Angebotsvielfalt oder verbessertem Service, insbesondere von sinkenden Preisen. Vergleicht man die Preisentwicklung auf dem Brief- und dem Paketdienstemarkt in den letzten Jahren, zeigt sich ein klares Bild: Das Porto auf dem Briefmarkt, insbesondere für den Standardbrief, ist in den letzten Jahren kontinuierlich um insgesamt mehr als 27 % von 0,55 Euro auf 0,70 Euro gestiegen (vgl. Abbildung 1). Die Preise für Paketdienste sind hingegen relativ stabil geblieben und zeigen allenfalls moderate Anstiege, teilweise konnten Verbraucher auch von sinkenden Preisen profitieren (vgl. Abbildung 2 und Abbildung 3).

Abbildung 1 Preisentwicklung Standardbrief



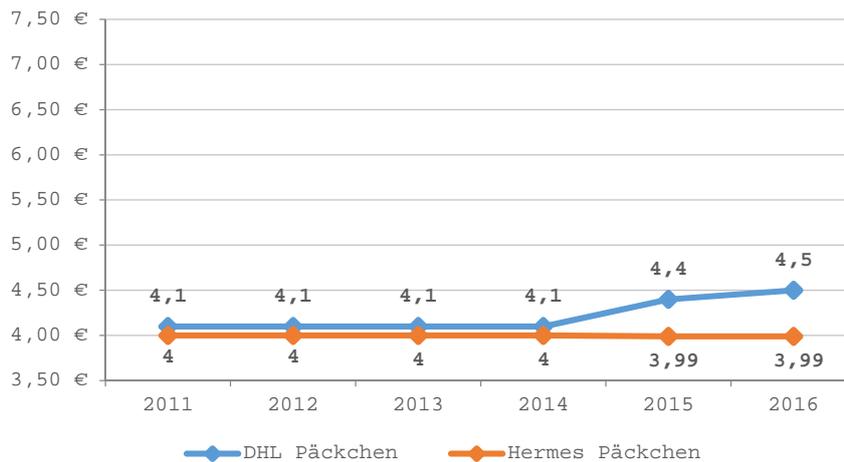
Quelle: Bundesnetzagentur (2017), Tätigkeitsbericht der Bundesnetzagentur – Post 2016/2017, S. 25, Tabelle 5.

Die Paketklassen der einzelnen Anbieter unterscheiden sich in Bezug auf das zulässige Gurtmaß¹⁹, Volumen oder Gewicht, was ein Vergleich der Anbieter schwer macht. Im Folgenden wird lediglich die Preisentwicklung einiger ausgewählter

¹⁹ Das Gurtmaß eines Pakets ist definiert als ((Breite+Höhe) x 2) + Länge.

Paketklassen der Anbieter dargestellt. Abbildung 2 bildet die Preisentwicklung für die Päckchen von DHL und Hermes für den Versand kleinerer Sendungen ab.²⁰ Das Hermes Päckchen weist seit seiner Einführung im Jahr 2011 ein stabiles Preisniveau auf. Bei DHL lag der Preis bis 2014 stabil bei 4,10 Euro und ist in 2015 auf 4,40 Euro und in 2016 erneut auf 4,50 Euro gestiegen. Insgesamt entspricht das einem Preisanstieg von knapp 10 %.

Abbildung 2 Preisentwicklung Päckchen Hermes und DHL



Quelle: Eigene Darstellung auf Basis von Unternehmensangaben bzw. Information auf den Webseiten der Anbieter.

Manche Anbieter konnten in den letzten Jahren durchaus auch Preissenkungen für einzelne Produkte durchsetzen. Dies zeigt sich ziemlich eindrücklich am Anbieter GLS (vgl. Abbildung 3). Insbesondere die Preissenkung für das Paket der Größe S ist mit knapp 25 % von 5,90 Euro auf 4,49 Euro beachtlich.

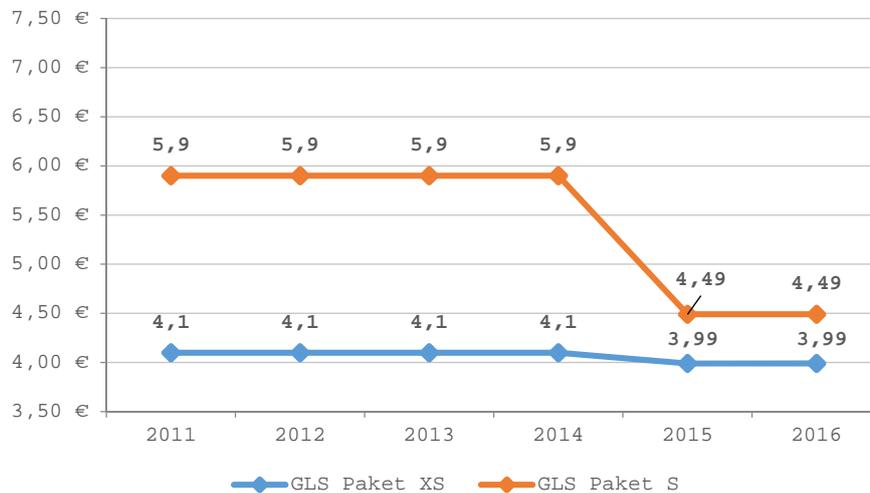
Zu beachten ist, dass hier nur ein kleiner Auszug an Preisentwicklungen verschiedener Leistungen einzelner Anbieter dargestellt wurde. So sind im Paketdienstemarkt in den letzten Jahren durchaus auch Preissteigerungen für verschiedene Leistungen vorgenommen worden. Grundsätzlich sind moderate Preisanstiege für Güter und Dienstleistungen jedoch zu rechtfertigen bspw. aufgrund von Inflation oder Lohn-erhöhungen in der Branche, etwa in Folge der Einführung des allgemeinen Mindestlohns. Preisanstiege von bis zu 27 % können jedoch keineswegs durch derartige Faktoren begründet werden.

Damit zeigt sich ein klares Bild: Der Wettbewerb hat die Preise auf dem Paketdienstemarkt relativ konstant gehalten. Zumindest teilweise konnten Verbraucher auch von gesunkenen Preisen profitieren. Wenn es zu Preisanstiegen kam, sind diese als moderat zu bezeichnen und damit auch zu rechtfertigen. Auf dem Briefmarkt, der trotz

²⁰ Das Päckchen von DHL und Hermes unterscheidet sich insbesondere in Bezug auf das zulässige Gewicht, das bei DHL maximal 2 Kilogramm wiegen darf, bei Hermes hingegen maximal 25 Kilogramm.

gesetzlicher Liberalisierung weiterhin von der DPAG beherrscht wird, sahen sich die Verbraucher mit deutlich höheren Preissteigerungen von rund 27 % konfrontiert.

Abbildung 3 Preisentwicklung Paketklasse XS und S beim Anbieter GLS



Quelle: Eigene Darstellung auf Basis von Unternehmensangaben.

Neben der Preisentwicklung hat die Liberalisierung auf dem Markt für Paketdienste bzw. auf dem KEP-Markt insgesamt noch eine ganze Reihe zusätzlicher Vorteile gebracht. So ist mit der Etablierung weiterer Unternehmen auch ein größeres Angebot einhergegangen. Hat man beim Versenden von Briefen kaum eine Alternative zur DPAG, auch wenn man mit der Leistung unzufrieden ist, so gibt es im Bereich der Paketdienste mittlerweile eine Reihe von Anbietern neben der DHL, wie bspw. Hermes, DPD, GLS oder UPS. Diese Anbieter besitzen i. d. R. keine eigenen Filialen, sondern konzentrieren sich meist auf sog. „Paketshops“ als Annahmestelle, die zusätzliche Vorteile bringen. So können bspw. Hermes-Pakete mittlerweile in Videotheken, Zeitschriftenläden, Tankstellen oder ähnlichen Einrichtungen des Einzelhandels problemlos versandt und abgeholt werden. Die Vorteile liegen auf der Hand: Ein dichtes Netz von Annahmestellen in begehrten und teuren Innenstadtlagen, schnelle Erreichbarkeit und kurze Wege sowie oftmals flexiblere Öffnungszeiten. Bspw. kann man Pakete in Tankstellen oder Zeitschriftenshops auch am Abend und am Wochenende abgeben und abholen. Mit der Öffnung der ersten Paketshops von Hermes im Jahr 2000 hat allein Hermes bis 2015 ein deutschlandweites Netz mit bis zu 14.000 Annahme- und Abgabestellen entwickelt. Auch andere Dienstleister wie GLS, DPD oder DHL bauen ihr bundesweites Netz an Paketshops stetig aus.

Weitere Vorteile einer wachsenden Anbieterzahl liegen in der Vielfalt der Angebote. So zeichnen sich viele Angebote durch eine individuelle Ausrichtung an den spezifischen Kundenwünschen aus. Bspw. können Sendungen verschickt werden, die persönlich beim Absender abgeholt bzw. beim Empfänger abgegeben werden. Es besteht die Möglichkeit, Zustelltermine und -zeiten genau zu vereinbaren. Waren

derartige Serviceleistungen früher vornehmlich auf Express- und Kurierdienste beschränkt, bieten mittlerweile selbst Paketdienste eine passgenaue Zustellung auch außerhalb der üblichen Geschäftszeiten an (bspw. auch abends oder am Wochenende). Hierdurch zeigt sich die gestiegene Service- und Leistungsqualität. Zu den Standardleistungen der meisten Anbieter zählen außerdem eine Sendungsverfolgung, die übrigens zuerst von Wettbewerbern der DPAG eingeführt wurde, und die Versicherung der Sendung. Die einfache Vergleichbarkeit von Preisen über das Internet führt darüber hinaus zu einer hohen Preistransparenz auf dem Markt und verschafft den Verbrauchern damit zusätzliche Preisvorteile, da sie schnell den günstigsten Anbieter für ihre spezifische Leistung herausfinden können.

IV. Entgeltregulierung im Postmarkt

1) Price-Cap-Verfahren

Die Entgelte für lizenzpflichtige Postdienstleistungen sind einer echten (Ex-ante)-Regulierung unterworfen und damit von der BNetzA zu genehmigen, wenn das lizenznehmende Unternehmen auf dem betroffenen Markt marktbeherrschend ist (§19 Abs. 1 PostG). Deshalb werden die Preise für das allgemeine Briefporto sowohl für Privat- als auch für Geschäftskunden für den gesamten Briefbereich von der BNetzA durch ein sog. Price-Cap-Verfahren reguliert. Dabei werden zunächst bestimmte Parameter festgelegt wie die Länge der Regulierungsperiode, die betroffenen Produktgruppen („Körbe“) sowie der erwartete Produktivitätsfortschritt der Branche (X-Faktor). Die eigentliche Price-Cap-Entscheidung ergibt sich im Folgenden daraus, dass die Preiserhöhungsanträge des Marktbeherrschers auf ihre Vereinbarkeit mit der Preisobergrenze hin überprüft werden, die sich aus der Differenz zwischen Inflation und X-Faktor ergibt. Zu beachten ist, dass diese Preisobergrenze für einen gesamten Produktkorb²¹ gilt und nicht für einzelne Produkte innerhalb dieses Korbes. Folglich steht es dem marktbeherrschenden Unternehmen frei, wie es den Preiserhöhungsspielraum auf die einzelnen Produkte innerhalb des festgesetzten Dienstleistungskorbes aufteilt. Maßgeblich für die Genehmigung der Preiserhöhungsanträge sind nach §20 Abs. 1,2 PostG i.V.m §3 PEntgV die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung.²²

Vom 1. Januar 2014 bis zum 31. Dezember 2015 galt die vierte Price-Cap-Maßgrößenentscheidung, die alle betroffenen Produkte in einem Dienstleistungskorb zusammenfasst und von einem Produktivitätswachstum (X-Faktor) von 0,2% p. a. ausging. Mit dieser Maßgrößenentscheidung wurde der preisregulierungsrechtliche

²¹ Die Entscheidung umfasst demnach sämtliche Leistungen im regulierten Bereich. Neben Standardbriefen zählen hierzu insbesondere mit Freistempler freigemachte Sendungen, die Rücksendung von Infopostsendungen oder Kataloge im Rahmen von Premiumadress, Werbeantwort national und international sowie Briefpost international zum Kilotarif (vgl. Monopolkommission (2013), Post 2013: Wettbewerbsschutz effektivieren!, Sondergutachten 67, Tz. 122).

²² „Die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung ergeben sich aus den langfristigen zusätzlichen Kosten der Leistungsbereitstellung und einem angemessenen Zuschlag für leistungsmengenneutrale Gemeinkosten, jeweils einschließlich eines angemessenen Gewinnzuschlags, soweit diese Kosten jeweils für die Leistungsbereitstellung notwendig sind.“ (§3 Abs. 2 PEntgV).

Rahmen für einen ganzen Korb von Briefdienstleistungen festgesteckt, ursprünglich für fünf Jahre bis Ende 2018. Die DPAG durfte demnach jährliche Portoerhöhungen vornehmen, solange die Preise der Leistungen des Korbes durchschnittlich nicht höher sind als die jährliche Inflationsrate abzüglich des X-Faktors. Für einzelne Produkte können die Entgelterhöhungen jedoch stets über den von der BNetzA festgelegten Vorgaben liegen, wenn die Gesamtheit der beantragten Entgelte im Durchschnitt nicht höher ist als es die Vorgaben der Maßgrößenentscheidung vorgeben. Ist dies der Fall, dann soll die BNetzA die Entgelte gemäß §5 Abs. 3 PEntgV binnen zwei Wochen genehmigen.

Auf Basis der vierten Maßgrößenentscheidung wurde zum 1. Januar 2015 eine erneute Anhebung des Briefportos für den Standardbrief bis 20 Gramm um zwei Cent auf 62 Cent genehmigt, nachdem das Porto zum 1. Januar 2013 bereits um drei Cent von 55 Cent auf 58 Cent erhöht und 2014 um zwei Cent auf 60 Cent erhöht worden war. Mit der Erhöhung um weitere zwei Cent zum 1. Januar 2015 auf 62 Cent, hat sich das Porto für den Standardbrief mit rund 12% deutlich stärker erhöht als die Inflationsrate. Für den Standardbrief haben sich somit bereits bis zum 1. Januar 2015 im Jahrestakt drei Portoerhöhungen der DPAG aneinandergereiht.

Am 29. Mai 2015 hat die Bundesregierung sodann eine Verordnung zur Änderung der Post-Entgeltregulierungsverordnung erlassen (BGBl. I S. 892). Der nunmehr geänderten Entgeltverordnung zufolge werden zwar nach wie vor die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung der Maßstab für die Ermittlung genehmigungsfähiger Entgelte sein. Jedoch sollen „bei der Ermittlung des angemessenen Gewinnzuschlags insbesondere die Gewinnmargen solcher Unternehmen als Vergleich heranzuziehen [sein], die in anderen europäischen Ländern auf den mit dem lizenzierten Bereich vergleichbaren Märkten tätig sind“ (§3 Abs. 2 PEntgV). Dies bedeutet, dass sich die Entgelte der DPAG nun an den Margen auf Auslandsmärkten orientieren können, die wie in Deutschland regelmäßig durch mangelnden Wettbewerb gekennzeichnet sind. Damit wird eine Preisregulierung angestrebt, die sich an den Gewinnmargen ausländischer Marktbeherrscher orientiert, welche häufig einer noch weicheren Aufsicht unterliegen und als Staatsunternehmen ihre Gewinne oft an den Finanzminister abführen.

Durch die neue Verordnung wurde der DPAG ein noch größerer Spielraum für Preiserhöhungen (im Briefbereich) gewährt. Alleine die drei bis 2015 erfolgten Portoerhöhungen haben der DPAG erhebliche Gewinnsteigerungen ermöglicht. Die nun mögliche Orientierung an noch höheren Margen hebt eine wirksame Preisregulierung durch die BNetzA faktisch aus. Der DPAG wird mit der geänderten Verordnung noch stärker die Möglichkeit gegeben, ihre Marktmacht im Briefbereich auszunutzen und die dort erzielten Margen zur Subventionierung des wettbewerblichen Paketbereichs zu nutzen.

In Folge der neuen Verordnung hat die BNetzA das Maßgrößenverfahren von 2013 revidiert und eine neue Maßgrößenentscheidung getroffen, welche vom 1. Januar 2016 bis zum 31. Dezember 2018 gelten soll. Für diesen Zeitraum hat die DPAG nun einen Preiserhöhungsspielraum von 2,5% pro Jahr oder insgesamt 7,5%. Die

Steigerungsrate von 7,5% ergibt sich dabei aus einer erwarteten Inflation von 1,7% und einem *Rückgang* der Produktivität von 5,8%, also einem über die drei Jahre kumulierten X-Faktor von -5,8%.²³

In der Tat hat die DPAG das Porto für den Standardbrief zum 1. Januar 2016 erneut angehoben, auf nunmehr 70 Cent. Seit 2013 ist damit das Briefporto von 55 Cent auf 70 Cent um mehr als 27% gestiegen, während die Entgelte im Paketbereich sowie die internen Verrechnungspreise weitgehend stabil geblieben sind, wenngleich die Bundesnetzagentur die DPAG 2015 aufgefordert hat, ihre Verrechnungspreise „moderat zu erhöhen“²⁴.

Die Regulierung der DPAG ist nicht nur von Wettbewerbern, sondern auch von der Monopolkommission kritisiert worden²⁵. Ein erster Kritikpunkt betrifft den X-Faktor, der als Produktivitätsfortschrittsrate den Entgelterhöhungsspielraum der DPAG ganz maßgeblich mitfestlegt. Bereits der 2013 eigentlich für die Jahre von 2014 bis 2018 festgelegte X-Faktor von 0,2% blieb deutlich hinter den X-Faktoren der vorhergehenden Maßgrößenentscheidungen mit 0,6% von 2012-2013 sowie 1,8% von 2008-2011 zurück. Begründet wurde dieser niedrige X-Faktor mit der durch Digitalisierung und den Rückgang von Briefsendungen im Privatbereich hervorgerufenen mangelnden Möglichkeit, Produktivitätserhöhungen zu realisieren.²⁶ Der Entscheidung, die Produktivitätsfortschrittsrate auf 0,2% abzusenken, liegt die Vermutung zugrunde, dass sich das Effizienzsteigerungspotenzial bei der DPAG seit 2008 um den Faktor 9 verringert haben muss, bezogen auf die Jahre 2012 und 2013 immerhin noch um den Faktor 3. Die Annahme, dass es nun im wettbewerbsarmen Briefbereich – im Gegensatz zum Paketsektor – sogar zu ganz erheblichen Verschlechterungen der Produktivität kommen soll, ermöglicht der DPAG tendenziell eine weitere Ausdehnung ihrer Gewinne und kann das Potenzial für wettbewerbswidrige Quersubventionierungen erhöhen.

Die Annahme fehlender Möglichkeiten zu Produktivitätssteigerungen im Briefbereich ist aus verschiedenen Gründen sehr kritisch zu hinterfragen. Als entscheidende Stückkostentreiber werden die prognostizierten Sendungsmengentrübkänge berücksichtigt, die aufgrund der erwarteten zunehmenden Substitution von Briefen durch elektronische Kommunikation vorhergesagt werden. Hierzu bleibt festzuhalten, dass zwar in den Jahren 2007 bis 2009 eine Verringerung der Sendungsmenge im lizenzpflichtigen Bereich von 17,7 Mrd. Briefe auf 16,3 Mrd. Briefe verzeichnet werden konnte, wodurch eine verringerte Produktivitätsrate grundsätzlich begründet werden könnte. Jedoch ist zu berücksichtigen, dass seitdem eine stetige Erholung stattfand, zumindest bis zum Jahre 2012. Auch seit 2014 ist das Sendungsvolumen von damals 15,7 Mrd. Briefen bis 2017 wieder auf 16,0 Mrd. angestiegen. Insgesamt ist die Anzahl der lizenzpflichtig beförderten Sendungen von 1998 (15 Mrd.) bis 2012 (16,7 Mrd.) um

²³ Vgl. Bundesnetzagentur, Beschluss vom 23.11.2015, BK5-15/012.

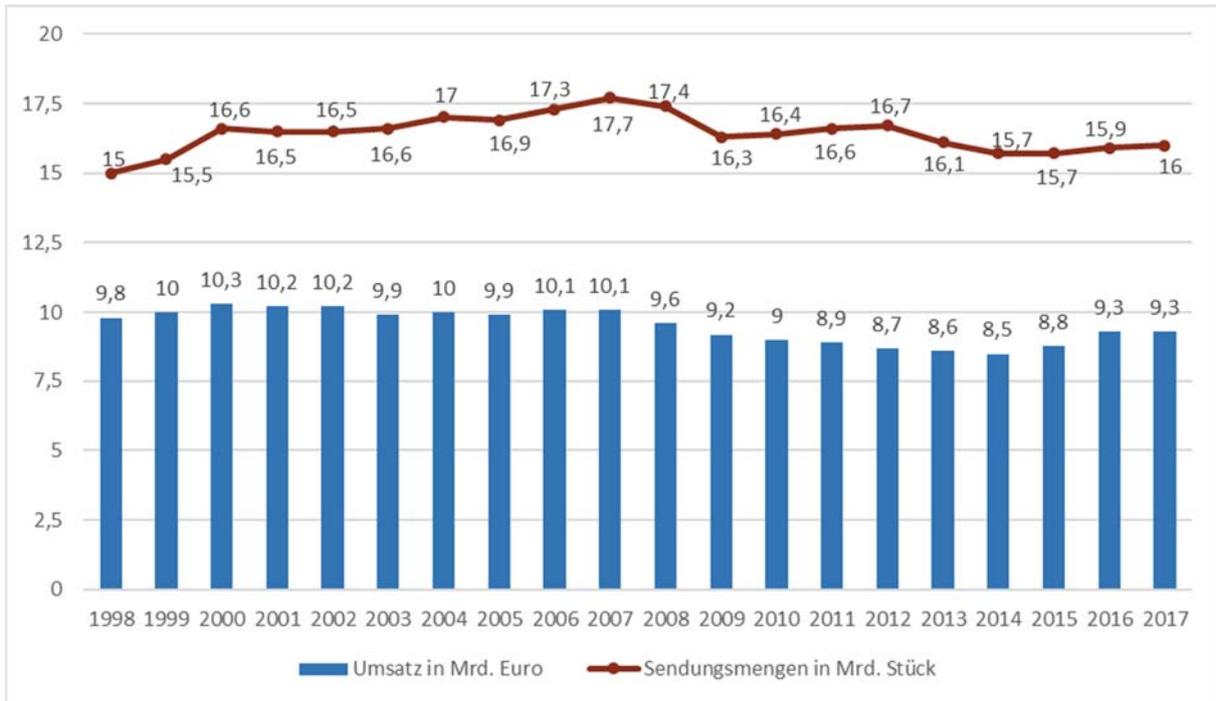
²⁴ Monopolkommission (2015), Post 2015: Postwendende Reform – Jetzt!, Sondergutachten 74, Tz. 149.

²⁵ Monopolkommission (2015), Post 2015: Postwendende Reform – Jetzt!, Sondergutachten 74, Tz. 72 ff.

²⁶ Vgl. Bundesnetzagentur (2013), Pressemitteilung vom 21.10.2013.

etwa 10% gestiegen. Auch 2017 lag das Sendemengenvolumen mit 16,0 Mrd. Briefen noch über dem Niveau des Jahres 2000 mit 15,5 Mrd. Briefen. Der oft prognostizierte Rückgang der Briefmengen ist bisher also ausgeblieben.

Abbildung 4: Sendungsmengen und Umsätze im lizenzpflichtigen Bereich



Quelle: Bundesnetzagentur.

Auch die Ertragslage der vergangenen Jahre lässt nicht darauf schließen, dass die DPAG derzeit mit übermäßigen Kostensteigerungen zu kämpfen hat. So ist in den vergangenen Jahren ein Jahresergebnis über alle Geschäftssparten hinweg von jeweils über 2 Mrd. Euro erzielt worden, was einer Eigenkapitalrendite von über 26% entspricht.²⁷

Des Weiteren ist die Annahme kritisch, dass Produktivitätsfortschritte angeblich aufgrund der kostensteigernden prognostizierten Sendungsmengenrückgänge kaum noch realisiert werden könnten²⁸. Diese Annahme ist insbesondere deshalb in Frage zu stellen, weil die DPAG in den der Entscheidung vorausgegangenen Jahren sehr hohe Investitionen in die Struktur ihres Briefnetzes vorgenommen hat, mit denen erhebliche Effekte auf die Produktivität der DPAG einhergehen sollten.²⁹

Der zweite überaus kritische Punkt ist die Orientierung der Preiserhöhungsspielräume an den Margen auf Auslandsmärkten, die wie in Deutschland regelmäßig durch

²⁷ Vgl. http://www.dpdhl.com/de/investoren/der_konzern/konzernkennzahlen.html.

²⁸ vgl. Monopolkommission (2013), Post 2013: Wettbewerbsschutz effektiveren!, Sondergutachten 67, Tz. 130

²⁹ So können nach Expertenschätzungen Zusteller im Durchschnitt 30% des Zeitaufwandes einsparen, wenn durch die Investition eine Vorsortierung der zuzustellenden Briefe auf Gangfolge ermöglicht wird.

mangelnden Wettbewerb gekennzeichnet sind. Damit orientiert sich die Regulierung an den Margen ausländischer Marktbeherrscher, welche häufig einer noch laxeren Regulierung unterliegen und als Staatsunternehmen ihre Gewinne oft an den Finanzminister abführen.

Da das eigentliche Ziel der Regulierung eine Orientierung an Wettbewerbsmärkten ist („als-ob“-Konzept), ist eine Orientierung der Regulierung an anderen Monopolmärkten vollkommen fehlgeleitet. Besser wäre eine Orientierung an Wettbewerbsmärkten wie etwa dem Paketdienstemarkt. Eine einfache und sinnvolle Regulierung wäre daher, den Preiserhöhungsspielraum auf dieselbe Rate zu begrenzen, mit der die DPAG Preiserhöhungen im Paketdienstemarkt durchsetzen kann, da dieser deutlich wettbewerblicher geprägt ist. Wenn Preiserhöhungen im Briefmarkt nur möglich sind, wenn auch Preiserhöhungen im Paketdienstemarkt stattfinden, ist eine Quersubventionierung deutlich schwieriger möglich. Zudem ist dann wahrscheinlicher, dass Preiserhöhungen tatsächlich durch Kostensteigerungen verursacht werden und nicht einfach zu höheren Profiten führen und erhöhten Quersubventionierungsmöglichkeiten.

2) Vorteile der Verbundzustellung

Die DPAG macht insbesondere auf dem Land von der sog. „Verbundzustellung“ durch Briefzusteller Gebrauch. Das bedeutet, dass derselbe Zusteller mit demselben Fahrzeug Pakete und Briefe zustellt bzw. abholt. Hierdurch werden erhebliche Effizienzvorteile generiert. Die Erbringung von Leistungen im Verbund ist auf vielen Wettbewerbsmärkten eine sehr gängige Praxis und stellt per se keine Wettbewerbsverzerrung dar. Vielmehr sollten Verbundvorteile aus ökonomischer Sicht aufgrund des damit einhergehenden Effizienzpotenzials immer genutzt werden.

Von den 39.400 Paketrouten, die DHL in Deutschland betreibt, werden 31.000 (fast 80%) über die Verbundzustellung abgedeckt.³⁰ Zwar sagt diese Zahl nichts über die Sendungsmengen aus, die über diese Routen abgewickelt werden, dennoch zeigt diese Zahl, welche Bedeutung die Verbundzustellung für die DPAG hat.

Problematisch hierbei ist, dass keine getrennte Rechnungslegung erfolgt und damit keine klare und transparente Ergebniszuordnung möglich ist. Durch die buchhalterische Integration der beiden Geschäftsbereiche „Brief“ und „Paket“ kann eine Quersubventionierung des Paketbereichs somit leicht verschleiert werden. So ist nach außen bspw. nicht ersichtlich, wie die Kosten genau verteilt werden, wenn ein Briefzusteller bspw. ein Paket mitnimmt. Hierdurch wird zumindest leicht die Möglichkeit geboten, dem Briefbereich überproportional Kosten zuzuweisen und damit den Gewinn in diesem Bereich zu verschleiern und gleichzeitig die Kosten im Paketbereich schlank zu halten.

Um eine Verfälschung des Wettbewerbs zu verhindern, ist eine effektive und transparente Kostentrennung beider Bereiche unabdingbar. Nur so kann eine

³⁰ Vgl. WIK-Consult (2013), Review of Postal Operator Efficiency, Final Report, Bad Honnef.

mögliche Quersubventionierung der wettbewerblichen Paketdienstmärkte aus dem Universaldienstbereich heraus wirklich effektiv verhindert werden. Eine Verpflichtung zur separaten Kostenrechnung des Brief- und Paketbereichs sollte daher Teil einer Novelle des Postgesetzes sein.

V. Umsatzsteuerbefreiung

Gemäß der EU-Mehrwertsteuersystemrichtlinie (MwStSystRL) sind von „öffentlichen Posteinrichtungen erbrachte Dienstleistungen“ von der Umsatzsteuer befreit. Im Jahr 2009 urteilte der Europäische Gerichtshof, dass diese Befreiung für alle öffentlichen und privaten Postdienstleister gilt, die postalische Dienstleistungen erbringen, die den grundlegenden Bedürfnissen der Bevölkerung entsprechen. Im Jahr 2010 kam es auf dieser Grundlage zu einer Änderung von §4 Nr. 11b des Umsatzsteuergesetzes (UStG), wonach Universaldienstleistungen nach Art. 3 Abs. 4 der Postdienstrichtlinie von der Umsatzsteuerpflicht ausgenommen werden, soweit sie als Standardprodukte zu allgemeinen, für jeden zugänglichen bzw. nach §19 PostG genehmigten Tarifen angeboten werden (vgl. Monopolkommission, 2013, Tz. 251; Monopolkommission, 2015, Tz. 184). Durch die Umsatzsteuerbefreiung sollen Anbieter von Postdienstleistungen für die Kosten der Universaldienstleistung kompensiert werden.

Eine zentrale Bedingung für die Befreiung von der Umsatzsteuer ist somit, dass sich der entsprechende Postdienstleister dazu verpflichtet, zumindest einen Teilbereich der Universaldienstleistung³¹ flächendeckend im gesamten Bundesgebiet zu erbringen.³² Damit können seit 2010 grundsätzlich auch andere Postdienstleister neben der DPAG in den Genuss der Umsatzsteuerbefreiung kommen, wenn sie flächendeckend anbieten (d. h. grundsätzlich alle Dienstleister, die einen Universaldienst erbringen). Ziel dieser Änderung war es, die Wettbewerbsverzerrungen zugunsten der DPAG zu beseitigen, die durch die alleine für die DPAG geltende Umsatzsteuerbefreiung hervorgerufen wurde.

Wird ein Postdienstleister von der Umsatzsteuer befreit, ein anderer hingegen nicht, dann verfügt der von der Umsatzsteuer befreite Dienstleister über einen Wettbewerbsvorteil in Form eines Preisvorteils in Höhe des Umsatzsteuersatzes von 19% bei Kunden, die nicht vorsteuerabzugsberechtigt sind. Zwar wirkt die Umsatzsteuerbefreiung bei umsatzsteuerpflichtigen und damit vorsteuerabzugsberechtigten Kunden zugunsten der Wettbewerber, bei nicht umsatzsteuerpflichtigen und damit nicht vorsteuerabzugsberechtigten Kunden jedoch zugunsten des befreiten Unternehmens. Nicht umsatzsteuerpflichtig sind Privatkunden, Behörden und sonstige staatliche Einrichtungen sowie Kirchen und Unternehmen, die Branchen angehören, die nach §4

³¹ Hierzu gehören gemäß §1 Abs. 1 PUDLV (1) die Beförderung von Briefsendungen bis zu einem Gewicht von 2 kg, (2) die Beförderung von adressierten Paketen mit einem Gewicht bis zu 20 kg sowie (3) die Beförderung von Zeitungen und Zeitschriften.

³² vgl. Monopolkommission (2015), Post 2015: Postwendende Reform – Jetzt! , Sondergutachten 74, Tz. 184. Zuständig für die Überprüfung der Erfüllung der Voraussetzungen ist das Bundeszentralamt für Steuern, vgl. §4 Nr.11b UStG.

UStG steuerbefreit sind. Hierzu zählen Banken und Versicherungen, Wohlfahrtsverbände, Krankenhäuser, Ärzte und Bildungseinrichtungen.

Die folgende Tabelle illustriert die steuerliche Ungleichbehandlung für umsatzsteuerpflichtige und nicht umsatzsteuerpflichtige Kunden.³³

Tabelle: Beispiel zur Umsatzsteuerpflicht nach §4 Nr. 11b UStG

	DPAG	Wettbewerber
Nettopreis für die Vorleistung	1,00 €	1,00 €
Umsatzsteuer auf die Vorleistung	0,19 €	0,19 €
Wertschöpfung	2,00 €	2,00 €
Umsatzsteuer auf die Wertschöpfung	0,00 €	0,38 €
Nettopreis für umsatzsteuerpflichtige Kunden	3,19 €	3,00 €
Nettopreis für nicht umsatzsteuerpflichtige Kunden	3,19 €	3,57 €

Quelle: Monopolkommission (2009), Post 2009: Auf Wettbewerbskurs gehen, Sondergutachten 57, S. 61, Tabelle 3.4.

Kaufen die DPAG und ihre Wettbewerber Vorleistungen im Wert von 1,00 Euro ein, um eine Beförderungsleistung von 3,00 Euro zu erstellen, müssen alle Unternehmen Vorsteuern in Höhe von 0,19 Euro (19% auf 1,00 Euro) entrichten. Kann die Steuer vollständig auf die Kunden überwälzt werden, beträgt der Preis bei der DPAG 3,19 Euro für umsatzsteuerpflichtige als auch nicht umsatzsteuerpflichtige Kunden. Bei den Wettbewerbern unterscheidet sich der Nettopreis für umsatzsteuerpflichtige und nicht umsatzsteuerpflichtige Kunden. Umsatzsteuerpflichtige Kunden haben die Möglichkeit des Vorsteuerabzugs und können die gesamte Umsatzsteuer auf den Preis von 3,00 Euro für die gesamte Beförderungsleistung im Rahmen des Vorsteuerabzugs geltend machen. Damit beträgt ihr Nettopreis 3,00 Euro bei den Wettbewerbern und 3,19 Euro bei der DPAG. Nicht umsatzsteuerpflichtige Kunden können die Vorsteuer nicht abziehen. Ihr Nettopreis beträgt 3,57 Euro (19% auf 3,00 Euro) bei den Wettbewerbern und 3,19 Euro bei der DPAG.

Durch diese Regelung profitiert ein umsatzsteuerbefreites Unternehmen auf zwei Arten³⁴. Erstens handelt es sich bei den genannten nicht umsatzsteuerpflichtigen Branchen und Einrichtungen um Nachfrager, die typischerweise viel versenden. Das

³³ Monopolkommission (2009), Post 2009: Auf Wettbewerbskurs gehen, Sondergutachten 57, Tz. 75.

³⁴ Monopolkommission (2009), Post 2009: Auf Wettbewerbskurs gehen, Sondergutachten 57, Tz. 76 ff.

von diesen Kunden bezahlte Entgelt kann komplett vom steuerbefreiten Unternehmen vereinnahmt werden. Unternehmen, die nicht umsatzsteuerbefreit sind, müssen hingegen vom Entgelt 19% Umsatzsteuer abführen. Dementsprechend haben steuerbefreite Unternehmen einen klaren Preisvorteil in Höhe von 19% für einen großen Kundenstamm gegenüber nicht befreiten Unternehmen. Diese müssen deutlich knapper kalkulieren, um mit den Preisen von umsatzsteuerbefreiten Unternehmen konkurrieren zu können. Besonders gravierend sind die dadurch hervorgerufenen Wettbewerbsverzerrungen, wenn die Umsatzsteuerbefreiung für Leistungen gilt, die im Wettbewerb mit anderen Anbietern bereitgestellt werden wie bspw. auf dem Paketdienstemarkt.

Die Wertschöpfung, die alternative Postdienstleister durch ihre Beförderungsleistung generieren, ist zudem deutlich größer als der Wert der Vorleistungen, die sie beziehen. Folglich werden nicht umsatzsteuerbefreite Postdienstleister gegenüber nicht umsatzsteuerpflichtigen Kunden entsprechend stärker benachteiligt als steuerbefreite Postdienstleister gegenüber umsatzsteuerpflichtigen Kunden (vgl. Monopolkommission, 2009, Tz. 75 f.).

Zweitens wirkt sich die direkt durch die Umsatzsteuerbefreiung hervorgerufene Wettbewerbsverzerrung aufgrund der Größenvorteile, die bei der Einsammlung und Zustellung von Post generiert werden, sowie der in Abschnitt 3.2 beschriebenen Verbundvorteile auch deutlich auf den Wettbewerb um umsatzsteuerpflichtige Geschäftskunden aus³⁵. Da die DPAG einen künstlichen Wettbewerbsvorteil um die sendemengenstarken umsatzsteuerbefreiten Kunden nutzen kann, wird es den Wettbewerbern erschwert ihrerseits Größenvorteile zu generieren und Verbundvorteile zu nutzen, sodass die Umsatzsteuerbefreiung indirekt auch verzerrend auf den Wettbewerb um umsatzsteuerpflichtige Kunden sowie den Wettbewerb im nicht lizenzpflichtigen Bereich wirkt.

Die alleine der DPAG gewährte Umsatzsteuerbefreiung stellt somit eine erhebliche Wettbewerbsverzerrung dar. Folge dieser Wettbewerbsverzerrung ist, dass die DPAG bei gleichen Preisen deutlich höhere Margen generieren konnte als ihre Wettbewerber oder aber mit geringeren Preisen dennoch dieselben Margen wie diese realisierte.

Das wesentliche Ziel der 2010 vorgenommenen Neuregelung der Umsatzsteuerbefreiung war es, die dadurch hervorgerufenen Wettbewerbsverzerrungen zugunsten der DPAG zu beseitigen. Durch die Neuregelung sollten künftig alle Postdienstleister in den Genuss einer Steuerbefreiung kommen können, wenn sie Universaldienstleistungen anbieten, so die Idee. Faktisch wurde dieses Ziel des Gesetzgebers jedoch verfehlt.

So wurde die Umsatzsteuerbefreiung von der Finanzverwaltung zunächst – trotz einer Vielzahl von Anträgen – alleine der DPAG gewährt. Im März 2015 wurden vom Finanzgericht Köln die Klagen von vier Konkurrenzunternehmen der DPAG auf Gleichbehandlung bei der Befreiung von der Umsatzsteuer mit der Begründung

³⁵ Haucap, J. (2012), Steuern, Wettbewerb und Wettbewerbsneutralität, Perspektiven der Wirtschaftspolitik 13, S. 108 f.

abgelehnt, dass die Unternehmen keine Universaldienstleistungen erbringen und deshalb die Umsatzsteuerbefreiung nach §4 Nr. 11b UStG nicht in Anspruch nehmen könnten.³⁶

Entscheidend ist in diesem Kontext der Umsatzsteuer-Anwendungserlass (UStAE) des Bundesministeriums der Finanzen (BMF) vom 21. Oktober 2010, der die für eine Steuerbefreiung geforderten Bedingungen konkretisiert.³⁷ Demnach müssen für eine Umsatzsteuerbefreiung zum einen die Qualitätsvorgaben der Post-Universaldienstleistungsverordnung erfüllt werden. Hierunter fallen bspw. Vorgaben zur Vorhaltung von stationären Einrichtungen und Briefkästen. Darüber hinaus wird festgelegt, dass Unternehmen, welche die Kriterien zur Umsatzsteuerbefreiung selbst erbringen, bevorzugt werden können. Nach Erlass des Bundesministeriums der Finanzen sollen somit nur Unternehmen von der Umsatzsteuer befreit werden, welche die Qualitätsvorgaben der Post-Universaldienstleistungsverordnung alleine erbringen.

Diese Voraussetzungen bewirken, dass faktisch nur die DPAG in den Genuss einer Steuerbefreiung kommen kann und die Gesetzesänderung damit die zuvor bestehenden Wettbewerbsverzerrungen zugunsten der DPAG nicht beseitigt.³⁸ Vielmehr wurden die Wettbewerbsverzerrungen noch verstärkt, da die Hürde zum Erreichen der Steuerbefreiung noch höher gelegt wird. Die zentrale Voraussetzung, dass eine bestimmte Universaldienstleistung flächendeckend angeboten werden muss, um tatsächlich eine Steuerbefreiung gewährt zu bekommen, wirkt wie eine Markteintrittsbarriere. Typischerweise ist ein flächendeckendes Angebot direkt nach Markteintritt nicht möglich. Um Anreize auf Seiten der Kunden zu setzen, den Anbieter tatsächlich zu wechseln, ist es jedoch gerade nach Markteintritt entscheidend, günstige Angebote zu unterbreiten. Dies wird zusätzlich dadurch erschwert, da neue Anbieter im Vergleich zu etablierten Anbietern niedrigere Sendungsvolumen aufweisen und dadurch erhebliche Skalennachteile haben (vgl. Monopolkommission, 2011, Tz. 126).

Wettbewerbsverzerrungen zugunsten der DPAG werden durch die Gesetzesänderung außerdem durch zwei weitere Faktoren hervorgerufen³⁹. So hat die Gesetzesänderung dazu geführt, dass unterschiedliche Auffassungen darüber bestehen, welche Leistungen umsatzsteuerpflichtig sind und welche nicht. So werden z. B. verschiedene Leistungen von der DPAG erst seit dem 01. Juli 2011 umsatzsteuerpflichtig abgerechnet, wie etwa das Produkt „Brief international zum Kilotarif“. Des Weiteren sind nach Auffassung des Bundeszentralamtes für Steuern nur diejenigen Anbieter von der Umsatzsteuer zu befreien, die zusätzlich zur flächendeckenden Versorgung auch noch mindestens 12000 Filialen besitzen. Insbesondere diese Voraussetzung wirkt zugunsten der DPAG.

³⁶ Für eine ausführliche Begründung der Entscheidungen vgl. http://www.fg-koeln.nrw.de/behoeerde/presse/pressemitteilungen/01_07_2015rss/index.php.

³⁷ Vgl. Bundesministerium für Finanzen, Umsatzsteuer-Anwendungserlass, Abschnitt 4.11b.1, Schreiben vom 21.10.2010.

³⁸ vgl. Monopolkommission, 2011, Tz. 129; Monopolkommission, 2015, Tz. 184 ff.

³⁹ Haucap, J. (2012), Steuern, Wettbewerb und Wettbewerbsneutralität, Perspektiven der Wirtschaftspolitik 13, S. 110.

Aufgrund der Unschärfen bzgl. der genauen Abgrenzung von umsatzsteuerpflichtigen Produkten kam es in der Vergangenheit auch zu unterschiedlichen Auffassungen von Gerichten.⁴⁰ So wurden bspw. für die Verwaltung durchgeführte förmliche Zustellungen (sog. Postzustellungsaufträge) vom Landgericht Hamburg im Jahr 2010 und vom Finanzgericht Baden-Württemberg im Jahr 2011 von der Umsatzsteuerpflicht befreit. Das Oberlandesgericht Düsseldorf hat 2013 jedoch die Umsatzsteuerpflicht förmlicher Zustellungen umfangreich begründet. Bis zum 1. September 2016 wurden Postzustellungsaufträge von der DPAG umsatzsteuerfrei zugestellt.⁴¹ In diesem Bereich ist ein starker Preiswettbewerb zu beobachten. Der durch das Mehrwertsteuerprivileg generierte Wettbewerbsvorteil der DPAG wirkte sich damit entsprechend stärker aus als in Bereichen, in denen der Preiswettbewerb weniger stark ist.⁴² Auch für andere Produkte, insbesondere für solche, die sich an Geschäftskunden richten wie z. B. adressierte Massensendungen und Streifbandzeitungen, war die Umsatzsteuerpflicht lange Zeit umstritten.⁴³

Aufgrund dieser Unschärfen in der Gesetzesfassung über die Reichweite der Umsatzsteuerbefreiung und die damit einhergehenden unterschiedlichen Auffassungen über die Umsatzsteuerpflichtigkeit kam es in der Vergangenheit immer wieder zu Streitigkeiten und Verfahren zwischen zuständigen Finanzverwaltungen und der DPAG. Problematisch ist neben der mangelnden Präzision im Wortlaut des Gesetzestextes außerdem, dass das Gesetz von den Finanzministerien der Länder vollzogen wird und diese der DPAG teilweise unzulässige Befreiungen gewähren.

Daher ist es essentiell, verbleibende Unschärfen in der Gesetzesfassung zu beseitigen. Für eine Stärkung des Wettbewerbs sei es unabdingbar, dass alternative Anbieter Klarheit über die Steuerpflichtigkeit einzelner Universaldienstleistungen besitzen, um wettbewerbsfähige Angebote erstellen zu können.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass der Universaldienst nach §§11,12 Abs. 1 PostG und nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten im Wettbewerb freiwillig erbracht wird. Seit dem 1. Januar 2008 ist die DPAG nicht mehr dazu verpflichtet, den Universaldienst zu erbringen. Dass sie es dennoch tut zeigt, dass sie ein wirtschaftliches Interesse daran hat. Alleine deshalb scheint eine steuerliche Kompensation ohnehin nicht geboten⁴⁴.

Nettomehrkosten des Universaldienstes seien zudem bislang nicht belegt und Bruttokosten werden von der Bundesnetzagentur anteilig im Rahmen der Entgeltregulierung mit berücksichtigt. Die Umsatzsteuerbefreiung stellt damit eine doppelte Kompensation dar. Darüber hinaus stehen den universaldienstbezogenen Leistungen der DPAG, die für sich alleine genommen nicht wirtschaftlich wären,

⁴⁰ Vgl. Monopolkommission (2013), Post 2013: Wettbewerbsschutz effektiveren!, Sondergutachten 67, Tz. 253

⁴¹ Vgl. https://www.deutschepost.de/de/p/pza_postzustellungsauftrag.html.

⁴² Vgl. Monopolkommission, 2009, Tz. 76

⁴³ Vgl. Monopolkommission (2013), Post 2013: Wettbewerbsschutz effektiveren!, Sondergutachten 67, Tz. 253.

⁴⁴ Haucap, J. (2012), Steuern, Wettbewerb und Wettbewerbsneutralität, Perspektiven der Wirtschaftspolitik 13, S. 109.

erhebliche Verbund- und Reputationseffekte gegenüber. Aufgrund dessen ist es zweifelhaft, ob die Umsatzsteuerbefreiung überhaupt für die Bereitstellung von Universaldiensten notwendig ist. Ein quantitativer Zusammenhang zwischen den Vorteilen der DPAG durch die Umsatzsteuerbefreiung und der möglicherweise durch den Universaldienst hervorgerufenen Nettomehrkosten kann jedenfalls nicht identifiziert werden⁴⁵.

Die Monopolkommission hat sich aus diesen Gründen zurecht immer wieder klar für eine Abschaffung der Umsatzsteuerbefreiung ausgesprochen.⁴⁶ Eine gleichmäßige Besteuerung postalischer Dienstleistungen verringert die Komplexität der Besteuerung für alle Anbieter und hebt außerdem die damit einhergehenden Wettbewerbsverzerrungen auf. Insbesondere aus wettbewerbspolitischen Gesichtspunkten ist eine Abschaffung jeglicher steuerinduzierter Wettbewerbsverzerrungen und eine steuerliche Gleichbehandlung aller Anbieter von Postdienstleistungen für eine bestimmte Leistung wünschenswert, auch wenn ein Dienst nur regional oder lokal angeboten wird.⁴⁷ Wie bereits ausführlich dargelegt wirkt die Voraussetzung eines flächendeckenden Angebots wie eine Markteintrittsbarriere, da neue Anbieter direkt nach Markteintritt i. d. R. kein flächendeckendes Angebot bereitstellen können. Der Richtlinienvorschlag der EU-Kommission vom 5. Mai 2003 zur Änderung der Richtlinie 77/388/EWG sieht eine Umsatzsteuerpflicht für alle Postdienstleistungen vor. Die Verabschiedung dieses Vorschlags wäre eine sinnvolle Lösung, die bestehenden signifikanten Wettbewerbsverzerrungen zu beseitigen. Außerdem entspricht eine Abschaffung der Umsatzsteuerbefreiung der Rechtsprechung des EuGH, der eine Umsatzsteuerbefreiung für nationale Postdienstleister nur für Güter zur Deckung der Grundbedürfnisse vorsieht⁴⁸.

Da eine Abschaffung des Umsatzsteuerprivilegs aber einer Änderung der Richtlinie 77/388/EWG auf europäischer Ebene bedarf, sollte – bis dies erfolgt ist – das Umsatzsteuerprivileg auf alle Postdienstleistungen erstreckt werden, die an der Erbringung des Universaldienstes im Wettbewerb beteiligt sind. Dazu müsste das Bundesministerium der Finanzen sowie das Bundeszentralamt für Steuern ihre sehr enge Interpretation der Voraussetzung für die Umsatzsteuerbefreiung endlich aufgeben.

⁴⁵ Vgl. schon Dieke, A.K. und D. Elixmann (2005), Auswirkungen einer Aufhebung der Umsatzsteuerbefreiung für Postdienste der Deutschen Post AG: Eine qualitative und quantitative Analyse. Studie für den BIEK.

⁴⁶ Monopolkommission (2013, Tz. 317; 2015, Tz. 189)

⁴⁷ Haucap, J. (2012), Steuern, Wettbewerb und Wettbewerbsneutralität, Perspektiven der Wirtschaftspolitik 13, S. 110.

⁴⁸ Haucap, J. (2012), Steuern, Wettbewerb und Wettbewerbsneutralität, Perspektiven der Wirtschaftspolitik 13, S. 111.

VI. Quersubventionierung

Durch die Freiheiten des marktbeherrschenden Unternehmens DPAG in der Preisgestaltung ergibt sich immer wieder der Verdacht, dass die DPAG Dumpingpreise im Paketbereich durch ihren (profitablen) Briefbereich quersubventioniert, und so den Wettbewerb verzerrt. Quersubventionierung bedeutet ganz allgemein, dass ein mit Verlusten arbeitendes Unternehmen, ein Betriebsteil oder ein Produkt durch den Überschuss eines anderen Betriebsteils oder eines anderen Unternehmens im Konzern unterstützt wird.⁴⁹

Ermöglicht wird die Quersubventionierung der DPAG insbesondere (1) durch die faktisch alleinige Befreiung von der Umsatzsteuer und (2) durch das Price-Cap-Regulierungsverfahren. Beide Regelungen ermöglichen es der DPAG, im Briefbereich erfolgreich ihren sehr hohen Marktanteil zu verteidigen und hohe Gewinne in diesem Bereich zu erwirtschaften. So führt die gewährte Umsatzsteuerbefreiung dazu, dass die DPAG über einen klaren Vorteil gegenüber ihren Wettbewerbern verfügt. Durch diesen Preisvorteil kann die DPAG ihren hohen Marktanteil auf dem Briefmarkt erfolgreich behaupten.

Das Price-Cap-Regulierungsverfahren erlaubt der DPAG darüber hinaus, teilweise deutliche Portoerhöhungen für einzelne Produkte im Briefbereich durchzusetzen. So ist das Porto für den Standardbrief von 2013 bis 2016 um über 27% von 55 Cent auf 70 Cent gestiegen. Allein im Jahre 2013 konnte die DPAG ihren Überschuss um mehr als 27% auf 2,1 Mrd. Euro steigern.

Die im Briefmarkt generierten Gewinne können dazu genutzt werden, (Dumping-) Preise im wettbewerblichen Paketbereich strategisch zu subventionieren, um Wettbewerber aus dem Markt zu verdrängen oder vom Markteintritt abzuhalten. Daher ergibt sich der Verdacht, dass die DPAG ihre Einnahmen aus dem profitablen Briefmonopol strategisch zur Finanzierung ihrer nicht kostendeckenden Preise im gewerblichen Paketdienstemarkt einsetzt und ihre starke Marktstellung auf dem Briefmarkt für einen auf Verdrängung gerichteten Preiswettbewerb nutzt.

Der Vorwurf der Quersubventionierung kann letztlich nur durch eine genaue Analyse der Kosten in Relation zu den Preisen überprüft werden. Dies ist aufgrund mangelnder Verfügbarkeit von detaillierten Kostendaten nicht möglich. Zwar hat eine Voruntersuchung der Bundesnetzagentur keine hinreichenden Nachweise einer Quersubventionierung des Paketgeschäfts durch andere Geschäftsbereiche gefunden, doch mag dies auch an der unzureichenden regulatorischen Datenerfassungsmöglichkeit durch die Bundesnetzagentur und der strategischen Zuschlüsselung von Gemeinkosten durch die DPAG liegen, wie die Monopolkommission (2015, Tz. 130 sowie Tz. 209 ff.) überzeugend dargelegt hat. Zudem wurde durch das Bundeskartellamt ein Verstoß der DPAG gegen §§19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 GWB und Art. 102 AEUV festgestellt.⁵⁰ Konkret hat das Bundeskartellamt festgestellt, dass die

⁴⁹ Vgl. Faulhaber, G. R. (1975), Cross-Subsidization: Pricing in Public Enterprises, *American Economic Review* 65, 966-977.

⁵⁰ Vgl. hierzu Bundeskartellamt, Beschluss B9-128/12, verfügbar unter: <http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/DE/Entscheidungen/Missbrauchsaufsicht/2015/B9-128-12.pdf>.

DPAG mit vier Großkunden Entgelte vereinbart hat, die niedriger waren als die minimalen Teilleistungsentgelte, die Wettbewerber für den Teilleistungszugang zu zahlen hatten. Ein Vergleich der mit diesen Großkunden vereinbarten Entgelte mit den individuellen Teilleistungsentgelten bestätigte den Verdacht, dass die DPAG auf dem nachgelagerten Markt für die Ende-zu-Ende-Beförderung von Briefen Preise verlangt hat, die niedriger waren als die Teilleistungsentgelte, die Wettbewerber auf dem vorgelagerten Markt an die DPAG für den Teilleistungszugang hätten entrichten müssen. Damit sieht das Bundeskartellamt den Verdacht auf das Vorliegen einer Preis-Kosten-Schere bestätigt.⁵¹ Beim Vorliegen einer Preis-Kosten-Schere handelt es sich um eine besondere Form von Verdrängungspreisen, die eine missbräuchliche Behinderung von Wettbewerbern zur Folge haben. Auch die Europäische Kommission hatte der DPAG im Jahre 2002 Quersubventionierung nachgewiesen. Öffentliche Beihilfen, die für die Abdeckung von Altlasten und Universaldienstkosten hätten verwendet werden sollen, sind nach Feststellung der Europäischen Kommission für erhebliche Rabatte an Geschäftskunden genutzt worden.⁵²

Anreize, Wettbewerber im Paketbereich klein zu halten bestehen zum einen, um den eigenen Marktanteil zu behaupten. Zum anderen hat eine starke Marktposition auf dem Paketdienstemarkt wiederum Rückwirkungen auf den Briefmarkt. Gewinnen Wettbewerber auf dem Paketdienstemarkt erst einmal genügend Marktanteile, dann hätten diese wiederum Anreize, auch auf den (profitablen) Briefmarkt vorzudringen und der DPAG dort Marktanteile streitig zu machen. Dies gilt insbesondere aufgrund der existierenden Verbundvorteile. Im Briefsektor sind bislang fast ausschließlich kleine und mittelständische Unternehmen tätig, die in vielen Teilen des Bundesgebietes auf die Endzustellung über die DPAG angewiesen sind. Über die Festlegung der Konditionen für den Teilleistungszugang hat die DPAG einen erheblichen Einfluss auf die Profitabilität der Wettbewerber. Diese Situation könnte sich ändern, wenn Paketdienste ihren Marktanteil ausbauen und mit ihrem bundesweiten Zustellnetz vergleichbare Größen- und Verbundvorteile realisieren wie die DPAG. Hierdurch sollten grundsätzlich Anreize induziert werden, stärker in das Briefgeschäft vorzudringen.

Neben den Gewinnen, die im Briefbereich erwirtschaftet werden und der DPAG eine Quersubventionierung aus finanzieller Sicht ermöglichen, ist eine weitere Ursache für das Quersubventionierungspotenzial der DPAG in den vergleichsweise schwachen Kontrollmöglichkeiten durch die BNetzA zu sehen.

⁵¹ Die Teilleistung stellt aus ökonomischer Sicht das Vorprodukt dar, da diese Leistung als Input für die Erbringung der vollständigen Leistung benötigt wird. Der Teilleistungszugang ist also das Vorprodukt, das von der DPAG auf der vorgelagerten Marktstufe angeboten wird und von den Wettbewerbern nachgefragt wird. Auf der nachgelagerten Marktstufe, der Ende-zu-Ende-Beförderung von Briefen, stehen sich die DPAG und ihre Wettbewerber gegenüber, die beide die Dienstleistung „Beförderung von Briefen“ an Endkunden anbieten (Bundeskartellamt, 2015, Tz. 3).

⁵² Vgl. Europäische Kommission, Presseerklärung, verfügbar unter: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-02-890_en.htm.

Die preislichen Spielräume marktbeherrschender Unternehmen werden anhand des Maßstabs bestimmt, an dem Entgelte im Rahmen von Regulierung und Missbrauchsaufsicht gemessen werden. Nach dem Kartellrecht ist für marktbeherrschende Unternehmen ein sich an den tatsächlichen Kosten des Unternehmens orientierender Entgeltmaßstab anzuwenden, der vom Kontext des jeweiligen Unternehmenshandelns abhängt. Im Postrecht haben sich die Entgelte eines marktbeherrschenden Unternehmens im lizenzpflichtigen Bereich jedoch an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung (modifizierter KeL-Maßstab) zu orientieren.⁵³ Grundlegendes Ziel beider Regelungskomplexe ist, die Machtausübung des Marktbeherrschers gegenüber Nachfragern und Wettbewerbern auf ein effizientes Maß zu reduzieren (vgl. Monopolkommission, 2013, Tz. 68).⁵⁴

Im Bereich des Postrechts ist problematisch, dass marktbeherrschende Unternehmen im Rahmen des modifizierten KeL-Maßstabs – anders als etwa die Deutsche Telekom im Telekommunikationsgesetz – das Recht haben, besondere Kosten⁵⁵ zu berücksichtigen, die im Wettbewerb nicht entstehen würden (vgl. Monopolkommission, 2013, Tz. 74). Hierzu zählen insbesondere die Kosten einer flächendeckenden Versorgung mit Postdienstleistungen („Universaldienst“) sowie die Kosten für die Einhaltung der wesentlichen im lizenzpflichtigen Bereich üblichen Arbeitsbedingungen und die Kosten aus der Übernahme von Versorgungslasten für die Beschäftigten der ehemaligen Deutschen Bundespost („Soziallasten“).

Die gegenwärtig geltenden gesetzlichen Maßstäbe geben der DPAG grundsätzlich erhebliche Spielräume, wodurch die Wirksamkeit der behördlichen Entgeltaufsicht beeinträchtigt wird (vgl. Monopolkommission, 2013, Tz. 77). So können einerseits im Rahmen des modifizierten KeL-Maßstabs großzügig zusätzliche Kosten angerechnet werden. Insbesondere in Bezug auf den Universaldienst stellt sich die berechnete Frage, ob dadurch tatsächlich besondere Kosten entstehen. So zeigt die Tatsache, dass der Universaldienst von der DPAG auch nach Wegfall der Universaldienstverpflichtung weiterhin freiwillig erbracht wird, dass sie ein wirtschaftliches Interesse daran hat. Außerdem gehen mit den universaldienstbezogenen Leistungen der DPAG auch erhebliche Verbund- und Reputationseffekte einher, die nicht unterschätzt werden dürfen.

⁵³ Zwar stellt die Missbrauchsaufsicht grundsätzlich auf kartellrechtstypische Verbotstatbestände ab und nicht explizit auf die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung. Jedoch werden im Wettbewerb grundsätzlich nur solche Kosten in die Preise einfließen, die auf demselben Markt auch bei anderen Anbietern anfallen würden. Damit gilt der Maßstab der Effizienz, was wiederum rechtfertigt, dass die Bundesnetzagentur den KeL-Maßstab auch im Missbrauchsbereich zugrunde legt (vgl. Monopolkommission, 2013, Tz. 76).

⁵⁴ Laut PostG §2 Abs. 2 soll die „Sicherstellung eines chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerbs, auch in der Fläche“ gewährleistet werden. Im Kartellrecht soll insbesondere der Leistungswettbewerb geschützt werden.

⁵⁵ Vgl. §20 Abs. 2 S. 2 PostG und §3 Abs. 4 PEntgV.

VII. Erforderliche Überarbeitung des Postgesetzes

Der Präsident der Bundesnetzagentur hat im jüngsten Tätigkeitsbericht sehr deutlich und völlig zurecht eine grundlegende Novelle des Postgesetzes angemahnt: „Das Postgesetz ist jetzt 20 Jahre alt, somit in die Jahre gekommen. Es kann die Veränderungen der Märkte nicht konsequent berücksichtigen. (...) Im Telekommunikationsgesetz zum Beispiel erfolgten seitdem mehrmals grundlegende Überarbeitungen des Rechtsrahmens. Nur das Postgesetz scheint seither ein ruhender Pol im Wandel der Zeiten zu sein. Der Versuch einiger Änderungen vor vier Jahren wurde nicht weiterverfolgt. Seitdem gab es keinen neuen Anlauf.“

Beispielhaft sei etwa erwähnt, dass sich im Postgesetz keine Regeln finden, die den §§28 und 38 des Telekommunikationsgesetzes (TKG) entsprechen. In §38 TKG heißt es:

„(1) Unterliegen Entgelte einer nachträglichen Entgeltregulierung, sind sie der Bundesnetzagentur zwei Monate vor dem geplanten Inkrafttreten vorzulegen. Die Bundesnetzagentur untersagt innerhalb von zwei Wochen nach Zugang der Anzeige der Entgeltmaßnahme die Einführung des Entgelts bis zum Abschluss ihrer Prüfung, wenn die geplante Entgeltmaßnahme offenkundig nicht mit § 28 vereinbar wäre. Entgeltmaßnahmen bezüglich individuell vereinbarter Leistungen, die nicht ohne weiteres auf eine Vielzahl anderer Nachfrager übertragbar sind, sind der Bundesnetzagentur unmittelbar nach Vertragsabschluss zur Kenntnis zu geben.

(2) Wenn der Bundesnetzagentur Tatsachen bekannt werden, die die Annahme rechtfertigen, dass Entgelte für Zugangsleistungen von Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht nicht den Maßstäben des § 28 genügen, leitet die Bundesnetzagentur unverzüglich eine Überprüfung der Entgelte ein. (...)“

§28 TKG, auf den sich §38 TKG bezieht, regelt die Feststellung von Verdrängungspreisen. Dort heißt es:

„(1) Ein Anbieter von Telekommunikationsdiensten, der über beträchtliche Marktmacht verfügt, oder ein Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes, der über beträchtliche Marktmacht verfügt, darf diese Stellung bei der Forderung und Vereinbarung von Entgelten nicht missbräuchlich ausnutzen. Ein Missbrauch liegt insbesondere vor, wenn das Unternehmen Entgelte fordert, die

1. nur auf Grund seiner beträchtlichen Marktmacht auf dem jeweiligen Markt der Telekommunikation durchsetzbar sind,
2. die Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Unternehmen auf einem Telekommunikationsmarkt auf erhebliche Weise beeinträchtigen oder
3. einzelnen Nachfragern Vorteile gegenüber anderen Nachfragern gleichartiger oder ähnlicher Telekommunikationsdienste einräumen,

es sei denn, dass für die Verhaltensweisen nach den Nummern 2 und 3 eine sachliche Rechtfertigung nachgewiesen wird. Die Differenzierung von Entgelten im Rahmen von Risikobeteiligungsmodellen bei Projekten zur Errichtung von Netzen der nächsten Generation stellt in der Regel keine Verhaltensweise im Sinne von Satz 2 Nummer 3 dar, wenn sie der Aufteilung des Investitionsrisikos zwischen Investoren sowie zwischen Investoren und Zugangsbegehrenden dient und alle tatsächlichen und potenziellen Nachfrager bei Berücksichtigung des Risikos gleich behandelt werden.

- (2) Ein Missbrauch im Sinne von Absatz 1 Satz 2 Nummer 2 wird vermutet, wenn
1. das Entgelt der betreffenden Leistung deren langfristige zusätzliche Kosten einschließlich einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals nicht deckt,
 2. die Spanne zwischen dem Entgelt, das der Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes, der über beträchtliche Marktmacht verfügt, Wettbewerbern für eine Zugangsleistung in Rechnung stellt, und dem entsprechenden Endnutzerentgelt nicht ausreicht, um einem effizienten Unternehmen die Erzielung einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals auf dem Endnutzermarkt zu ermöglichen (Preis-Kosten-Schere) oder
 3. ein Unternehmen bei seinem Produktangebot eine sachlich ungerechtfertigte Bündelung vornimmt. Bei der Frage, ob dies der Fall ist, hat die Bundesnetzagentur insbesondere zu prüfen, ob es effizienten Wettbewerbern des Unternehmens mit beträchtlicher Marktmacht möglich ist, das Bündelprodukt zu vergleichbaren Konditionen anzubieten.“

Dass eine vergleichbare Regelung im Postgesetz fehlt, ist ökonomisch nicht zu erklären. Während die DPAG auf dem Briefmarkt einen Marktanteil von über 80% besitzt, hat die Deutsche Telekom auf ihren Märkten einen deutlich geringeren Marktanteil. Somit wäre – wenn überhaupt – eine sanftere Regulierung der Deutschen Telekom gerechtfertigt, nicht aber der DPAG. Zu empfehlen ist daher, die Regeln der §§28 und 38 TKG für diejenigen Preise marktbeherrschender Postanbieter zu übernehmen, die nicht der Ex-ante-Regulierung unterliegen. Des Weiteren sind die Auskunfts- und Sanktionsmöglichkeiten für die Bundesnetzagentur zu stärken sowie eine getrennte Kostenrechnung für den Brief- und Paketbereich vorzuschreiben.

VIII. Fazit

Während Verbraucher auf dem Markt für Paketdienste von vielfältigen Vorteilen profitieren konnten, die sich durch die Liberalisierung realisiert haben, gilt diese für den Briefmarkt nur eingeschränkt. Dabei ließen sich diese Vorteile prinzipiell auch im Briefmarkt realisieren. Dazu wäre jedoch eine konsequente Liberalisierung notwendig, die faire Wettbewerbsbedingungen sicherstellt. Zentral dafür ist die Beseitigung des Umsatzsteuerprivilegs, das der DPAG faktisch einseitig gewährt wird. Folgendes kann

hier empfohlen werden: Um Wettbewerbsverzerrung zu vermeiden, ist es von grundlegender Voraussetzung, dass alle Wettbewerber, die zum Universaldienst beitragen, gleich behandelt werden. Aufgrund der geltenden europäischen Mehrwertsteuer-systemrichtlinie kann die kurzfristige Empfehlung nur lauten, dass alle Postdienstleister von der Umsatzsteuer befreit werden, die einen Universaldienst erbringen. Langfristig sollte sich die Bundesregierung jedoch für eine Änderung der Richtlinie einsetzen. Andere Güter der Daseinsvorsorge wie bspw. Strom oder Wasser sind auch umsatzsteuerpflichtig. Es kann kein besonderer Grund identifiziert werden, warum Postdienstleistungen hiervon befreit sein sollten.

Zudem sollte auch eine vollständige Veräußerung der Bundesanteile an der DPAG vollzogen werden, wie auch wiederholt von der Monopolkommission gefordert.⁵⁶ Nur so kann der bestehende Interessenskonflikt der Bundesregierung als Ganzes zwischen dem Erhalt des Bundesvermögens einerseits und dem Schutz des Wettbewerbs andererseits vollständig gelöst werden.

Die vom Präsidenten der BNetzA im jüngsten Tätigkeitsbericht Post eingeforderte Novellierung des Postgesetzes ist zudem längst überfällig. Während die BNetzA im Bereich Telekommunikation über tiefgreifende Kontrollmöglichkeiten und Eingriffsrechte verfügt, obwohl der Marktanteil der Deutschen Telekom stark gesunken ist, fehlen ähnliche Rechte bei der Deutschen Post AG trotz eines deutlich höheren Marktanteils. Um auch hier der Markt-Liberalisierung zum Erfolg zu verhelfen, wäre eine deutliche gesetzliche Stärkung der Bundesnetzagentur im Postbereich notwendig.

⁵⁶ Vgl. Monopolkommission (2013), Post 2013: Wettbewerbsschutz effektivieren!, Sondergutachten 67, Tz. 244; sowie Monopolkommission (2015), Post 2015: Postwendende Reform – Jetzt!, Sondergutachten 74, Tz. 243.

BISHER ERSCHIENEN

- 95 Haucap, Justus, Liberalisierung und Regulierung des Postmarktes: Gestern, heute und morgen, März 2018.
Erscheint in: B. Holznagel (Hrsg.), 20 Jahre Verantwortung für Netze: Bestandsaufnahme und Perspektiven, Festschrift Bundesnetzagentur, Verlag C.H. Beck: München 2018.
- 94 Haucap, Justus und Kehder, Christiane, Welchen Ordnungsrahmen braucht die Sharing Economy?, Februar 2018.
Erscheint in: J. Dörr, N. Goldschmidt & F. Schorkopf (Hrsg.), Share Economy: Institutionelle Grundlagen und gesellschaftspolitische Rahmenbedingen, Mohr Siebeck: Tübingen 2018.
- 93 Haucap, Justus und Loebert, Ina, Wettbewerbssituation auf dem Markt für Wetterdienstleistungen, Januar 2018.
- 92 Coppik, Jürgen, Auswirkungen einer allgemeinen Diensteanbieterverpflichtung im Mobilfunk, Dezember 2017.
- 91 Haucap, Justus, Heimeshoff, Ulrich, Kehder, Christiane, Odenkirchen, Johannes und Thorwarth, Susanne, Auswirkungen der Markttransparenzstelle für Kraftstoffe (MTS-K): Änderungen im Anbieter- und Nachfragerverhalten, August 2017.
Erschienen in: Wirtschaftsdienst 97 (2017), S. 721-726.
- 90 Haucap, Justus und Heimeshoff, Ulrich, Ordnungspolitik in der digitalen Welt, Juni 2017.
Erschienen in: J. Thieme & J. Haucap (Hrsg.), Wirtschaftspolitik im Wandel: Ordnungsdefizite und Lösungsansätze, De Gruyter Oldenbourg: Berlin 2018, S. 79-132.
- 89 Südekum, Jens, Dauth, Wolfgang und Findeisen, Sebastian, Verlierer-(regionen) der Globalisierung in Deutschland: Wer? Warum? Was tun?, Dezember 2016.
Erschienen in: Wirtschaftsdienst, 97 (2017), S. 24-31.
- 88 Wey, Christian, Verhandlungsmacht und Gewerkschaftswettbewerb, August 2016.
Erschienen in: Sozialer Fortschritt, 65 (2016), S. 247-253.
- 87 Haucap, Justus, Warum erlahmt die Innovationsdynamik in Deutschland? Was ist zu tun?, Juli 2016.
Erschienen in: Walter-Raymond-Stiftung (Hrsg.), Digitalisierung von Wirtschaft und Gesellschaft: Die technologische Zukunftsfähigkeit Deutschlands auf dem Prüfstand, GDA Verlag: Berlin 2016, S. 7-18.
- 86 Haucap, Justus, Loebert Ina, Spindler, Gerald und Thorwarth, Susanne, Ökonomische Auswirkungen einer Bildungs- und Wissenschaftsschranke im Urheberrecht, Juli 2016.
- 85 Böckers, Veit, Hardorp, Lilian, Haucap, Justus, Heimeshoff, Ulrich, Gösler, Niklas und Thorwarth, Susanne, Wettbewerb in der Restmüllfassung: Eine empirische Analyse der Anbieterstruktur, Juli 2016.
Erschienen in: List-Forum für Wirtschafts- und Finanzpolitik, 42 (2016), S. 423-440.
- 84 Haucap, Justus, Heimeshoff, Ulrich und Lange, Mirjam, Gutachten zum Serious Doubts Letter der Europäischen Kommission zur Vectoring-Entscheidung der Bundesnetzagentur, Juni 2016.
- 83 Hottenrott, Moritz, Thorwarth, Susanne und Wey, Christian, Gegenstandsbereiche der Normung, März 2016.

- 82 Coenen, Michael und Watanabe, Kou, Institutionelle Ergänzungen für die wirtschaftspolitische Beratung, Februar 2016.
Erschienen in: ZPB Zeitschrift für Politikberatung, 7 (2015), S. 91-99.
- 81 Coenen, Michael, Haucap, Justus und Hottenrott, Moritz, Wettbewerb in der ambulanten onkologischen Versorgung – Analyse und Reformansätze, Januar 2016.

Ältere Ordnungspolitische Perspektiven finden Sie hier:

<https://ideas.repec.org/s/zbw/diceop.html>

Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf

**Düsseldorfer Institut für
Wettbewerbsökonomie (DICE)**

Universitätsstraße 1_ 40225 Düsseldorf
www.dice.hhu.de