

Beschlusskammer 5

BK 5c-00/118

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren

der Promedia GmbH & Co. KG, Kelbergerstr. 36, 56814 Faid,

-Antragstellerin-

gegen

die Deutsche Post AG, vertreten durch den Vorstand, dieser vertreten durch Dr. Klaus Zumwinkel, Uwe R. Dörken, Walter Scheurle, Dr. Hans-Dieter Petram, Peter Wagner und Prof. Wulf von Schimmelmann, Heinrich-von-Stephan-Straße 1, 53175 Bonn

-Antragsgegnerin-

wegen

Zugang zu Postfachanlagen gem. §§ 31 Abs. 2; 29 Abs. 1 PostG

hat die Beschlusskammer 5 der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post in der Besetzung

des Vorsitzenden Christian Boettcher,
des Beisitzers Martin Balzer und
der Beisitzerin Julia Steffen

am 24.10.2000 beschlossen:

1. Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, der Antragstellerin den Zugang für postfachgeeignete und -beanschriftete Briefe und briefähnliche Sendungen ohne Empfangsbestätigung zu den von der Antragsgegnerin in den Leitregionen 54 und 56 betriebenen Postfachanlagen - soweit diese im Bundesland Rheinland-Pfalz liegen - innerhalb von vier Wochen vertraglich zu gestatten, wobei die einzelnen Sendungen von der Antragstellerin jeweils innerhalb der Öffnungszeiten der Postfachanlagen montags bis freitags spätestens bis 16 Uhr und samstags spätestens bis 11 Uhr eingeliefert werden können und unverzüglich durch Kräfte der Antragsgegnerin einzulegen sind.
2. Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, für sämtliche das Einlegen der zu 1 genannten Sendungen betreffende Tätigkeiten kein Entgelt von mehr als DM 0,17 (EUR 0,09) zuzüglich Mehrwertsteuer je Sendung zu erheben.
3. Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, die Antragstellerin bei jeder Schließung oder Eröffnung von Postfachanlagen in den Leitregionen 54 und 56 - soweit diese im Bundesland Rheinland-Pfalz liegen - bzw. bei jeder Änderung in Bezug auf die Öffnungszeiten unverzüglich zu informieren.
4. Die zu 1, 2 und 3 genannten vertraglichen Bedingungen werden angeordnet.
5. Jedes vorsätzliche oder fahrlässige Hinwegsetzen über die angeordneten vertraglichen Bedingungen zu 1, 2 und 3 stellt eine mit Bußgeld bedrohte Ordnungswidrigkeit dar, § 49 Abs. 1 Nr. 3 PostG.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin ist Lizenznehmerin der Lizenzklassen D, E und F für das Gebiet des Bundeslands Rheinland-Pfalz. Sie begehrt von der Antragsgegnerin die Gestattung der Zuführung von Postsendungen zu den von der Antragsgegnerin betriebenen Postfachanlagen.

Die Antragsgegnerin ist aus dem Teil-Sondervermögen des Bundes, Deutsche Bundespost Postdienst, hervorgegangen. Unter anderem sind die in diesem Teil-Sondervermögen seither enthaltenen Postfachanlagen in ihr Eigentum übergegangen.

Mit Schreiben vom 17.04.2000 wandte sich die Antragstellerin an die Antragsgegnerin und forderte Zugang zu deren Postfachanlagen in den Postleitbereichen 53400-53599, 54, 55, 56, 57500-57699, 66800-66999, 67 und 76700-76899.

Mit Schreiben vom 02.05.2000 übersandte die Antragsgegnerin der Antragstellerin einen Vertragsentwurf zum Postfachzugang für die entsprechenden Leitregionen sowie weitere Produktinformationen. In diesem Vertragsentwurf sah die Antragsgegnerin unter Punkt 3.1 eine Mindesteinlieferungsmenge von 50 Sendungen bei den in Anlage 1 des Vertragsentwurfs bezeichneten Postfachanlagen pro Einlieferungstag und unter Punkt 5.1 für jede Zuführung einer Sendung der Antragstellerin in ihre Postfachanlagen ein Entgelt i.H.v. DM 0,35 (EUR 0,18) vor.

Mit Schreiben vom 23.08.2000, zugegangen bei der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post am 24.08.2000, forderte die Antragstellerin die Beschlusskammer auf, die Bedingungen eines Vertrages für den Zugang zu Postfachanlagen in den Leitregionen 54 und 56 festzulegen. Zur Begründung führte sie mit Schreiben vom 14.09.2000 aus, das unter Punkt 5.1 genannte Entgelt von DM 0,35 (EUR 0,18) zzgl. MwSt. sei überteuert. Sie beantrage ein Entgelt von DM 0,17 je Sendung.

Die Beschlusskammer forderte die Antragsgegnerin mit Schreiben vom 12.09.2000 auf, zu dem Schreiben der Antragstellerin vom 23.08.2000 nebst Schriftverkehr bis zum 27.09.2000 Stellung zu nehmen, das Entgelt für die von der Antragstellerin nachgefragte Zugangsgewährung zu ihren Postfachanlagen zu benennen sowie näher bezeichnete, das Entgelt begründende Kostenunterlagen ebenfalls bis zum 27.09.2000 vorzulegen.

Mit Schreiben vom 18.10.00 forderte die Kammer die Antragsgegnerin auf, zu einigen, bei der Sichtung und Bewertung der Unterlagen vom 27.09.00 aufgetretenen Fragen nochmals Stellung zu nehmen. Die Frist verstrich fruchtlos.

Zu einer Einigung über den Zugang zu Postfachanlagen zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin kam es bis zum heutigen Tage nicht.

Die Antragsgegnerin legte mit Schreiben vom 27.09.2000 Unterlagen vor, die denjenigen bereits in früheren Verfahren vorgelegten Unterlagen entsprechen. Mit Schreiben vom 29.09.00 erklärte sie ihren Verzicht auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung.

Die Antragstellerin hatte bereits mit Schreiben vom 14.09.2000 ihr Einverständnis bezüglich einer Entscheidung der Beschlusskammer ohne mündliche Verhandlung erklärt.

Die Antragstellerin beantragt,

die Antragsgegnerin zu verpflichten, ihr einen Zugang zu den Postfachanlagen der Antragsgegnerin im Gebiet der Leitregionen 54 und 56 zu angemessenen Bedingungen zu gewähren.

Mit dem Bundeskartellamt ist unter dem 23.10.2000 Einvernehmen über die vorliegend getroffene Abgrenzung des relevanten Marktes in räumlicher und sachlicher Hinsicht sowie die Feststellung der Marktbeherrschung hergestellt worden. Es hat Gelegenheit zur Stellungnahme in der Sache erhalten und dabei u.a. angemerkt, die Ausführungen zur Nichtanerkennung der von der Antragsgegnerin eingereichten Unterlagen zur Bestimmung der Höhe des Entgeltes und die von der Beschlusskammer vorgenommene Berechnung des Entgeltes im Wege der Vergleichsbetrachtung erscheinen sachgerecht. Die in diesem Zusammenhang genannten Gründe (u.a. Unvollständigkeit der Unterlagen, fehlende Nachweise für einzelne Kostenansätze, fehlende Ausrichtung an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung) seien nachvollziehbar und plausibel.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

II.

Der Beschluss findet seine Rechtsgrundlage in den §§ 31 Abs. 2 i.V.m. 29 Abs. 1 PostG.

Nach diesen Vorschriften hat die Regulierungsbehörde innerhalb von zwei Monaten nach Anrufung durch einen der Beteiligten die Bedingungen eines Vertrages festzulegen und die Geltung dieses Vertrages anzuordnen, wenn zwischen einem nach § 29 PostG verpflichteten Lizenznehmer und einem Nachfrager, der eine Mitbenutzung von Postfachanlagen nach § 29 PostG fordert, ein Vertrag innerhalb von 3 Monaten ab Geltendmachung des Anspruches nicht

zustande kommt. § 29 Abs. 1 Satz 1 PostG sieht vor, dass ein Lizenznehmer, der auf einem Markt für lizenzpflichtige Postdienstleistungen marktbeherrschend ist, soweit dies nachgefragt wird, verpflichtet ist, auf diesem Markt anderen Anbietern von Postdienstleistungen gegen Entrichtung eines Entgelts die Zuführung von Postsendungen zu den von ihm betriebenen Postfachanlagen zu gestatten, es sei denn, dies ist sachlich nicht gerechtfertigt. § 28 Abs. 2 und 3 PostG gilt entsprechend, § 29 Abs. 1 Satz 2 PostG.

1.

Die Zuständigkeit der Beschlusskammer folgt aus den Regelungen der §§ 46 Abs. 1, 31 Abs. 2 PostG.

2.

Gem. § 44 Satz 2 PostG i.V.m. § 75 Abs. 3 Satz 1, 2. Halbsatz Telekommunikationsgesetz (TKG) hat die Beschlusskammer vorliegend ohne mündliche Verhandlung entschieden.

3.

Die Voraussetzungen für die Festlegung und Anordnung der - wesentlichen - Bedingungen eines Vertrages über eine Mitbenutzung von Postfachanlagen nach § 31 Abs. 2 PostG liegen vor.

3.1

Die Antragstellerin hat vorliegend einen Anspruch aus § 29 Abs. 1 Satz 1 PostG geltend gemacht.

3.1.1

Die Antragsgegnerin ist Lizenznehmerin.

Einerseits hält die Antragsgegnerin Lizenzen der Klassen A bis F für das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland. Andererseits steht ihr gem. § 51 Satz 1 PostG bis zum 31.

Dezember 2002 das ausschließliche Recht zu, insbesondere einzelne Briefsendungen und adressierte Kataloge, deren Einzelgewicht weniger als 200 Gramm und deren Einzelpreis bis zum Fünffachen des am 31. Dezember 1997 geltenden Preises für entsprechende Postsendungen der untersten Gewichtsklasse beträgt, gewerbsmäßig zu befördern (gesetzliche Exklusivlizenz).

3.1.2

Sie ist auch auf einem Markt für lizenzpflichtige Postdienstleistungen gem. § 5 Abs. 1 i.V.m. § 4 Nr. 1a PostG tätig, da sie aufgrund der Verleihungen jedenfalls Briefsendungen, deren Einzelgewicht 1000 Gramm nicht überschreitet, gewerbsmäßig befördert.

3.1.3

Die Antragsgegnerin verfügt auf dem relevanten Markt über eine marktbeherrschende Stellung i.S.v. § 4 Nr. 6 PostG i.V.m. § 19 Abs. 2 Nr. 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB).

Es kann dahinstehen, ob der sachlich und räumlich relevante Markt hier der Markt für die allgemein zugängliche, gewerbsmäßige Einsammlung, Weiterleitung und Zustellung von Briefsendungen mit einem Einzelgewicht von nicht mehr als 1000 Gramm innerhalb einer erwarteten Regellaufzeit von einem Tag auf dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland ist. Die Antragsgegnerin ist jedenfalls bei jeder denkbaren Marktabgrenzung wenigstens auf Teilmärkten marktbeherrschend.

3.1.4

Bei der Antragstellerin handelt es sich auch um eine „andere Anbieterin von Postdienstleistungen“. Sie ist Lizenznehmerin der Lizenzklassen D, E und F für das Gebiet des Bundeslands Rheinland-Pfalz.

3.1.5

Der Zugang zu den Postfachanlagen der Antragsgegnerin wurde vorliegend auch nachgefragt i.S.v. § 29 Abs. 1 Satz 1 PostG.

Es erscheint fraglich, ob der Gesetzgeber mit der Verwendung des Begriffs „Nachfrage“ in § 29 Abs. 1 Satz 1 PostG das Erfordernis eines nachhaltigen, marktbezogenen Bedürfnisses und somit das Erfordernis einer gewissen Quantität festschreiben wollte. Der amtlichen Begründung zum PostG sind insoweit jedenfalls keine Anhaltspunkte zu entnehmen.

Eine Entscheidung der Frage, ob nicht vielmehr auch eine einzelne an die Antragsgegnerin gerichtete konkrete Aufforderung eines Anbieters von Postdienstleistung auf Zugangsgewährung als Nachfrage i.S.v. § 29 Abs. 1 Satz 1 PostG gewertet werden kann, wofür neben der Kommentierung zu § 2 der - in Ergänzung zu den §§ 35 und 37 TKG Zugangssachverhalte im Bereich der Telekommunikation konkretisierenden - Verordnung über besondere Netzzugänge (NZV), die den Begriff der Nachfrage auf einen einzelnen Zugangsberechtigten bezieht (vgl. Beck'scher TKG-Kommentar, Piepenbrock, Anh. § 39 TKG, § 2 NZV Rn. 3), bereits der Wortlaut des § 31 Abs. 2 PostG selbst spricht, der den Begriff Nachfrager unter Bezugnahme auf die Regelung des § 29 PostG ebenfalls auf eine einzelne Person bezieht, kann im vorliegenden Fall dahinstehen.

Einerseits sind der Beschlusskammer weitere Fälle bekannt geworden, in denen Anbieter von Postdienstleistungen die Antragsgegnerin um Mitbenutzung von Postfachanlagen ersucht haben. In mehreren Fällen (z.B. BK 5b-99/008; BK 5b-99/009; BK 5b-99/102; BK 5b-99/106; BK 5b-99/108; BK 5b-00/022; BK 5b-00/048) hat die Beschlusskammer auf der Grundlage des § 31 Abs. 2 PostG bereits entsprechende Anordnungen erlassen. Weitere Gesuche von Anbietern von Postdienstleistungen liegen der Beschlusskammer zur Entscheidung vor.

Andererseits ist es der Situation der Marktöffnung immanent, dass die einzelnen, neu auf den Markt tretenden Anbieter von Postdienstleistungen erst nach und nach von der Möglichkeit des Zugangs zu Postfachanlagen der Antragsgegnerin Kenntnis erlangen und sodann einen entsprechenden Zugang für sich beanspruchen.

Anhaltspunkte dafür ergeben sich auch aus einer von der Beschlusskammer durchgeführten Befragung unter 247 Lizenznehmern für Postdienstleistungen. Von den 157 bei der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post eingegangenen Antwortschreiben bejahten 150 die Frage, ob sie an einem Zugang zu den Postfachanlagen der Antragsgegnerin interessiert seien, soweit das für den Zugang zu entrichtende Entgelt den Kosten einer effizienten Leistungsbereitstellung entspräche.

3.1.6

Der Anspruch der Antragstellerin auf Gestattung der Zuführung von Postsendungen zu den von der Antragsgegnerin betriebenen Postfachanlagen gem. § 29 Abs. 1 PostG wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass ein Teil der von der Antragstellerin einzuliefernden Postsendungen mit Postfachanschrift von der Antragstellerin im Rahmen einer D-Lizenz als qualitativ höherwertige Dienstleistung im Sinne von § 51 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 PostG befördert werden. Die Antragstellerin erfüllt nämlich nach Auffassung der Beschlusskammer auch bei der Zustellung von Postsendungen mit Postfachanschrift über ein Postfach der Antragsgegnerin die Voraussetzungen einer qualitativ höherwertigen Dienstleistung im Sinne von § 51 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 PostG.

Die qualitativ höherwertige Dienstleistung im Sinne von § 51 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 PostG kann nicht allein auf die Zustellung an den Empfänger unter dessen Hausanschrift beschränkt werden. Dagegen spricht bereits der Wortlaut der von der Antragsgegnerin erlassenen Allgemeinen Geschäftsbedingungen „Briefdienst Inland“, worin die Antragsgegnerin in Abschnitt 4 Abs. 2 Satz 1 festgelegt hat, dass, sofern nichts anderweitiges zwischen der Antragsgegnerin und dem Empfänger vereinbart ist und der Absender keine entgegenstehenden Voraussetzungen getroffen hat, die Ablieferung (Zustellung) unter der auf der Sendung angebrachten Anschrift durch Einlegen in eine für den Empfänger bestimmte und ausreichende aufnahmefähige Vorrichtung (z.B. Hausbriefkasten, Postfach) erfolgt. Die Aufnahme der Sendungen im Hausbriefkasten wird somit mit derjenigen im Postfach gerade gleichgestellt.

Aber auch vor dem Hintergrund der in § 1 und § 2 Abs. 2 Nr. 2 PostG normierten Ziele der Wettbewerbsförderung sowie der Sicherstellung eines chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerbs ergibt sich, dass die Beförderung von Postsendungen mit Postfachanschrift, sofern sie bestimmte Kriterien erfüllt, als qualitativ höherwertige Dienstleistung erbracht wird und eine Ausgrenzung postfachadressierter Sendungen als unzulässig anzusehen ist. Auch die Regelung des § 2 Nr. 4 Satz 1 der Post-Universaldienstleistungsverordnung (PUDLV) steht dieser Auffassung nicht entgegen, dient sie doch - unter der Überschrift „Qualitätsmerkmale der Briefbeförderung“ - lediglich dem Zweck, zu verhindern, dass die „persönliche“ Zustellung durch Briefzusteller zur Ausnahme und das Einlegen der Sendungen in Postfächer zur Regel wird.

Die Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post hat in der Mitteilung Nr. 206/1999 (Amtsblatt der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post Nr. 8 vom 12.05.99 S.1509) Entscheidungskriterien in Form standardisierter Merkmale festgelegt, bei deren Vorliegen die Tatbestandsvoraussetzungen des § 51 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 PostG als erfüllt angesehen werden. Insbesondere ist insoweit die Zustellung der Briefsendungen beim Empfänger am Tag der Abholung (Einlieferung) maßgebend.

Nach Ansicht der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post gilt bei Sendungen mit Postfachanschrift in Bezug auf das Qualitätsmerkmal des Zustellzeitpunkts die Zustellung beim Empfänger als erfolgt, sobald die Postsendung der Antragsgegnerin zur Zuführung zu der von ihr betriebenen Postfachanlage übergeben wurde, um von Kräften der Antragsgegnerin unverzüglich in das adressierte Postfach eingelegt zu werden. Andernfalls könnte die Antragsgegnerin den Zustellzeitpunkt möglicherweise beliebig verzögern und somit den Zeitpunkt der Zustellung selbst bestimmen. Die Antragsgegnerin hat auch nicht dargelegt, dass es ihr nicht möglich und zumutbar ist, die eingelieferten Sendungen unverzüglich nach der Einlieferung und somit noch am selben Tag zu verteilen.

Unter dieser Voraussetzung hat die Antragstellerin, die als qualitativ höherwertige Dienstleistung gem. § 51 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 PostG auch die Zustellung der Sendungen am Tag der Abholung garantiert, mit der taggleichen Einlieferung bei der jeweiligen Postfachanlage der Antragsgegnerin - hier innerhalb der Sortierzeiten der Antragsgegnerin - das Qualitätsmerkmal einer höherwertigen Dienstleistung erfüllt. Mit dem sich anschließenden unverzüglichen taggleichen Einlegen der Sendungen in die Postfächer durch Kräfte der Antragsgegnerin wird den angeführten Voraussetzungen entsprochen.

Sofern die Antragstellerin als qualitativ höherwertige Dienstleistung gem. § 51 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 PostG, im Rahmen ihrer sog. erweiterten D-Lizenz (sog. Overnight-Zustellung) die Zustellung der Sendungen bis spätestens 12.00 Uhr des folgenden Werktags garantiert, hat sie mit der Einlieferung der Sendungen bei der jeweiligen Postfachanlage der Antragsgegnerin in den frühen Morgenstunden ebenfalls das Qualitätsmerkmal einer höherwertigen Dienstleistung erfüllt.

Nach Ansicht der Beschlusskammer ist die sog. Overnight-Zustellung als höherwertig i.S.v. § 51 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 PostG anzusehen. Dies ergibt sich bereits aus dem Umstand, dass die Antragstellerin dem Absender den Transport der Briefsendung zu den Annahmestellen der Antragsgegnerin (Postfiliale, Postagentur, Briefkasten) erspart, indem sie die Briefsendung beim Absender abholt.

Es ist davon auszugehen, dass die Antragstellerin neben Sendungen, die dem Bereich der „normalen“ D-Lizenz unterfallen, die nach Auffassung des Verwaltungsgerichts Köln qualitativ höherwertig i.S.v. § 51 Satz 2 Nr. 4 PostG ist und nicht in die Exklusivlizenz der Antragsgegnerin eingreift (Az.: 22 K 6821/98; 22 K 5502/98) auch in Ausübung ihrer Overnight-Lizenz Sendungen in die Postfachanlagen der Antragsgegnerin einlegen lassen wird.

3.2

Die Antragstellerin hat den Anspruch aus § 29 Abs. 1 PostG auch geltend gemacht i.S.v. § 31 Abs. 2 PostG. Die Geltendmachung des Anspruchs durch die Antragstellerin erfolgte vorliegend mit Zugang ihres Schreibens vom 17.04.2000 bei der Antragsgegnerin, mit welchem sie Postfachzugang für die Postleitzahlbereiche 53400-53599, 54, 55, 56, 57500-57699, 66800-66999, 67 und 76700-76899 begehrte.

Insbesondere mit Blick auf § 1 PostG, nach dem durch Regulierung im Bereich des Postwesens der Wettbewerb zu fördern ist sowie des in § 2 Abs. 2 Nr. 2 PostG festgeschriebenen Regulierungsziels der Sicherstellung eines chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerbs auf den Märkten des Postwesens, sind an das Erfordernis der Geltendmachung i.S.v. § 31 Abs. 2 PostG keine überhöhten Anforderungen zu stellen.

Vielmehr ist daher insoweit eine gewisse, der Antragstellerin den Umständen nach zumutbare Konkretisierung eines ernsthaften Begehrens als ausreichend anzusehen. Diesen Anforderungen genügt das Schreiben der Antragstellerin vom 17.04.2000.

3.3

Zwischen der gem. § 29 Abs. 1 PostG verpflichteten Antragsgegnerin und der den Zugang zu Postfachanlagen fordernden Antragstellerin ist ein Vertrag innerhalb von drei Monaten ab Geltendmachung des Anspruchs nicht zustande gekommen.

Für den Anfang der Frist war als Ereignis i.S.v. § 187 Abs. 1 BGB die Geltendmachung des Anspruchs gem. § 29 Abs. 1 PostG durch die Antragstellerin maßgebend, die spätestens mit Zugang ihres Schreibens vom 17.04.2000 bei der Antragstellerin erfolgt ist.

Weder innerhalb von drei Monaten noch bis zum heutigen Tag ist es zu einem Vertragsschluss zwischen den Beteiligten gekommen.

3.4

Die zusätzlich gem. § 31 Abs. 2 PostG erforderliche Anrufung der Regulierungsbehörde durch einen der Beteiligten ist in dem an die Beschlusskammer gerichtetem Schreiben der Antragstellerin vom 23.08.2000 zu sehen, in dem die Antragstellerin die Kammer bat, das Beschlusskammerverfahren einzuleiten und angemessene Bedingungen eines Vertrages, insbesondere ein angemessenes Entgelt für den Zugang zu den Postfachanlagen festzulegen und zugleich den mit der Antragsgegnerin in dieser Sache geführten Schriftverkehr vorlegte.

Insoweit ist es unerheblich, dass die Antragstellerin im vorliegenden Fall den Begriff „Anrufung“ nicht ausdrücklich verwendet hat. Es kommt vielmehr darauf an, dass der Wille des Antragenden erkennbar wird, eine Entscheidung in der Sache gerade durch die Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post zu erreichen. Dieser Wille ist vorliegend jedenfalls mit dem Schreiben vom 23.08.2000 deutlich geworden, in dem die Antragstellerin die Beschlusskammer 5 der Regulierungsbehörde um eine Vertragsanordnung für den Zugang zu Postfachanlagen gebeten hat.

3.5

Anhaltspunkte dafür, dass der gegen die Antragsgegnerin gerichtete Anspruch aus § 29 Abs. 1 PostG wegen mangelnder sachlicher Rechtfertigung i.S.v. § 29 Abs. 1 Satz 1 PostG a. E. ausgeschlossen sein könnte, sind nicht ersichtlich.

Die Beschlusskammer ist der Ansicht, dass Umstände, die zu einem Ausschluss des Anspruchs der Antragstellerin aus § 29 Abs. 1 Satz 1 PostG führen könnten, ihren Ursprung in der Sphäre der Antragsgegnerin selbst haben müssen. Es müssten insoweit Gründe, die der Sphäre der Antragsgegnerin zuzuordnen und damit typisch für ihre originäre Situation sind, ersichtlich sein, um zu der Wertung Anlass zu geben, dass die Antragsgegnerin der ihr obliegenden Verpflichtung gem. § 29 Abs. 1 Satz 1 PostG ausnahmsweise nicht nachzukommen hat. Insoweit hat aber selbst die Antragsgegnerin keine Gründe angeführt. Vielmehr erklärte sich die Antragsgegnerin im Rahmen der Vertragsverhandlungen mit der Antragstellerin bereit, einen Vertrag über den Postfachzugang für die Postleitzahlbereiche 53400-53599, 54, 55, 56, 57500-57699, 66800-66999, 67 und 76700-76899 zu schließen. Dass es zu keiner Einigung zwischen den Beteiligten kam, lag letztlich an dem von der Antragsgegnerin geforderten Entgelt i.H.v. DM 0,35 je Sendung.

Insbesondere ist aber auch der Vortrag der Antragsgegnerin aus früheren Beschlusskammerverfahren (Geschäftszeichen BK 5b-99/102; BK 5b-99/106) irrelevant, die Sendungsvolumina, die bislang bei anderen Wettbewerbern aufgetreten seien, würden keine hinreichende Rechtfertigung für den organisatorischen und betrieblichen Aufwand der Gewährung des Postfachzugangs darstellen und somit zum Ausschluss des Anspruchs der Antragstellerin aus § 29 Abs. 1 Satz 1 PostG führen, dient die Vorschrift des § 29 PostG doch gerade dem Ziel der Wettbewerbsförderung (vgl. Begründung zu § 28, BT-Drucks. 13/7774, Seite 27). Wie bereits unter 3.1.5 dargelegt, ist es der Situation der Marktöffnung gerade immanent, dass die einzelnen, neu auf den Markt tretenden Anbieter von Postdienstleistungen erst nach und nach von der Möglichkeit des Zugangs zu den Postfachanlagen der Antragsgegnerin Kenntnis erlangen und sodann einen entsprechenden Zugang für sich beanspruchen. Mit diesem Umstand einher geht die Tatsache, dass in der Anfangsphase der Marktöffnung die einzelnen Anbieter von Postdienstleistungen, die den Zugang zu den Postfachanlagen der Antragsgegnerin nutzen, der Antragsgegnerin vorerst eher geringe Mengen Postsendungen zum Einlegen in die Postfachanlagen übergeben. Könnten „geringe“ Sendungsvolumina zum Ausschluss des Anspruchs aus § 29 Abs. 1 PostG führen, so würde der mit den Regelungen des PostG herbeizuführende und vom Gesetzgeber bezweckte Übergang von dem bislang noch weitgehend monopolisierten Postmarkt in einen Wettbewerbsmarkt (vgl. Begründung zu § 1, BT-Drucks. 13/7774, Seite 19) ad absurdum geführt.

Die Beschlusskammer ist zudem der Ansicht, dass § 28 Abs. 1 Satz 3 PostG im Verfahren gem. § 29 Abs. 1 PostG keine Anwendung finden kann. § 29 Abs. 1 Satz 1 PostG a.E. ist insoweit *lex specialis*. § 29 Abs. 1 Satz 2 PostG erklärt lediglich die Absätze 2 und 3, nicht jedoch Absatz 1 des § 28 PostG für entsprechend anwendbar.

Nach Auffassung der Beschlusskammer knüpft die Formulierung „betriebene Postfachanlagen“ in § 29 Abs. 1 Satz 1 PostG lediglich an die unmittelbare und auch mittelbare Herrschaft der Antragsgegnerin in Bezug auf ihre Postfachanlagen an. Eine pauschale Beschränkung des Zugangs zu den Postfachanlagen der Antragsgegnerin auf die von der Antragsgegnerin derzeit praktizierten Sortierzeiten der jeweiligen Postfachanlage ist der Regelung des § 29 Abs. 1 Satz 1 PostG nicht zu entnehmen und würde dem in § 1 PostG normierten Ziel der Wettbewerbsförderung zuwiderlaufen. Nach Ansicht der Beschlusskammer kann jedenfalls weder das Ende der offiziellen Sortierzeiten noch das Ende der Öffnungszeiten der Postfachanlagen für Postfachinhaber schlechthin maßgeblich sein für die Beurteilung der Frage, ob und inwieweit einem Anbieter von Postdienstleistungen Zugang zu den Postfachanlagen der Antragsgegnerin zu gewähren ist.

Sollte es der Antragsgegnerin im Einzelfall aus tatsächlichen Gründen nicht möglich sein, Sendungen der Antragstellerin zu konkret genannten Zeiten anzunehmen und unverzüglich in die Postfächer einzulegen, so ist sie im Sinne einer Mitwirkungspflicht gehalten, die jenem Sachverhalt zugrundeliegenden, konkreten Verhältnisse der Beschlusskammer zumindest schlüssig darzulegen sowie diese gegebenenfalls durch entsprechende Nachweise zu belegen. Dies hat sie vorliegend nicht getan. Vielmehr sehen die von der Antragsgegnerin der Antragstellerin vorgelegten Vertragsentwürfe selbst eine Einlieferung der Sendungen der Antragstellerin innerhalb der Öffnungszeiten der Postfachanlagen montags bis freitags bis spätestens 16 Uhr und samstags bis spätestens bis 11 Uhr vor. Eben an diesen Vorgaben hat sich die Beschlusskammer vorliegend im Rahmen der Festlegung und Anordnung der wesentlichen Bedingungen des in Rede stehenden Vertrages orientiert.

4.

Liegen somit die Voraussetzungen des § 31 Abs. 2 PostG vor, so hat die Beschlusskammer innerhalb von zwei Monaten nach Anrufung die Bedingungen eines Vertrages festzulegen und die Geltung des Vertrages anzuordnen.

4.1

Die zweimonatige Entscheidungsfrist endet im vorliegenden Fall gem. § 31 Abs. 1, 3 VwVfG i.V.m. § 188 Abs. 2, 1. Alternative BGB mit Ablauf des 24.10.2000, wobei das für den Anfang der Frist maßgebende Ereignis i.S.v. § 187 Abs. 1 BGB in der Anrufung der Beschlusskammer durch die Antragstellerin zu sehen ist, die mit Zugang des Schreibens vom 23.08.2000 am 24.08.2000 bei der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post erfolgt ist.

4.2

Es liegt in der Natur der Sache, dass die Beschlusskammer sich bei der Festlegung der Bedingungen eines Vertrages zwischen den Beteiligten auf die wesentlichen, und damit insbesondere die erkennbar streitigen Bedingungen dieses Vertrages zu beschränken hat. Die Verhandlungs- und Dispositionsfreiheit der Beteiligten, die vor einer Anrufung gem. § 31 Abs. 2 PostG - jedenfalls soweit die Voraussetzungen des § 29 Abs. 1 PostG eingehalten werden - gilt, wird nach einer erfolgten Anrufung trotz einer der Beschlusskammer gesetzlich eingeräumten Gestaltungs- und Entscheidungsbefugnis nicht vollkommen verdrängt. Die behördliche Vorgabe soll nur so weit wie unbedingt erforderlich reichen; das folgt bereits aus dem zu wahrenen Verhältnismäßigkeitserfordernis. Die Beteiligten haben insofern nach wie vor die Verantwortung bezüglich der Vereinbarung der übrigen Vertragsbedingungen.

Dies ist auch sachgerecht, da die Beschlusskammer in einer kurz bemessenen Frist von zwei Monaten abschließend zu entscheiden hat. Im übrigen unterliegen Verträge über den Zugang zu Postfachanlagen gem. § 32 Abs. 1 Satz 2 PostG einer nachträglichen Missbrauchsaufsicht.

Als wesentlich in diesem Zusammenhang und somit festlegungsbedürftig sieht die Beschlusskammer insoweit sowohl Leistung als auch Gegenleistung der Vertragsparteien, also neben der zwischen den Beteiligten im Streit befindlichen Frage der Höhe des Entgelts auch die Art - insbesondere den zeitlichen Rahmen - des Zugangs zu den Postfachanlagen an.

4.2.1 Art des Zugangs

Unter Berücksichtigung des Begehrens der Antragstellerin und somit zugleich in Anlehnung an Punkt 3.1 des von der Antragsgegnerin an die Antragstellerin übersandten Vertragsentwurfs verpflichtet die Beschlusskammer vorliegend die Antragsgegnerin die von der Antragstellerin innerhalb der jeweiligen Öffnungszeiten der Postfachanlagen montags bis freitags bis spätestens 16 Uhr und samstags bis spätestens 11 Uhr eingelieferten Sendungen anzunehmen und sodann unverzüglich in die adressierten Postfächer einzulegen.

Die Antragstellerin hat angesichts der Regelung des § 29 Abs. 1 PostG jedoch keinen Anspruch darauf, ihre Postsendungen selbst in die Postfächer der Antragsgegnerin einzulegen. Während des Gesetzgebungsverfahrens wurden auf Initiative des Bundesrates die Wörter „die Mitbenutzung der von ihm betriebenen Postfachanlagen“ durch die Wörter „die Zuführung von Postsendungen zu den von ihm betriebenen Postfachanlagen“ ersetzt, um klarzustellen, dass

ein persönlicher Zugriff der Wettbewerber auf die Postfachanlagen marktbeherrschender Konkurrenten gerade ausgeschlossen sein soll (vgl. BT-Drucks. 13/7774, Anlage 2, Stellungnahme des Bundesrates, Seite 39, lfd. Nr. 28, Anlage 3, Gegenäußerung der Bundesregierung, Seite 48, zu Nr. 28).

Die Antragstellerin hat jedoch aus dem Anspruch auf Zugang zu den Postfachanlagen gem. § 29 Abs. 1 PostG auch Anspruch auf Auskunft über die tatsächlich betriebenen Postfachanlagen der Antragsgegnerin im Bereich des von der Antragstellerin nachgefragten Gebietes. In diesem Zusammenhang ist es auch erforderlich, dass die Antragsgegnerin der Antragstellerin mitteilt, wann die Postfachanlagen geöffnet haben.

Nach Auffassung der Beschlusskammer ist es der Antragsgegnerin auch möglich und zumutbar, der Antragstellerin den Zugang zu den von ihr betriebenen, vorliegend in Rede stehenden Postfachanlagen kurzfristig, jedenfalls innerhalb von vier Wochen, zu gewähren, da im vorliegenden Fall keine umfangreichen Vorarbeiten im Zusammenhang mit der Implementierung des Zugangs erforderlich werden. Dass in den betriebstechnischen Einrichtungen der Antragsgegnerin nennenswerte Anpassungen vorzunehmen wären, ist für die Beschlusskammer nicht ersichtlich. Die derzeitigen betrieblichen Abläufe innerhalb der Postfachanlagen der Antragsgegnerin werden durch die Zugangsgewährung nicht wesentlich tangiert. Vielmehr beschränkt sich der insoweit erforderliche Aufwand seitens der Antragsgegnerin insbesondere auf die entsprechende Einweisung ihrer mit der Zugangsgewährung betrauten Schalter- und Sortierkräfte sowie die Einrichtung eines Auftragsmanagements. Auch die Antragsgegnerin hat insoweit Gegenteiliges nicht vorgetragen. Überdies bestehen nach Auffassung der Beschlusskammer hinsichtlich der Abläufe Parallelen zu der Abwicklung der durch Großkunden eingelieferten postfachadressierten Briefsendungen.

4.2.2 Höhe des Entgelts

Die Antragsgegnerin hat einen Anspruch auf Zahlung eines Entgeltes gegen den Antragsteller für die im Rahmen des Zugangs zu ihren Postfachanlagen anfallenden Tätigkeiten i.H.v. DM 0,17 (EUR 0,09) zuzüglich MwSt für jede einzulegende Sendung. Einen Anspruch auf Zahlung eines Entgeltes, das über diesen Betrag hinausgeht, besteht nicht. Sie hat die Kosten für die Entgelte i.H.v. DM 0,22 für die Entgegennahme und das Einlegen einer postfachadressierten Sendung innerhalb der regulären Sortierzeit bzw. i.H.v. DM 2,97 für das Einlegen außerhalb der Sortierzeit weder vollständig dargelegt noch nachgewiesen. Überdies orientieren sich diese Entgelte nicht an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung gem. § 20 Abs. 1 PostG.

Diese Vorschrift ist im Verfahren gemäß §§ 31 Abs. 2, 29 Abs. 1 PostG entsprechend anwendbar. Dies ergibt sich aus § 29 Abs. 1 PostG, der die Regeln der Entgeltregulierung über § 28 Abs. 2 PostG in den Angelegenheiten des Zugangs zu Postfachanlagen für anwendbar erklärt.

4.2.3 Bewertung der Kalkulationsunterlagen vom 27.09.00

Für die Gewährung eines Zugangs zu Postfachanlagen hat die Antragsgegnerin mit Schreiben vom 27.09.00 eine überarbeitete Kalkulation vorgelegt. Im Gegensatz zu dem in den vorangegangenen Verfahren in Sachen Postfachzugang eingereichten Unterlagen wurden dafür erstmalig prozessbezogene Kosten für die Entgegennahme und für das Einlegen von postfachadressierten Sendungen ermittelt. Ausgehend davon hat die Antragsgegnerin pro einzulegende Sendung Kosten für Annahme und Einlegen innerhalb der regulären Sortierzeit i.H.v. DM 0,22 bzw. außerhalb der regulären Sortierzeit i.H.v. DM 2,97 berechnet. In Bezug auf Zeitansätze und Wertkomponenten hat sie in der überarbeiteten Entgeltkalkulation Rückgriff genommen auf die Ergebnisse des von KPMG Consulting GmbH (KPMG) im November 1999 erstellten und von der Antragsgegnerin vorgelegten Kostenmodells.

4.2.3.1. Nachvollziehbarkeit der Prozessbeschreibung

Die von der Antragsgegnerin eingereichten Unterlagen erfüllen die Anforderungen an eine nachvollziehbare und prüffähige Prozessbeschreibung, wie diese in den vorangegangenen Beschlüssen nachhaltig gefordert wurde. Anhand der vorgelegten Prozessbeschreibung lassen sich Art und Umfang der erforderlichen Prozessschritte nachvollziehen. Insofern konnte die Beschlusskammer prüfen, ob und inwieweit die hier zugrunde liegenden Prozesse dem Effizienzmaßstab genügen.

4.2.3.2 Nachvollziehbarkeit der Zeit- und Kostenansätze

Die überarbeitete Kalkulation ist jedoch bezüglich der Bearbeitungszeiten, die bei einem Postfachzugang anfallen, unvollständig. Sie weist einen zu hohen Aggregationsgrad auf. Demzufolge konnte auch hier keine abschließende materielle Überprüfung des Zeitaufwandes vorgenommen werden.

Die überarbeitete Kalkulation beruht auf der von KPMG auf Seite 17 unter Punkt 2.3.2 des Kostenmodells ermittelten Gesamtprozessbearbeitungszeit von 30 Minuten. Dabei fehlen dort

die erforderlichen detaillierten Angaben zu den Bearbeitungszeiten für die einzelnen Arbeitsschritte, die erst eine Überprüfung der Kosten mit dem Effizienzmaßstab ermöglichen.

Die überarbeitete Kalkulation ist auch bezüglich der Herleitung der Kostenansätze unvollständig. Auch die Ermittlungsmethode ist nicht dargelegt worden.

Erneut werden Sach- und Kapitalkosten i.H.v. DM 15.598.905 als gegeben vorausgesetzt, ohne dass die einzelnen Herleitungsschritte in nachvollziehbarer Form dargestellt werden. Bei der Herleitung der Personalkosten fehlen Angaben zur Wertigkeit der mit der Bearbeitung postfachadressierter Sendungen betrauten Kräfte.

Darüber hinaus mangelt es dem Kalkulationsmodell von KPMG an einer Klassifizierung der Postfachanlagen etwa in kleine, mittlere und große Anlagen. Denn im Gegensatz zu dem Berechnungsmodell von KPMG sind die von der Antragsgegnerin nach eigenem Vortrag betriebenen Anlagen unterschiedlich groß und verursachen mithin unterschiedlich hohe Kosten für die Einlage postfachadressierter Sendungen. Die Unterlagen sind überdies auch deshalb unvollständig, weil die genannten Stückkosten sich ausschließlich auf die Entgegennahme und das Einlegen von postfachadressierten Sendungen in kleinen Postfachanlagen beziehen, in denen neben der Schalterkraft kein weiteres Personal anwesend ist.

Die Angaben sind schließlich auch deshalb unvollständig, weil sie keine Kostendaten für den Postfachzugang in Agenturen der Antragsgegnerin enthalten. Dieser Mangel wiegt umso schwerer, als dadurch die Kostensituation in rund einem Drittel der Postfachanlagen völlig unberücksichtigt bleibt.

4.2.3.3. Fehlender Nachweis der Zeitansätze und Kostenaufstellungen

a) Die in Ansatz gebrachte Gesamtarbeitszeit von 30 Minuten für 253 postfachadressierte Sendungen kann mangels prüffähiger Nachweise nicht anerkannt werden.

KPMG führt im Gutachten aus, dass für die Tätigkeit „Entgegennahme und Bearbeitung eigener postfachadressierter Sendungen“ in dem Kostenrechnungssystem der Antragstellerin prozessbezogene standortbezogene und bundesweit aggregierte Kostendaten vorliegen, die jederzeit durch das zentrale Controlling Brief ausgewertet werden können. Insofern ist für die Kammer völlig unverständlich, weshalb für die „Entgegennahme und Bearbeitung von Wettbewerbersendungen“, obgleich hier Erkenntnisse aus vergleichbaren Prozessen vorliegen, zusätzliche Beobachtungen durchgeführt werden, die ohnehin nicht repräsentativ sein können.

Derartige Untersuchungen könnten allenfalls als Anhaltspunkt für die Richtigkeit der Zeitansätze bezogen auf den Standort Hannover angesehen werden. Keinesfalls können diese standortspezifischen Zeitansätze anstelle eines in repräsentativen Postfachanlagen ermittelten Zeitansatzes zugrunde gelegt werden.

Berücksichtigt man ferner den Umstand, dass die Bearbeitungsschritte „Annahme“ und „Sortierung“ der von Wettbewerbern eingelieferten postfachadressierten Sendungen weitgehend den entsprechenden Bearbeitungsschritten bei Einlieferung eigener postfachadressierter Sendungen entsprechen, könnte die Antragstellerin zumindest für die übereinstimmenden Prozessschritte sowohl standortbezogene als auch aggregierte Kostendaten angeben. Dies ist allerdings nicht geschehen.

Vor diesem Hintergrund könnten Annahmen hinsichtlich des voraussichtlichen Bearbeitungsaufwandes nur für diejenigen Bearbeitungsschritte akzeptiert werden, für die keine oder keine vergleichbaren Daten aus der Kostenrechnung der Antragstellerin existieren.

Der weitaus größte Zeitanteil entfällt - nach Darstellung der Antragsgegnerin - auf die Entgegennahme der von den Wettbewerbern eingelieferten postfachadressierten Sendungen. Der für den Annahmeprozess zugrunde gelegte Ansatz von 6 Minuten kann keineswegs als ein repräsentativer Zeitansatz herangezogen werden. Wie auf Seite 5 des Schreibens der Antragsgegnerin vom 27.09.00 dargelegt, handelt es sich um eine im Auftrag der Antragsgegnerin durch das Beratungsunternehmen KPMG durchgeführte Zeitmessung. Hierbei hat das Beratungsunternehmen KPMG die Bearbeitungszeiten ausschließlich durch Beobachtung am Standort Hannover 1 (Dauer ca. 30 Minuten, 253 Sendungen) ermittelt. Dieses Vorgehen entspricht aber keinesfalls den Anforderungen eines nach allgemeinen zeitwirtschaftlichen Grundsätzen durchzuführenden Bemessungsverfahrens. Die von der KPMG gewählte Stichprobe ist nämlich viel zu klein, um repräsentative verallgemeinerungsfähige Zeitwerte zu liefern.

Die mangelnde Repräsentativität ergibt sich bereits daraus, dass auf Zeitmessungen vom November 1999 zurückgegriffen wird. Ein solches Vorgehen ist insoweit bedenklich, als sich zwischenzeitlich die Abläufe bei der Entgegennahme und beim Einlegen von postfachbeanschrifteten Sendungen geändert haben. Wie selbst von der Antragstellerin vorgetragen, sind wesentliche Prozessschritte im Rahmen des Annahmeprozesses optimiert, zum Teil auch wesentlich vereinfacht worden. So wird die bei der Zeitmessung durch KPMG praktizierte Stempelung der einzelnen Sendung durch Kräfte der Antragsgegnerin nun im Regelfall nicht mehr durchgeführt.

Hinzu kommt, dass die mit der Entgegennahme der Sendungen betrauten Kräfte zum Zeitpunkt der Zeiterfassung in das neue Verfahren eingewiesen werden mussten, welches sich zwangsläufig auch in einem höheren Zeiteinsatz niederschlägt. Um diesem Umstand Rechnung zu tragen, hätten zur Untermauerung des Zeitaufwandes von 6 Minuten aktualisierte Zeitmessungen durchgeführt werden müssen. Hierbei wäre zu berücksichtigen gewesen, dass sich die tägliche Einlieferungsmenge etwa am Standort Hannover 1 von der anfangs zugrunde gelegten Stückzahl von 253 Sendungen des KPMG-Gutachten auf [REDACTED] Sendungen um [REDACTED] erhöht hat (vgl. Anlage 4 der Kalkulation vom 27.09.00). Da sich die Annahmekosten durch die erhöhte Stückzahl nur geringfügig erhöhen, jedoch durch die Umlegung auf die nun höhere Gesamtmenge eine Senkung der Stückkosten entsteht, hätte diese Kostensenkung je einzulegender Sendung in der überarbeiteten Kalkulation berücksichtigt werden müssen.

Die von der Antragsgegnerin vorgelegte überarbeitete Kalkulation stellt auch keinen Nachweis i.S.d. PEntgV dar. Auch dieser mangelt es ebenso wie dem in den vorangegangenen Verfahren vorgelegten Kostenmodell an der für die Überprüfung der Angemessenheit erforderlichen Nachvollziehbarkeit. Ebenso wie in den Parallelverfahren werden zur Entgeltbemessung keine originären Unternehmensdaten, sondern Ergebnisse eines von KPMG erstellten Gutachtens zugrunde gelegt. Insofern sind die hierauf basierenden Kalkulationen wegen der dort getroffenen Annahmen und der fehlenden Repräsentativität als Basis einer Entgeltkalkulation ungeeignet.

Die mangelnde Repräsentativität ergibt sich zudem daraus, dass die Antragstellerin lediglich für den Standort Hannover eine entsprechende Untersuchung durchgeführt hat. Es hätten Zeitstudien auch für andere Standorte vorgelegt werden müssen, zumal für vergleichbare Tätigkeiten bundesweit bereits aggregierte Daten bei der Antragsgegnerin vorhanden sind.

b) Bei den vorgelegten Kostenunterlagen handelt sich zwar um eine überarbeitete Kalkulation, aber auch darin werden die in den Beschlüssen zu den Parallelverfahren beanstandeten konzeptionellen Mängel nicht behoben.

Ein Kalkulationsmodell kann zwar ergänzend zu Kostenunterlagen und -nachweisen vorgelegt werden, es kann diese aber nicht ersetzen. Keinesfalls kann sich die Antragsgegnerin durch Einreichen eines Kostenmodells der Pflicht zur Vorlage von Kostenunterlagen und -nachweisen entziehen. Gem. § 4 PEntgV hätten von der Antragstellerin originäre Kostendaten vorgelegt werden müssen.

Ferner mangelt es dem überarbeiteten Kostenmodell erneut an einer zukunftsorientierten Betrachtungsweise. Die dort dargestellten Berechnungen gehen von der Annahme aus, dass sich die Einlieferungsmenge auch in naher Zukunft nicht erhöhen wird. Die zugrunde gelegte durchschnittliche Einlieferungsmenge von 35 Sendungen muss jedoch als zu niedrig angesehen werden. In Anbetracht der zwischenzeitlich von der Kammer beschiedenen und derzeit noch anhängigen Beschlusskammerverfahren in Sachen Postfachzugang wird die zu bearbeitende Sendungsmenge deutlich zunehmen. Zudem belegt der Anstieg der täglichen Einlieferungsmenge am Beispiel Citipost GmbH, Langenhangen, von anfangs 253 auf mittlerweile [REDACTED] Sendungen am Standort [REDACTED], dass neben der absoluten Zunahme der nachfragenden Lizenznehmer auch die absolute Einlieferungsmenge des einzelnen Wettbewerbers ansteigt.

c) Die geltend gemachten Ansätze für die einzelnen Kostenpositionen wie etwa Personal-, Sach- und Kapitalkosten können bereits mangels Kostennachweises von der Kammer nicht anerkannt werden.

Auch diese Kostenansätze wurden aufgrund von Modellannahmen ermittelt, die im Einzelnen nicht nachvollziehbar belegt worden sind. Zum Nachweis hätte die Antragsgegnerin interne Unterlagen aus der Finanz- und Betriebsbuchhaltung und dem Controlling der Antragsgegnerin heranziehen müssen. Insbesondere hätten Kostenberechnungen, sofern sie sich auf Erfahrungswerte aus vergleichbaren Prozessen abstützen, in prüffähiger Form vorgelegt werden müssen.

Zu jeder Position der Kostenaufstellung hätte die Antragsgegnerin nachweisen müssen, dass die dort geltend gemachten Kosten tatsächlich angefallen und nicht bereits anderweitig als Unternehmensgemeinkosten verrechnet worden sind.

4.2.3.4. Fehlende Ausrichtung an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung

Die von der Antragsgegnerin ermittelten Stückkosten entsprechen nicht den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung. Die der überarbeiteten Kalkulation zugrunde liegenden durchschnittlichen Stückkosten i.H.v. DM 0,22 pro Sendung für die Entgegennahme und das Einlegen innerhalb der Sortierzeiten bzw. i.H.v. DM 2,97 außerhalb der Sortierzeiten ist überhöht und kann nicht anerkannt werden.

Die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung ergeben sich aus den langfristigen zusätzlichen Kosten der Leistungsbereitstellung und einem angemessenen Zuschlag für leistungsmengenneutrale Gemeinkosten, jeweils einschließlich eines dem unternehmerischen Risikos angemessenen Gewinnzuschlags, soweit diese Kosten jeweils für die Leistungserstellung erforderlich sind.

Im Einzelnen bedeutet dies, dass sich die Kosten auf der Basis effizienter und nicht auf der Basis der tatsächlichen Arbeitsabläufe ergeben müssen, dass nur die Kosten zu berücksichtigen sind, die zusätzlich entstehen, um das betroffene Produkt zu erstellen, dass bei den zusätzlichen Kosten nicht nur die kurzfristigen, sondern auch die langfristigen Kosten zu berücksichtigen sind und schließlich, dass ein angemessener Zuschlag für leistungsmengenneutrale Gemeinkosten sowie eine angemessene Kapitalverzinsung zulässig ist.

Regelmäßig sind von den zuvor genannten Kriterien die langfristig zusätzlichen Kosten von besonderer Bedeutung. Bei diesen handelt es sich um solche Kosten, die unmittelbar durch die Bereitstellung der jeweiligen Leistung verursacht werden. Der Begriff „langfristige zusätzliche Kosten“ ist im ökonomischen Sinne zu verstehen. So sind „langfristige Kosten“ im Gegensatz zu kurzfristigen durch die Variabilität aller Produktionsfaktoren gekennzeichnet. Der Begriff „zusätzlich“ stellt sicher, dass nur diejenigen als zusätzliche Kosten zu qualifizieren sind, die dem Anbieter dadurch entstehen, dass der entsprechende Dienst eingerichtet wird. Die zusätzlichen Kosten sind also die Aufwendungen, die sich der Anbieter ersparen würde, wenn er aufsetzend auf dem gegenwärtigen Dienstleistungsangebot die Bereitstellung des entsprechenden Dienstes einstellt bzw. nicht mehr anbietet.

a) Erforderlichkeit einzelner Bearbeitungsschritte

Anteilige Bearbeitungszeiten für die Kerntätigkeiten „Annahme und Zählung“ postfachadressierter Sendungen sind nicht mit den Anforderungen des § 20 Abs. 1 PostG vereinbar und daher nicht in voller Höhe berücksichtigungsfähig. Der von der Antragsgegnerin in ihrer Dokumentation genannte Zeiteinsatz für den Annahmeprozess bei 253 Sendungen muss daher deutlich reduziert werden.

Für die Kammer ist die Notwendigkeit einzelner von der Antragsgegnerin genannter Prozessschritte nicht erkennbar. Ausweislich der Dokumentation zur Entgeltkalkulation entfällt ein wesentlicher Zeitanteil auf verschiedene Prüftätigkeiten. Nach Auffassung der Kammer erscheinen Art und Umfang der bei der Einlieferung durchgeführten Prüfungen als zu weitgehend. Der Prüfaufwand könnte durch weitgehenden Verzicht präventiver Maßnahmen

verringert werden, ohne dass dies mit Störungen des Betriebsablaufes oder mit Beeinträchtigungen der betriebstechnischen Einrichtungen einherginge.

Einlieferungsberechtigung

Auf Seite 3 der überarbeiteten Kostenkalkulation wird vorgetragen, dass bei jeder Einlieferung durch Wettbewerber auch deren Einlieferungsberechtigung zu prüfen ist. Für die ersten Einlieferungen eines Wettbewerbers mag dies zutreffen. Sobald jedoch ein Wettbewerber regelmäßig einliefert, ist eine erneute Prüfung der Legitimation entbehrlich, weil der Einlieferer dann den mit der Entgegennahme betrauten Kräften bekannt ist.

Einlieferungsliste

Auch die auf Seite 3 vorgetragene Prüfung der Einlieferungsliste auf Richtigkeit und Vollständigkeit könnte weitgehend entfallen. Zum Nachweis einer Einlieferungsaktion würde es sowohl für Antragstellerin als auch für Antragsgegnerin ausreichen, wenn durch einen entsprechenden Beleg die Gesamtzahl der eingelieferten Mengen ausgewiesen wird. In einem solchen Fall würde sich die Prüfung auf einen Abgleich der Sendungsmengen beschränken, sodass auf eine zeitaufwendige und mithin kostenintensive Prüfung der Einträge in der Einlieferungsliste verzichtet werden könnte.

AGB-Konformität

Auf Seite 3 wird ferner vorgetragen, dass eine Prüfung der eingelieferten Sendungen hinsichtlich ihrer AGB-Konformität durchgeführt wird. Nach Ansicht der Beschlusskammer ist eine solche Prüfung in nur sehr eingeschränktem Umfang erforderlich. Die AGB-Konformitätsprüfung dient regelmäßig dem Zweck, die Höhe des Entgeltes zu bestimmen und nichtkonforme Sendungen an den Annahmestellen zurückzuweisen. Anders liegen die Verhältnisse bei Sendungen, die von Wettbewerbern lediglich für den Postfachzugang gem. § 29 Abs. 1 PostG eingeliefert werden.

Konformitätsprüfungen können hier nur insoweit anerkannt werden, als diese sich auf eine Überprüfung der eingelieferten Sendung auf deren Einlagefähigkeit in Postfächer beschränken. Sendungen dürfen - unabhängig von ihrer AGB-Konformität im übrigen - somit nur dann zurückgewiesen werden, wenn sie aufgrund einer Gewichtsüberschreitung oder ihres Formats nicht einlegefähig sind.

Ex-Post-Prüfung der Sendungen

Zudem erscheint es angebracht, die Prüfung der Konformität von eingelieferten Sendungen im Regelfall nach der Zuführung, also ex post, durchzuführen. Damit reduziert sich der Bearbeitungsaufwand weiter. Anstatt vorgelagerter Maßnahmen sollte also ein nachgelagerter Prüfschritt durchgeführt werden.

Aufgrund eines verminderten Prüfumfangs ergeben sich dann auch reduzierte Bearbeitungszeiten. Wenn am Annahmeschalter überhaupt Prüfungen durchgeführt werden sollen, dann erscheinen dabei Stichproben als völlig ausreichend. Die tatsächliche Überprüfung sollte dagegen konkret beim Einlegen der Sendungen stattfinden, nämlich dahingehend, ob die Sendungen für das Einlegen in das Postfach geeignet sind und ob die eingelieferten Sendungen überhaupt dem vorliegenden Postfach zugeordnet werden können.

Stempelung

Anteilige Bearbeitungszeiten für die Stempelung postfachadressierter Sendungen durch die Antragsgegnerin sind nicht mit § 20 Abs. 1 PostG vereinbar und daher nicht berücksichtigungsfähig.

Die von der Antragsgegnerin für die Stempelung der Sendungen angesetzten Zeiten können bereits dem Grunde nach nicht anerkannt werden, da eine Notwendigkeit zur Stempelung für die Kammer nicht ersichtlich ist. Das Stempeln postfachadressierter Sendungen der Antragsgegnerin dient vorrangig der Entwertung von Postwertzeichen. Da die Antragsteller ihre Sendungen nicht mit Postwertzeichen der Antragsgegnerin versehen, ist ein Entwerten durch Stempelung nicht erforderlich.

Die Stempelung könnte für die Antragsgegnerin allenfalls als Erledigungs- oder Bearbeitungsvermerk dienen, um dem Antragsteller gegenüber zu dokumentieren, dass die von ihm eingelieferten Sendungen entgegengenommen und entsprechend bearbeitet worden sind. Dies ist aber nicht erforderlich, da die Übergabe der Sendungen durch den Antragsteller bereits anderweitig - hier mittels Einlieferungsbeleges - quittiert wird. Sollte mit der Stempelung ein Nachweis über die Uhrzeit der Einlieferung erbracht werden, so darf die Antragsgegnerin dies nicht grundsätzlich, sondern nur dann in Ansatz bringen, wenn der Antragsteller dies begehrt. Dies ergibt sich nicht zuletzt aus dem im 6. Abschnitt des Postgesetzes verankerten Entbündelungsgedanken.

Einlegen der Sendungen in die Postfächer

Der von der Antragsgegnerin für die Tätigkeit Einlegen innerhalb der Sortierzeiten zugrunde gelegte Zeitansatz von 0,915 Stunden inklusive eines Zuschlages von 10,09% für Nebenzeiten pro 1.000 einzulegender Sendungen erscheint angemessen. Allerdings kann der von der Antragsgegnerin vorgetragene durchschnittliche Personalkostensatz i.H.v. DM 49,09 pro Stunde nicht anerkannt werden. Vor dem Hintergrund, dass für das Einlegen postfachadressierter Sendungen grundsätzlich nur Sortierkräfte vorzusehen sind, darf bei Anwendung des Effizienzmaßstabes lediglich deren Personalkostensatz zugrunde gelegt werden.

b) Nichtanerkennung eines besonderen Entgeltes für das Einlegen außerhalb der Sortierzeiten

Die von der Antragsgegnerin kalkulierten Stückkosten für die Einlegung außerhalb der regulären Sortierzeiten i.H.v. DM 2,80 zzgl. Stückkosten für das Entgegennehmen der Sendungen i.H.v. DM 0,17 können nicht anerkannt werden.

Dieser Kalkulation liegt die Annahme zugrunde, dass pro Annahme- und Einlegevorgang im Durchschnitt nicht mehr als 35 Sendungen eingeliefert werden. Weiterhin wird unterstellt, dass eigens für das Einlegen dieser Sendungen teilzeitbeschäftigte Kräfte für zwei Stunden ausschließlich mit dem Einlegen betraut werden. Beide Annahmen dürften nicht den tatsächlichen Verhältnissen entsprechen.

Die angenommene Sendungsanzahl von 35 Sendungen pro Annahmevergang mag zwar in der Anfangsphase den tatsächlichen Einlieferungsmengen entsprochen haben, künftig muss aber in Anbetracht der Vielzahl der bei der Beschlusskammer anhängigen Anträge auf Postfachzugang mit einer deutlichen Zunahme der Einlieferungsmenge gerechnet werden, wodurch die Stückkosten je eingelieferter Sendung außerhalb der üblichen Sortierzeiten signifikant sinken. Wie bereits den eingereichten Unterlagen der Antragsgegnerin zu entnehmen ist, werden bei einzelnen Postfachanlagen im Raum Hannover täglich zwischen [REDACTED] Sendungen durch den in Langenhangen ansässigen Postdienstleister Citipost GmbH übergeben.

Die Annahme, dass die zusätzlich eingestellten Kräfte - wie von der Antragsgegnerin unterstellt - nur Sortierleistungen erbringen, dürfte nicht den tatsächlichen Verhältnisse entsprechen. Denn es ist anzuzweifeln, dass diese Kräfte nach Beendigung des Sortiervorganges die noch

verbleibende Zeit untätig verbringen. Andererseits fallen im Schalterbereich der Filiale Tätigkeiten an, die hinsichtlich ihrer Wertigkeit nicht der Vergütung bzw. Besoldung der Schalterkräfte entsprechen. Es ist daher realistischerweise davon auszugehen, dass die zusätzlichen Kräfte teilweise Aufgaben der Filialkraft mit übernehmen können, sodass sich bei mittleren und großen Postfachanlagen die Arbeitsbelastung der festangestellten Filialkräfte reduziert. Ein solcher Substitutionseffekt führt im Ergebnis dazu, dass Filialkräfte eingespart werden und aufgrund eines höher arbeitsteiligen Prozesses in der Postfachanlage eine Kostensenkung nach sich zieht. Durch eine derartige Verlagerung von Aufgabeninhalten lässt sich eine Vollausslastung dieser Zusatzkräfte gewährleisten. Bei kleineren Postfachanlagen wäre es dagegen angesichts einer Einlieferungsmenge von täglich 5-10 Sendungen wenig sinnvoll, eine zusätzliche Teilzeitkraft vorzuhalten. In einem solchen Fall hält es die Kammer für zumutbar, dass diese Sendungsmenge von der Filialkraft entgegen genommen und in das Postfach eingelegt wird. Da sich dies in der Regel auf ein bzw. zwei Annahmeprozesse beschränkt, wäre es nicht mit einer nennenswerten Störung des Betriebsablaufes innerhalb der Filiale verbunden.

Aus den vorgenannten Überlegungen folgt, dass sich der Vorgang der Annahme und des Einlegens innerhalb der Sortierzeiten nur unwesentlich von den entsprechenden Abläufen außerhalb der Sortierzeiten unterscheidet. Auch die Auslastung der mit der Annahme und dem Einlegen postfachadressierter Sendungen betrauten Kräfte ist für beide maßgeblichen Zeiträume vergleichbar, sodass auch hier nur dieselben Kosten für den Zugang zu Postfachanlagen entstehen.

4.2.4. Vergleichspreis

In Ermangelung vollständiger und nachprüfbarer Kostenunterlagen, die eine Prüfung gem. § 20 Abs.1 PostG ermöglichen, legt die Beschlusskammer das Entgelt der Antragsgegnerin für das Einlegen von Postwurfsendungen in Postfächer als Vergleichspreis für das Bearbeiten postfachadressierter Sendungen zugrunde.

Danach erhebt die Antragsgegnerin für das Bearbeiten von Postwurfsendungen ein Entgelt i.H.v. DM 0,17 (EUR 0,09) ausschließlich Mehrwertsteuer für Sendungen der Gewichtsklasse bis 20 Gramm.

Die Voraussetzungen für die Anwendung einer Vergleichsmarktbetrachtung sind hier gegeben. Denn beim Einlegen von Postwurfsendungen handelt es sich um eine weitgehend identische Leistung.

Die als Vergleichsmaßstab heranzuziehende Leistung wird von demselben Unternehmen mit derselben Kostenstruktur, nämlich der Antragsgegnerin selbst angeboten. Es ist daher naheliegend, dass auch die Kosten für das Vergleichsprodukt nach denselben Prinzipien wie für das Einlegen postfachadressierter Sendungen kalkuliert werden. Demzufolge werden die Kosten des Vergleichsproduktes nach denselben betriebswirtschaftlichen Prinzipien wie bei der hier in Rede stehenden Zugangsgewährung nach § 29 Abs. 1 PostG ermittelt, berechnet und zugeordnet.

Das Einlegen (- lassen) von Postwurfsendungen in Postfächer ist bezüglich der Arbeitsabläufe und der auszuführenden Tätigkeiten durchaus mit den betrieblicher Verhältnissen bei dem Einlegen (- lassen) postfachadressierter Sendungen in Postfächer durch Wettbewerber vergleichbar. Die dabei anfallenden Arbeitsschritte beginnend mit der Entgegennahme der von den Wettbewerbern eingelieferten Sendungen über die Sendungsprüfung bis hin zur Bestückung der Postfächer sind weitgehend vergleichbar. Das bedeutet, dass die von der Antragsgegnerin im Zusammenhang mit der Zugangsgewährung beschriebenen Entgegennahme-, Prüfungs- und Bestückungstätigkeiten denjenigen Arbeitsschritten entsprechen, die auch bei dem Einlegen von Postwurfsendungen in Postfächer anfallen.

Unterschiede in der technischen Abwicklung bestehen lediglich darin, dass bei dem Einlegen von Postwurfsendungen in Postfächer keine nennenswerten zusätzlichen Arbeiten für ein nachträgliches Inkasso erbracht werden müssen, wohingegen beim Einlegen postfachadressierter Sendungen zusätzlich Vorarbeiten für Zwecke der Abrechnung geleistet werden müssten. Unterschiede ergeben sich zudem, dass beim Einlegen von Postwurfsendungen der Arbeitsschritt „Sendungsrückgabe aufgrund fehlerhafter Postfachadressierung“ anfallen dürfte.

Ogleich somit bei dem Einlegen (-lassen) von postfachadressierten Sendungen durch Wettbewerber im Vergleich zu dem Einlegen (-lassen) von Postwurfsendungen teilweise Mehrleistungen zu erbringen sind, ist ein Aufschlag bezogen auf die Entgelte für Postwurfsendungen jedoch deshalb sachlich nicht gerechtfertigt und daher auch nicht anerkenungsfähig, weil Anhaltspunkte bestehen, dass diese Entgelte die Kosten der effizienten Leistungserstellung gem. § 20 Abs. 1 PostG übersteigen. Dies ergibt sich aufgrund folgender Sachverhalte.

Bei dem Vergleich ist zunächst zu berücksichtigen, dass die von der Antragsgegnerin geforderten Entgelte für das Einlegen von Postwurfsendungen Aufschläge aufgrund ihrer marktbeherrschenden Stellung enthalten können.

Die Antragsgegnerin ist auf dem sachlich und räumlich relevanten Markt, hier dem Markt für den Zugang zu Postfachanlagen in der Bundesrepublik Deutschland, marktbeherrschend i.S.v. § 19 Abs. 2 Nr.1 1. Alt. GWB, da sie ohne Wettbewerber ist. Sie unterhält zur Zeit bundesweit als einziges Unternehmen ein flächendeckendes Netz von Postfachanlagen.

Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass es sich bei dem Vergleichspreis um ein Entgelt handelt, das auf der Grundlage einer Mischkalkulation ermittelt wurde. Denn dieses Entgelt wird nicht nur bei dem Einlegen von Postwurfsendungen in Postfachanlagen, sondern auch bei der Hauszustellung von Postwurfsendungen erhoben. Im Falle der Zustellung unter der Hausanschrift fallen im Gegensatz zum Einlegen in Postfächer zusätzliche Sach- und Personalkosten durch den Transport der Sendungen bis zum Hausbriefkasten an. Berücksichtigt man demgemäss, dass die Hauszustellungen im Vergleich zur Postfacheinlegung mit wesentlich höheren Kosten verbunden sind, müssten bei verursachungsgerechter Zuordnung die auf Postfacheinlegungen umzulegenden Kosten deutlich niedriger ausfallen. Daraus folgt, dass nur dieser reduzierte Kostenbetrag als Vergleichsmaßstab für das Einlegen von postfachadressierten Sendungen herangezogen werden kann. Ein Vergleichspreis müsste daher erheblich unterhalb des Entgeltes von DM 0,17 (EUR 0,09) ausschließlich MwSt angesetzt werden. Die MwSt erhebt die Antragsgegnerin nachweislich ihrer Preisliste zusätzlich.

Die Preisdifferenzierung nach Gewichtsklassen bei der Einlage von Postwurfsendungen ist nicht kostenorientiert. Denn die Kosten, die bei einer einzulegenden Sendung entstehen, sind nicht von deren Gewicht abhängig, sondern werden ausschließlich von der Einlieferungsmenge und vom Zeitaufwand für die Bearbeitung der einzelnen Sendung determiniert. Anderes trägt auch die Antragsgegnerin im Schreiben vom 02.12.99 auf Seite 11 nicht vor. Auch im Kostenmodell von KPMG wird eine diesbezügliche Differenzierung nicht vorgenommen.

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Bescheid kann innerhalb eines Monats nach Zustellung Klage bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle erhoben werden. Die Klage muss den Kläger, den Beklagten und den Gegenstand des Klagebegehrens bezeichnen. Sie soll einen bestimmten Antrag enthalten. Die zur Begründung dienenden Tatsachen und Beweismittel sollen angegeben werden. Der Klage nebst Anlagen sollen so viele Abschriften beigefügt werden, dass alle Beteiligten eine Ausfertigung erhalten können.

Eine Klage hat keine aufschiebende Wirkung (§ 44 Satz 2 PostG i.V.m. § 80 Abs. 2 TKG).

Bonn, den 24.10.2000

Boettcher
Vorsitzender

Steffen
Beisitzerin

Balzer
Beisitzer