

KOMMISSION

ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 20. März 2001

in einem Verfahren nach Artikel 82 EG-Vertrag

(Sache COMP/35.141 — Deutsche Post AG)

(Bekannt gegeben unter Aktenzeichen K(2001) 728)

(Nur der deutsche Text ist verbindlich)

(Text von Bedeutung für den EWR)

(2001/354/EG)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN —

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft,

gestützt auf die Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962 — Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 des Vertrages ⁽¹⁾, zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 1216/1999 ⁽²⁾, insbesondere auf die Artikel 3 und 15 Absatz 2,

nach Kenntnisaufnahme der von United Parcel Service am 7. Juli 1994 eingelegten Beschwerde, in der Zuwiderhandlungen gegen Artikel 82 EG-Vertrag durch die Deutsche Post AG geltend gemacht werden und die Kommission aufgefordert wird, diese Zuwiderhandlungen zu beenden,

gestützt auf den Beschluss der Kommission vom 7. August 2000 zur Einleitung eines Verfahrens in dieser Sache,

gestützt auf den Beschluss der Kommission vom 4. Oktober 2000, das am 7. August 2000 in dieser Sache eingeleitete Verfahren zu erweitern,

nach Anhörung der betroffenen Unternehmen gemäß Artikel 19 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 und der Verordnung (EG) Nr. 2842/98 der Kommission vom 22. Dezember 1998 über die Anhörung in bestimmten Verfahren nach Artikel 85 und 86 EG-Vertrag ⁽³⁾,

nach Anhörung des Beratenden Ausschusses für Kartell- und Monopolfragen,

in Erwägung nachstehender Gründe:

I. SACHVERHALT

A. DER BESCHWERDEFÜHRER

- (1) Der Beschwerdeführer United Parcel Service („UPS“) ist eine in Privateigentum stehende US-amerikanische Gesellschaft mit Hauptsitz in Atlanta, Georgia, USA. UPS ist einer der wesentlichen Wettbewerber der Deutschen Post AG im Bereich der Paketbeförderung zwischen Geschäftskunden, dem sogenannten Business-to-Business- („B-to-B“)-Geschäft. Daneben erbringt UPS nach eigenen Angaben in geringem Umfang auch Paketdienste für den Versandhandel, das sogenannte Business-to-Consumer- („B-to-C“)-Geschäft.

⁽¹⁾ ABl. 13 vom 21.2.1962, S. 204/62.

⁽²⁾ ABl. L 148 vom 15.6.1999, S. 5.

⁽³⁾ ABl. L 354 vom 30.12.1998, S. 18.

B. DAS BETROFFENE UNTERNEHMEN

- (2) Die Deutsche Post AG („DPAG“) ist eine im Jahr 1995 aus dem Teil-Sondervermögen Deutsche Bundespost Postdienst („DBP“) hervorgegangene Aktiengesellschaft. Die DBP ihrerseits wurde mit dem zum 1. Juli 1989 in Kraft getretenen Postverfassungsgesetz („PostVerfG“) als der für Postdienstleistungen zuständige Teilbereich der ehemaligen Deutschen Bundespost („BP“) geführt. Vor dem 1. Juli 1989 wurden Postdienstleistungen von der BP erbracht. DPAG, DBP und die BP werden im Folgenden einheitlich als DPAG bezeichnet. Die Hauptaktivität der DPAG besteht in der Briefbeförderung. Für die Beförderung von Briefsendungen bis zu einem Gewicht von 200 g steht der DPAG ein gesetzliches Exklusivrecht zu (der „reservierte Bereich“) (4). Im Jahr 1998 belief sich der Umsatz der DPAG im reservierten Bereich auf [...] (*) Mrd. DEM und machte damit fast [...] v. H. des Gesamtumsatzes der DPAG in Höhe von 28,6 Mrd. DEM aus. Aus der von DPAG eingereichten Berechnung zu jährlichen Kosten und Erlösen („KER“) ergibt sich, dass der reservierte Bereich seit mindestens dem Jahr [...] Gewinne ausweist (5):

Schaubild 1

KER der DPAG im reservierten Bereich 1990-1999

(in Mio. DEM)

Jahr	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998
Erlös	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Kosten	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Gewinn	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

C. DIE BESCHWERDE

- (3) In ihrem Antrag gemäß Artikel 3 der Verordnung Nr. 17 vom Juli 1994 machte die Antragstellerin UPS geltend, DPAG verwende Einnahmen aus dem profitablen Briefmonopol, um nicht kostendeckende Verkäufe im Bereich der gewerblichen Paketdienste zu finanzieren. Ohne die „Quersubventionierung“ aus dem reservierten Bereich hätte die DPAG die lang andauernden Verluste bei im Wettbewerb erbrachten Paketdiensten nicht zu finanzieren vermocht. Die Beschwerdeführerin verlangt deshalb die Untersagung der Verkäufe unter Gestehungskosten und die strukturelle Trennung des reservierten Bereichs von dem Bereich der nicht reservierten Paketdienste. Andernfalls sei es auch einem effizienten Unternehmen nicht möglich, dem Preisdruck der DPAG im Bereich der im Wettbewerb erbrachten Paketdienste standzuhalten.

D. PAKETDIENSTE FÜR DEN VERSANDHANDEL

- (4) Diese Entscheidung bezieht sich auf die Rabattgewährung und Preisgestaltung der DP bei Paketdiensten für den Versandhandel in Deutschland. Paketdienste, einschließlich der Dienstleistungen für den Versandhandel, sind in Deutschland nicht reserviert. Tatsächlich erbringen seit ca. 1976 Wettbewerber in Deutschland gewerbliche Paketdienste, hauptsächlich im Bereich der Paketbeförderung im B-to-B-Geschäft. Paketdienste für den Versandhandel stellen das mit Abstand bedeutendste Kundensegment im Bereich der Paketdienste der DPAG dar (6).

E. DER ÖKONOMISCHE BEGRIFF „QUERSUBVENTIONIERUNG“

- (5) Der zentrale Vorwurf der Beschwerdeführerin lautet, die DPAG biete ihre gewerblichen Paketdienste unter Kosten an, mit dem Ziel, Wettbewerber in diesem Bereich zu verdrängen. Die hieraus entstehenden Verluste decke DPAG mit Hilfe der im reservierten Bereich realisierten Gewinne. Damit nehme die DPAG eine den Wettbewerb hindernde „Quersubventionierung“ der gewerblichen Paketdienste durch den reservierten Briefdienst vor.

(4) Vgl. § 51 Postgesetz: „Bis zum 31. Dezember 2002 steht der Deutschen Post AG das ausschließliche Recht zu, Briefsendungen und adressierte Kataloge, deren Einzelgewicht weniger als 200 g 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).“

(*) Geschäftsgeheimnis.

(5) Vgl. Schreiben der DPAG vom 23. Dezember 1999, Anlage 1.

(6) Vgl. Anlage 2 des Schreibens der DPAG vom 6. Dezember 1999. Berufsgeheimnisse ([...]) sind im Text gestrichen.

Die relevanten Kostenbegriffe

- (6) Aus ökonomischer Sicht liegt eine „Quersubventionierung“ dann vor, wenn auf der einen Seite die Erlöse einer Dienstleistung nicht zur Deckung der auf diese Dienstleistung entfallenden spezifischen Zusatzkosten (incremental costs) ⁽⁷⁾ ausreichen und auf der anderen Seite eine Dienstleistung oder ein gesamter Unternehmensbereich vorhanden ist, dessen Erlöse die „Stand-alone“-Kosten übersteigen. Die Überdeckung der Stand-alone-Kosten zeigt die Quelle der Quersubvention an, die Unterdeckung der leistungsspezifischen Zusatzkosten deren Ziel. Vorliegend kommt der reservierte Bereich als eine dauerhafte Finanzierungsquelle in Betracht, denn die von der DPAG in Schaubild 1 ausgewiesenen Zahlen zeigen, dass die im reservierten Bereich erreichten Erlöse insgesamt dessen Stand-alone-Kosten übersteigen ⁽⁸⁾.
- (7) Bei der Ermittlung, ob die leistungsspezifischen Zusatzkosten der Paketdienste für den Versandhandel gedeckt sind, sind damit die leistungsspezifischen Kosten, die allein für die Erbringung dieses Dienstes anfallen, von den gemeinsamen Fixkosten, die nicht allein auf diesen Dienst zurückzuführen sind, zu unterscheiden.

Einfluss des öffentlichen Versorgungsauftrags der DPAG

- (8) Bei der Bestimmung des Anteils der gemeinsamen Fixkosten ist zu berücksichtigen, dass die DPAG aufgrund gesetzlichen Auftrags eine Reservekapazität vorhalten muss, die ausreichen ist, jederzeit auch Spitzenbedarf am Postschalter innerhalb gesetzlich vorgegebener Qualitätsmerkmale abzudecken ⁽⁹⁾. Selbst wenn die DPAG keine Paketdienste für den Versandhandel anböte, bliebe sie diesen Kunden gegenüber verpflichtet, Pakete und Kataloge laufzeitgerecht über den Postschalter abzuwickeln. Diese Vorgabe ergibt sich aus dem allgemeinen Kontrahierungszwang, wonach jeder potenzielle Postbenutzer gegenüber DPAG einen Anspruch hat, die Paketdienste am Schalter zu Einheitspreisen und innerhalb der vorgegebenen Dienstleistungsqualität in Anspruch zu nehmen. Im Gegensatz zu einem privaten Unternehmen, wie beispielsweise UPS, hat DPAG im Fall des Ausstiegs aus einem bestimmten Paketdienst nicht die Möglichkeit, Personal- und Sachmittel voll proportional zu diesem Mengenrückgang zu reduzieren. Auch bei Einstellung des betreffenden Paketdienstes muss ein für die Abwicklung des Schalterbetriebs innerhalb der gesetzlich vorgegebenen Qualitätsstandards (flächendeckend D+2 für 80 % der Sendungen) ausreichender Teil der bisherigen Personal- und Sachmittel als Reserve vorgehalten werden. Diese Verpflichtung zur Vorhaltung von Reservekapazität wird in der Wirtschaftswissenschaft mit dem Begriff des „carrier of last resort“ umschrieben ⁽¹⁰⁾.
- (9) Hält die DPAG im Rahmen eines öffentlichen Versorgungsauftrages eine Infrastruktur vor, so ist zwischen den gemeinsamen Vorhaltungskosten und den leistungsspezifischen Zusatzkosten einzelner Dienste wie folgt zu unterscheiden:
- Vorhaltungskosten entstehen unabhängig von den angebotenen Diensten und der abgewickelten Paketmenge allein durch die Vorhaltung von Kapazität, die jedermann eine Option einräumt, Pakete im Standardbetrieb über den Postschalter befördern zu lassen. Kosten, die sich aus der gesetzlichen Verpflichtung zur Vorhaltung einer allgemein zu Einheitspreisen offenstehenden Beförderungsoption ergeben, erhöhen den Anteil des gemeinsamen Fixkosten des „carrier of last resort“ im Vergleich zu Unternehmen, die keinen Versorgungsauftrag wahrnehmen. Im Gegensatz

⁽⁷⁾ Die leistungsspezifischen Zusatzkosten (incremental costs) umfassen nur Kosten, die allein aufgrund eines einzelnen Paketdienstes anfallen. Nicht in den incremental costs enthalten sind die Fixkosten, die nicht allein aufgrund eines einzelnen Dienstes anfallen (die gemeinsamen Fixkosten). Gemeinsame Fixkosten sind nicht leistungsspezifisch mit einem bestimmten Paketdienst verknüpft und entfallen erst bei Einstellung sämtlicher Dienste des Unternehmens.

⁽⁸⁾ Dies bedeutet: Die Erlöse des reservierten Bereichs insgesamt überdecken alle insgesamt dort entstehenden Kosten. Die Erlöse übersteigen damit nicht nur die produktspezifischen Zusatzkosten, sondern auch die nicht zurechenbaren gemeinsamen Fixkosten.

⁽⁹⁾ Nach § 1 Absatz 1 Nr. 2 Post-Universaldienstleistungsverordnung („PUDLV“) ist DPAG aufgrund des allgemeinen Kontrahierungszwanges unter Einhaltung einer bestimmten Laufzeitvorgabe (§ 3 Abs. 2 PUDLV: Mindestens 80 % müssen innerhalb zweier Werktage ausgeliefert werden) zur Paketbeförderung verpflichtet. Vor Inkrafttreten der PUDLV rückwirkend zum 1. Januar 1998 ergab sich der allgemeine Kontrahierungszwang aus § 8 des Gesetzes über das Postwesen („PostG“) vom 28. Juni 1969. Danach hatte jedermann Anspruch auf die Benutzung der Einrichtungen des Postwesens. Die Bedingungen für die Benutzung der Einrichtungen des Postwesens waren in Verordnungen geregelt. Die Laufzeitvorgabe ergab sich vor Inkrafttreten der PUDLV aus § 20 Absatz 3 Post-Kundenschutzverordnung (BGBl. 1995 I, S. 2016) (80 % am zweiten Werktag nach dem Werktag der Einlieferung).

⁽¹⁰⁾ Siehe insbesondere William J. Baumol und J. Gregory Sidak, *Toward Competition in Local Telephony*, (MIT Press 1994), Seiten 108-109.

zu einem Unternehmen, das frei über die Palette seiner Dienstleistungen verfügen kann, entstehen dem „carrier of last resort“ Vorhaltungskosten auch bei Wegfall der nicht über den Postschalter abgewickelten Paketdienste. Vorhaltungskosten sind somit nicht „leistungsspezifisch“ und werden als gemeinsame Fixkosten der DPAG eingeordnet ⁽¹¹⁾. Gemeinsame Fixkosten entfallen nur, wenn der öffentliche Versorgungsauftrag insgesamt entfällt.

- Leistungsspezifische Zusatzkosten entstehen dagegen nur bei Erbringung eines über den Schalterbetrieb hinausgehenden Dienstes. Diese von der Menge abhängigen Zusatzkosten, die allein aufgrund der spezifischen Dienstleistung entstehen, fallen bei Einstellung dieser Dienstleistung weg.

- (10) Um eine Subventionierung der Paketdienste für den Versandhandel aus Einnahmen aus dem reservierten Bereich zu vermeiden, muss die DPAG mit diesem Paketdienst Erlöse erzielen, die zumindest dessen leistungsspezifischen Zusatzkosten decken. Das Abstellen auf die Deckung der leistungsspezifischen Zusatzkosten erlaubt es auch, die Mehrkosten die der DPAG aus dem öffentlichen Versorgungsauftrag zur Vorhaltung von Netzwerk-Kapazität entstehen, angemessen zu berücksichtigen ⁽¹²⁾. Gerade um den Netzwerk-Vorhaltungskosten als spezifischen Mehrkosten gerecht zu werden, wird bei Tätigkeit der DPAG im Bereich der Paketdienste für den Versandhandel lediglich die Deckung der leistungsspezifischen Zusatzkosten verlangt. Damit wird diese Tätigkeit nicht mit den allgemeinen Netzwerk-Vorhaltungskosten, die der DPAG durch den öffentlichen Versorgungsauftrag entstehen, belastet ⁽¹³⁾.

Die Berechnung der leistungsspezifischen Kosten der Paketdienste für den Versandhandel

- (11) DPAG erbringt Paketdienste für den Versandhandel ⁽¹⁴⁾ gegenwärtig mittels 33 Ziel- bzw. Einlieferungs-Frachtzentren und 476 Zustellbasen. Diese Infrastruktur wird von der DPAG als die Sparte „Frachtpost“ bezeichnet. Die Infrastruktur der Sparte Frachtpost wird ebenfalls für die sonstigen gewerblichen Paketdienste der DPAG, insbesondere für das B-to-B-Geschäft genutzt. Daneben wird diese Infrastruktur auch für die Paketlieferungen zwischen Privatkunden (das sogenannte „Private-to-Private“- oder „P-to-P“-Geschäft, bzw. die „Schalterpakete“) und die Retouren-Sendungen des Versandhandels (das sogenannte „P-to-B“-Geschäft) genutzt ⁽¹⁵⁾. Paketdienste für den Versandhandel machen jährlich gleichwohl einen Anteil von 71 v. H. am Sendungsvolumen der gewerblichen Paketdienste aus ⁽¹⁶⁾. Reservierte Briefdienstleitungen werden dagegen weitgehend mittels einer getrennten Infrastruktur erbracht. Einzige Ausnahme ist die Verbundzustellung ⁽¹⁷⁾. Der Betriebsablauf für Versandhandels-Paketdienste umfasst die folgenden „Bearbeitungsschwerpunkte“ ⁽¹⁸⁾:

⁽¹¹⁾ Siehe insbesondere William J. Baumol und J. Gregory Sidak, *Toward Competition in Local Telephony*, (MIT Press 1994), Seiten 108-109: „These obligations are appropriately treated as sources of common fixed costs for the firm...“.

⁽¹²⁾ Die DPAG weist wiederholt, beispielsweise in den Schreiben vom 15. Mai 1997 und vom 6. Oktober 2000, Seiten 4-5 und Seiten 8-10, auf diese Mehrkosten, die sog. „Universaldienstlasten“, hin.

⁽¹³⁾ Die sogenannten „Universaldienstlasten“ (flächendeckendes Filialnetz, bundesweite Zustellung zum Einheitstarif) würden den gewerblichen Paketdiensten nur bei einer Vollkosten-Rechnung anteilig zugerechnet. Vgl. Schreiben der DPAG vom 6. Oktober 2000, Seiten 4 und 5 sowie Seiten 8-11. Das Abstellen auf die Deckung zumindest der leistungsspezifischen Zusatzkosten vermeidet aber gerade diese anteilige Zuordnung von Kosten, die aus dem öffentlichen Versorgungsauftrag entstehen, auf die nicht am Postschalter abgewickelten Paketdienste.

⁽¹⁴⁾ Paketdienste für den Versandhandel setzen sich im wesentlichen aus Postpaketen und Katalogen zusammen.

⁽¹⁵⁾ Schreiben der DPAG vom 7. April 2000, Seite 3, Schreiben der DPAG vom 6. Dezember 1999, S. 11, sowie Schreiben der DPAG vom 22. Dezember 1999, Seite 2.

⁽¹⁶⁾ Berechnungsgrundlage: Ctcon GmbH, *Segmenterfolgsrechnung 1990-1999*, Frachtpost ohne Kataloge von 200 g bis 1 000 g ohne Postgut klein und Postgut leicht sowie ohne Post Express, Stand 23. Juni 2000.

⁽¹⁷⁾ Ausnahmsweise übernehmen im ländlichen Raum die Zusteller der Briefpost auch die Zustellung der Pakete, vgl. Schreiben der DPAG vom 9. März 2000, Seite 10. Dies betraf nach Angaben der DPAG im Jahr 1999 schätzungsweise [...] % des Versandvolumens im Bereich der Pakete, die für den Versandhandel zugestellt werden. In den Vorjahren bestand folgende Situation: Zwischen 1990-1995 wurde ein bestimmter Anteil der Pakete des Versandhandels im Verbund zugestellt, ab 1995 bis 1998 fand fast keine Verbundzustellung mehr statt. Ab 1999 wurde diese Form der Zustellung wieder eingeführt. Die Nutzung der Verbundzustellung schafft skalenbedingte Effizienzvorteile, die wegen des reservierten Bereiches nur der DPAG offenstehen. Angesichts der geringen Bedeutung der Verbundzustellung ab dem Jahr 1995 würde sich an der für diesen Zeitraum festgestellten Deckung der leistungsspezifischen Zusatzkosten im Ergebnis nichts ändern. Seit 1998 sind die leistungsspezifischen Zusatzkosten bei Paketdiensten in einem Ausmaß gedeckt, dass auch bei gesonderter Berücksichtigung der Verbundzustellung das Ergebnis nicht entscheidend beeinflusst wäre.

⁽¹⁸⁾ Schreiben der DPAG vom 9. März 2000, Seiten 9 und 10.

- (12) *Die Abholung.* Bei Großkunden im Bereich des Versandhandels werden die Pakete nicht an den Schaltern der Postfilialen oder Agenturen angenommen und in die Einlieferungs-Frachtzentren weitergeleitet, sondern seitens der DPAG bei Betrieb des Kunden abgeholt und direkt zu den Einlieferungs-Frachtzentren transportiert⁽¹⁹⁾. Bei Wegfall der Pakete des Versandhandels können die Kosten für die Abholung als „leistungsspezifische“ Zusatzkosten voll eingespargt werden⁽²⁰⁾.
- (13) *Die Stationäre Bearbeitung.* Diese Bearbeitungsstufe umfasst das Codieren und Sortieren von Sendungen im Einlieferungs-Frachtzentrum für den Weitertransport an die Ziel-Frachtzentren. Im Ziel-Frachtzentrum umfasst dieser Bearbeitungsschwerpunkt das Sortieren eingehender Sendungen für den Weitertransport an die Zustellbasen. Großkunden im Bereich des Versandhandels führen einige Arbeitsschritte der stationären Bearbeitung wie beispielsweise die Ermittlung des Entgelts oder das Anbringen der Leitcode-Etiketten selbst durch. Die Kapitalkosten für die Errichtung der 33 Frachtzentren und der 476 Zustellbasen sind nicht „leistungsspezifisch“ einer bestimmten Dienstleistung zuzuordnen. Diese Kosten entfallen nur, sobald der gesetzliche Auftrag, jederzeit Bedarf innerhalb der vorgegebenen Qualitätsstandards abzuwickeln, seinerseits entfällt. Die Personal- und Sachkosten im Bereich der Stationären Bearbeitung sind dagegen in vollem Umfang von der tatsächlich anfallenden Paketmenge abhängig. Bei Wegfall der Paketdienste für den Versandhandel fallen hierfür auch keine „leistungsspezifischen“ Bearbeitungskosten mehr an.
- (14) *Der Fernverkehr* umfasst den Transport zwischen den 33 Einlieferungs- und Ziel-Frachtzentren. Auch bei geringem Volumen muss der Fernverkehr zwischen den Frachtzentren allein zur Einhaltung der gesetzlich vorgeschriebenen Qualitätsstandards aufrecht erhalten werden⁽²¹⁾. Die Kosten des Fernverkehrs (Personal-, Sach- und Kapitalkosten) sind damit nicht „leistungsspezifisch“ auf einen bestimmten Dienst zurückzuführen und entfallen nur bei Wegfall des öffentlichen Versorgungsauftrags.
- (15) *Der Regional- und Nahverkehr* zwischen den 33 Frachtzentren und den 476 regionalen Zustellbasen⁽²²⁾. Im Regional- und Nahverkehr zwischen Frachtzentren und Zustellbasen können nach einem Mengenrückgang Zustellbasen zusammengelegt werden. Bei Wegfall der Paketdienste für den Versandhandel entfallen nach Angaben der DPAG die Hälfte der Kosten im Regional- und Nahverkehr, weil diese „leistungsspezifisch“ auf diese Pakete zurückzuführen sind.
- (16) *Die Auslieferung.* Nach Verteilung auf die 476 Zustellbasen der DPAG werden die Pakete des Versandhandels ausgeliefert. Die Auslieferung besteht im wesentlichen aus Fahrleistungen und der Übergabe der Sendungen. Dabei entfallen die Hälfte der Tätigkeiten auf die Fahrleistungen und die Hälfte auf den Übergabevorgang selbst. Fahrleistungen sind in geringerem Ausmaß „leistungsspezifisch“ als die Übergabe⁽²³⁾. Die Kosten der Übergabe sind dagegen weitgehend „leistungsspezifisch“ mit dem Angebot einer bestimmten Dienstleistung verknüpft. Fällt eine großvolumige Dienstleistung, bei der pro Stopp des Zustellfahrzeugs im Regelfall nur eine Sendung übergeben wird (wie beispielsweise der Versandhandel), weg, so ist der Übergabevorgang insgesamt einzusparen, wenn dieser Stopp nicht mehr erforderlich ist⁽²⁴⁾.
- (17) Die leistungsspezifischen Zusatzkosten pro Stück (average incremental costs — „AIC“) bei Paketdiensten für den Versandhandel („AIC-VH“) sind auf der Grundlage der obigen Annahmen zum Anteil dieser Kosten im Verhältnis zu gemeinsamen Fixkosten ab 1996 durch die Erlöse gedeckt.

⁽¹⁹⁾ Nur ein Großkunde liefert nach Angaben der DPAG unmittelbar in das Ziel-Frachtzentrum.

⁽²⁰⁾ Schreiben der DPAG vom 25. Januar 2001.

⁽²¹⁾ Vgl. § 3 Nr. 2 PUDLV, wonach im Jahresdurchschnitt mindestens 80 % der werktags eingelieferten Pakete bis zum zweiten auf den Einlieferungstag folgenden Werktag ausgeliefert werden müssen. Jedes Frachtzentrum hat dabei eine Doppelfunktion sowohl als Einlieferungs- und als Ziel-Frachtzentrum. Die flächendeckende Versorgung erfordert täglich mindestens eine Fahrt zwischen jedem Einlieferungs- und jedem Ziel-Frachtzentrum (d. h. 32 Fahrten von jedem Einlieferungs-Frachtzentrum zu den verbleibenden Ziel-Frachtzentren = 32×33 = mindestens 1 056 Fahrten).

⁽²²⁾ Alle 33 Frachtzentren haben ein identisches Bau- und Ausstattungskonzept und die Doppelfunktion als Einlieferungs- und Ziel-Frachtzentrum.

⁽²³⁾ Auch bei einem durch die Einstellung eines gewerblichen Dienstes hervorgerufenem Rückgang der Sendungsmenge können Zustellrouten erst dann nennenswert verkürzt werden, wenn signifikant weniger Adressaten pro Route angefahren werden müssen. Erst unterhalb einer signifikanten Verringerung der Adressaten auf einer gegebenen Route kann diese insgesamt verkürzt oder mit einer anderen Route zusammengelegt werden (Schreiben der DPAG vom 25. Januar 2001). Die Ermittlungen ergaben, dass eine „leistungsspezifisch“ auf eine Dienstleistung entfallende Route nur bei Kurierdiensten vorliegt, bei denen einzelne Adressen gezielt angefahren werden.

⁽²⁴⁾ Werden allerdings, wie im B-to-B-Geschäft, pro Stopp mehrere Sendungen übergeben, so fällt dieser Stopp auch bei einem Mengenrückgang der Pakete nicht weg.

Schaubild 3

AIC-VH der DPAG 1990-1999

Jahr	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999
Erlöse/Stück VH	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
AIC-VH	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

Die Maßnahmen der DPAG im Hinblick auf die Herstellung finanzieller Transparenz zwischen dem reservierten Bereich und den gewerblichen Paketdiensten

- (18) Wie die Kommission in der Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 7. August 2000 ausgeführt hat, lässt sich nur durch eine vollständige Transparenz der finanziellen Beziehungen zwischen dem reservierten Bereich einerseits und den im Wettbewerb erbrachten Paketdiensten andererseits gewährleisten, dass einzelne Paketdienste nachweisbar ihre leistungsspezifischen Zusatzkosten decken. Nur unter dieser Voraussetzung ist gesichert, dass Wettbewerber nicht durch Angebote ausgeschaltet werden, die nicht auf Effizienz oder überlegener Leistungsfähigkeit, sondern allein auf der Unterdeckung der leistungsspezifischen Zusatzkosten beruhen⁽²⁵⁾. Durch eine strukturelle Trennung des reservierten Bereiches von den Bereichen, die im Wettbewerb ihre leistungsspezifischen Zusatzkosten decken müssen, kann die Deckung der leistungsspezifischen Zusatzkosten nachvollziehbar nachgewiesen und eine Unterdeckung wirkungsvoll verhindert werden.
- (19) Die Kommission hat darüber hinaus im Verfahren die Auffassung vertreten, dass Transparenz der finanziellen Beziehungen auch ein transparentes System der „Verrechnungspreise“ für Güter und Dienstleistungen voraussetzt, die von der im reservierten Bereich tätigen Gesellschaft an die im Wettbewerb tätige Gesellschaft erbracht werden⁽²⁶⁾. Die Transparenz und Nachvollziehbarkeit der Verrechnungspreise ist wirkungsvoll nur durch ein System der „entbündelten“ Verrechnungspreise für die wesentlichen Bearbeitungsschritte der Wertschöpfungskette gewährleistet, die seitens der im Wettbewerb tätigen Gesellschaft von der Inhaberin des reservierten Bereiches bezogen werden. Nur bei einem System der „entbündelten“ Verrechnungspreise für einzelne Bearbeitungsschritte kann nachvollziehbar sichergestellt werden, dass der Verrechnungspreis bei Inanspruchnahme der gesamten Wertschöpfungskette auch die Summe der Kosten der einzelnen Schritte deckt und dass Preisnachlässe bei eigener Durchführung einzelner Bearbeitungsschritte die hierbei ersparten Kosten adäquat widerspiegeln.
- (20) Die DPAG trägt diesen Anforderungen der Kommission durch eine Zusage zur Ausgliederung und strukturellen Trennung ihrer gewerblichen Paketdienste Rechnung⁽²⁷⁾. Diese Zusage soll zunächst transparent und nachvollziehbar darlegen, dass Einnahmen aus dem reservierten Bereich nicht dazu verwendet werden, Tätigkeiten im Bereich der Paketdienste für den Versandhandel zu finanzieren. In diesem Zusammenhang verpflichtet sich DP, den Bereich der gewerblichen Paketdienste insgesamt, einschließlich der Katalogzustellung, bis zum 31. Dezember 2001 auf eine rechtlich selbständige Gesellschaft („Newco“) auszugliedern. Der ausgegliederte Bereich soll die Gesamtheit der B-to-B- und B-to-P-Dienste, die außerhalb des Schalterbetriebes aufgrund von Individualverträgen zu Sonderpreisen abgewickelt werden, umfassen. Ab Wirksamkeit der Ausgliederung wird die DP selbst keine gewerblichen Paketdienste mehr anbieten.
- (21) Newco kann die für ihren Geschäftsbetrieb erforderlichen Dienstleistungen oder Sachgüter entweder selbst erbringen bzw. herstellen oder von Dritten oder von der DP beziehen. Sollte Newco Dienstleistungen oder Sachgüter von der DP beziehen, so müssen diese Dienstleistungen oder Sachgüter zu Marktpreisen verrechnet werden. Sollten im Einzelfall Marktpreise nicht zu ermitteln sein, so wird sich der Verrechnungspreis an den leistungsspezifischen Zusatzkosten (incremental costs) der DPAG für die einzelnen Dienstleistungen oder Sachgüter orientieren. Leistungsspezifische Zusatzkosten sind in einem Verfahren der Prozesskostenrechnung nachzuweisen. Im Streitfall ist die DP gegenüber der Kommission auf deren Verlangen zum Nachweis der Marktpreise oder der leistungsspezifischen Zusatzkosten verpflichtet.

⁽²⁵⁾ Vgl. Sidak/Spulber „Protecting Competition from the Postal Monopoly“, Seiten 109-124.

⁽²⁶⁾ Im vorliegenden Fall setzt die strukturelle Separierung des reservierten Bereiches von den Bereichen, die im Wettbewerb stehen, eine angemessene Berücksichtigung des öffentlichen Versorgungsauftrags voraus. Die zur Erbringung dieses Versorgungsauftrags erforderliche Infrastruktur muss bei dem Verpflichteten verbleiben.

⁽²⁷⁾ Schreiben der DPAG vom 1. Februar 2001.

- (22) Die DP verpflichtet sich gegenüber der Kommission weiter, spätestens bis zum Ablauf des ersten Geschäftsjahres von Newco die Verrechnungspreise gegenüber Newco nach den Bearbeitungsschwerpunkten „Abholung, stationäre Bearbeitung (Einlieferungs-Frachtzentrum), stationäre Bearbeitung (Ziel-Frachtzentrum), Verkehr (Fern- und Regionalverkehr) und Auslieferung“ getrennt auszuweisen. Soweit Newco eine oder mehrere der vorstehenden Leistungen von der DPAG bezieht, wird die DPAG diese Leistungen zu den gleichen Preisen und Bedingungen im Rahmen ihrer vorhandenen Kapazität gegenüber Wettbewerbern von Newco erbringen. In Bezug auf Verrechnungspreise, Kosten und Erlöse von Newco wird die DPAG der Kommission umfassend Bericht erstatten. Diese Berichtspflicht erstreckt sich auf die ersten drei Geschäftsjahre der Newco. Die DPAG gewährleistet, dass durch eine getrennte Kostenrechnung von Newco die volle Transparenz der finanziellen Bedingungen zwischen Newco und DPAG sichergestellt wird.

G. DIE RABATTVEREINBARUNGEN DER DPAG FÜR PAKET- UND KATALOGDIENSTE FÜR DEN VERSANDHANDEL

- (23) Versandhändler, die ihre Paket- oder Katalogsendungen nicht über den Postschalter abwickeln, kamen als sogenannte „Selbstbucher“ in den Genuss von Preisnachlässen. Das Produkt, das seitens der DPAG unter Vereinbarung besonderer Entgelte als Paketdienstleistung an den Versandhandel angeboten wurde, ist das selbstgebuchte Paket (bis 1995 wurde als selbstgebuchtes Paket auch das Postgut angeboten) ⁽²⁸⁾ und die Infopost Schwer (Kataloge über 1 kg) ⁽²⁹⁾. Über das Selbstbucherverfahren hinausgehende Sonderpreise standen den sogenannten „Kooperationspartnern“ im Paketversand zu ⁽³⁰⁾. Allerdings waren die Sonderpreise für Kooperationspartner in den einschlägigen AGB FrD Inl an die Bedingung geknüpft, dass der Kunde sich bereit erklärt, „sein gesamtes für den Paket- und Päckchenversand geeignetes Versandgut der DBP Postdients zu übergeben“ ⁽³¹⁾. Abgesehen von den für Kooperationspartner ohnehin geltenden AGB FrD Inl, gewährten folgende individuelle Kooperationsvereinbarungen den Sonderpreis nur gegen die Verpflichtung des jeweiligen Kunden, alle oder einen wesentlichen Teil seiner Pakete oder Kataloge über die DPAG zu befördern:

— In einem Vertrag der DPAG vom 19. Dezember 1974 über eine wirtschaftliche Zusammenarbeit im Paketversand („Kooperation“) verpflichtete sich einer der größten Kunden im Bereich des Versandhandels ([...]), „zumindest sämtliche nicht sperrigen ⁽³²⁾ Sendungen bis 10 kg“, die in den Betrieben am Hauptstandort des Kunden aufgegeben wurden und „für den Paket- und Päckchenversand geeignet sind“, bei der DPAG einzuliefern. Mit Änderungsvertrag vom 13. Februar 1987 wurde diese Verpflichtung auf „sämtliche nicht sperrigen Sendungen bis 20 kg“ ausgedehnt. Diese Regelung blieb bis zum 1. Juli 1995 in Kraft ⁽³³⁾.

⁽²⁸⁾ Zugangsvoraussetzung für das Selbstbuchen von Paketen ist, dass der Kunde gewisse postalische Vorleistungen (Wiegen, Tarifieren, Bezetteln, Erstellen der Liste) selbst erbringt und mindestens 10 000 selbstgebuchte nicht sperrige Sendungen im Jahr (bis 1995: 10 000 Postgüter) einliefert. Für diese vom Kunden übernommenen Vorleistungen, die sonst bei der Einlieferung am Schalter anfielen, gewährt die DPAG dem Kunden einen Preisnachlass. Das Verfahren zur Berechnung des Pauschalentgelts für selbstgebuchte Paketsendungen ist in Ziffer 3.3.2 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Deutschen Bundespost Postdienst für den Frachtdienst Inland („AGB FrD Inl.“), Stand 30. März 1992, unter Abschnitt 3.3 „Besondere Leistungsangebote“ beschrieben. Die AGB FrD Inl. wurden von der DPAG als Anlage 4 zum Schreiben vom 24. November 1994 eingereicht.

⁽²⁹⁾ Das Verfahren der Kooperation bei „Infopost Schwer“ ist in der im August 1995 durch VfG. P 777/1993 bekannt gegebenen, neu eingefügten Ziffer 3.3.4.2 der AGB FrD Inl. beschrieben: „Versender größerer Mengen von Infopost Schwer können für diese Sendungen durch vertragliche Vereinbarung bestimmte über die Bedingungen des Abschnitts 4.2 hinausgehende Verteilleistungen und/oder das Beladen zielreiner Transporteinheiten vom Postdienst übernehmen. Als Gegenleistung ermäßigt der Postdienst das Grundentgelt für Infopost Schwer. ...“

⁽³⁰⁾ Grundlage für die Kooperation beim Paketversand ist Ziffer 3.3.4 der AGB FrD Inl.: „3.3.4. Zusammenarbeit mit Versendern (Kooperation). Danach ist die Paketkooperation die Zusammenarbeit der Versender mit der Deutschen Bundespost Postdienst (DBP Postdienst) über das Selbstbucherverfahren hinaus. Hierbei überträgt die DBP Postdienst einem Absender durch Vertrag Verteil-, Belade-, und Beförderungsleistungen bei Päckchen und Paketsendungen und vereinbart für diese Leistungen einen finanziellen Ausgleich. Nach Ziffer 3.3.4 AGB FrD Inl. war die Kooperation an zwei Voraussetzungen geknüpft: 1. Teilnahme am Selbstbucherverfahren und 2. Bereitschaft des Kunden, sein gesamtes für den Paket- und Päckchenversand geeignetes Versandgut der DBP Postdienst zu übergeben.“ Vgl. AGB FrD Inl., Stand 30. März 1992, Abschnitt 3.3 „Besondere Leistungsangebote“, eingereicht von der DPAG als Anlage 4 zum Schreiben vom 24. November 1994. Nach Angaben der DPAG wurde Ziffer 3.3.4 am 28. Dezember 1994 aufgehoben, vgl. Schreiben der DPAG vom 6. Oktober 2000, Seite 16.

⁽³¹⁾ Vgl. die zweite Voraussetzung in Ziffer 3.3.4 AGB FrD Inl.

⁽³²⁾ Der Begriff des ‚sperrigen‘ Pakets ist in § 25 Abs. 3 Postordnung definiert, siehe Fußnote 34.

⁽³³⁾ Dieser Kunde wickelte nach eigenen Angaben nachweisbar seit 1994 [...] seiner Paketsendungen über die DPAG ab, vgl. Schreiben der [...] vom 4. Oktober 2000 und Schreiben der DPAG vom 14. Juli 2000.

- In einem weiteren Kooperationsvertrag vom 3. August 1984 verpflichtete sich ein zweiter Großkunde ([...]), mit Ausnahme der sperrigen Pakete im Sinne des § 25 Abs. 3 Postordnung⁽³⁴⁾, zumindest sämtliche Sendungen bis 10 kg, die in ihrem Hauptstandort anfallen und für den Paket- und Päckchendienst geeignet sind, bei der DPAG einzuliefern⁽³⁵⁾. Mit Änderungsvertrag vom 13. Februar 1987 wurde die Verpflichtung dieses Großkunden auf sämtliche Pakete bis 20 kg, mit Ausnahme der sperrigen Pakete gemäß § 25 Abs. 3 Postordnung, ausgedehnt. Als Ausgleich dafür, dass der Kunde künftig nicht nur sämtliche nicht sperrigen Pakete bis 10 kg, sondern bis 20 kg bei DPAG einliefern wird, erhielt er rückwirkend zum 1. Oktober 1986 einen um 20 Pfg. erhöhten Preisnachlass pro Stück⁽³⁶⁾. Diese Regelung blieb bis zum 1. Juli 1995 in Kraft.
- In einem Kooperationsvertrag vom 16. April 1987 verpflichtete sich ein dritter Großkunde ([...]), sämtliche nicht sperrigen Pakete bis 20 kg, die an dem Hauptbetrieb dieses Kunden anfallen, bei der DPAG einzuliefern⁽³⁷⁾. Diese Regelung blieb bis zum 1. Juli 1995 in Kraft.
- In einer Zusatzvereinbarung vom 25. Juni 1995 wurde der Sonderpreis für die Paketbeförderung im Fall eines Kooperationspartners ([...]) vom Erreichen einer Jahresmenge von ca. [...] Mio. Sendungen abhängig gemacht, wobei „die Versandmenge beim Mitbewerber ([...]) mit eingerechnet wurde“. Der Sonderpreis wurde im Folgejahr somit nur gewährt, wenn der Kunde die im Vorjahr über einen namentlich bezeichneten Mitbewerber abgewickelte Menge auf die DPAG überträgt. Tatsächlich hat der Kunde im Folgejahr [...] Mio. Pakete über die DPAG abgewickelt⁽³⁸⁾. Diese Vereinbarung trat am 1. Juli 1995 in Kraft und galt bis zur Übernahme dieses Kunden durch einen weiteren Großkunden der DPAG ([...]) im Jahr 1996.
- Seit November 1997 schloss die DPAG mit den wichtigsten vier Großkunden im Bereich des Versandhandels ([...], 1. November 1997, [...], 4. März 1998, [...], 22. Juli 1998, und [...], 28. September 1998) neue Kooperationsverträge ab, die das gesamte Volumen dieser Kunden sowie das gesamte Volumen ihrer Tochtergesellschaften erfassen. Diese Einbeziehung erfolgte teilweise in der Vereinbarung selbst (siehe den Vertrag vom 22. Juli 1998), teilweise über separate Vereinbarungen (siehe die Zusatzvereinbarung vom 23. August 1998 zum Vertrag vom 1. November 1997). Aufgrund der Konsolidierung im Versandhandel stellen diese vier Großkunden die Hauptabnehmer von Paketdiensten für den Versandhandel dar. Diese Standardverträge enthielten allesamt u. a. folgende Klauseln: 1. Gemäß § 1 sind „alle Paketfrachtsendungen“ des jeweiligen Kunden Gegenstand des Vertrages⁽³⁹⁾; 2. gemäß § 2.2 des Vertrages verpflichtete sich die DPAG, die Beförderung der „vertragsgegenständlichen Paketfrachtsendungen“ gegen Vergütung abzüglich der in diesem Vertragswerk vorgesehenen Nachlässe vorzunehmen; 3. gemäß § 2.3 des Vertrages verpflichtete sich der jeweilige Kunde „im Gegenzug“, während der Vertragslaufzeit „ausschließlich die DPAG mit der Versendung ihrer Paketfrachtsendungen (und die der Tochtergesellschaften) an ihre Kunden zu beauftragen“, und 4. gemäß Ziffer 6.3 des Vertrages gewährte die DPAG dem jeweiligen Kunden einen sog. „Mengenbonus“. Dieser war nach den Ausgangsmengen gestaffelt. Als „bonusfähig“ galt das Versandvolumen des jeweiligen Kunden an „ausgehenden Post-Paketen“ bei Erreichen und Überschreiten einer individuell vereinbarten jährlichen Zielmenge.
- Am 28. September 1998 schloss die DPAG mit einem Großkunden im Bereich des Versandhandels ([...]) eine Vereinbarung über den Versand von „Infopost Schwer“⁽⁴⁰⁾ ab. Danach verpflichtete sich der Kunde der DPAG bis zum Jahr 2002 jährlich das gesamte Aufkommen an Infopost Schwer (Kataloge) mit einer Jahresmenge von mindestens [...] Mio. Stück zum Versand zu übergeben. Im „Gegenzug“ gewährte die DPAG für jede ab 1. Dezember 1998 eingelieferte Infopost Schwer ein reduziertes Stückentgelt ([...] DEM netto).

⁽³⁴⁾ Nach § 25 Abs. 3 der Postordnung vom 16. Mai 1963 (zuletzt geändert durch die 11. ÄndVPostO vom 10.8.1988 (BGBl. I S. 1573, Amtsbl. S. 1 613)) gilt ein Paket als sperrig, wenn es 1. länger als 120 cm, breiter als 60 cm oder höher als 60 cm ist und 2. eine besondere betriebliche Behandlung erfordert (d. h. das Paket ist nicht stapel- oder förderbandfähig oder enthält lebende Tiere).

⁽³⁵⁾ Etwa [...] der Paketsendungen der Firma [...] werden über den Hauptstandort [...] verschickt, siehe Schreiben der Firma [...] vom 26. September 2000. Insgesamt entfallen alle Paketsendungen der Firma [...] ab [...] auf die DPAG, vgl. Schreiben der DPAG vom 14. Juli 2000.

⁽³⁶⁾ Siehe Schreiben der DPAG (Oberpostdirektion Nürnberg) an die Firma [...] vom 17. Februar 1987.

⁽³⁷⁾ Dieser Kunde wickelte [...] seiner Paketsendungen über die DPAG ab, vgl. Schreiben der Firma [...] vom 4. Oktober 2000 und Schreiben der DPAG vom 14. Juli 2000.

⁽³⁸⁾ Siehe Anlage zum Schreiben der DPAG vom 7. und 14. Juli 2000.

⁽³⁹⁾ Die Verträge bezogen sich grundsätzlich auf maschinenfähige Pakete mit den der Postordnung zugrunde liegenden Höchstmaßen von 120 cm in der Länge, 60 cm in der Höhe und Breite und einem Höchstgewicht bis 31,5 kg, siehe § 3.1.2 der jeweiligen Kooperationsverträge.

⁽⁴⁰⁾ Infopost Schwer ist die Bezeichnung der DPAG für Kataloge über 1 000 g. Die Infopost Schwer wird seit 1993 in der Infrastruktur der Sparte Frachtpost produziert.

- Am 2. November 1998 schloss die DPAG mit einem zweiten Großkunden des Versandhandels ([...]) eine Vereinbarung über die Beförderung von „Infopost“ (Werbesendungen über 50 g) ab. Hiernach verpflichtete sich der Kunde, die DPAG jährlich mit der Beförderung von mindestens [...] Mio. Infopost-Sendungen zu beauftragen. Sollte die Firma dieser Pflicht nachkommen, gewährte DPAG einen Preisnachlass in Höhe von [...] %. Aus der Anlage 4 der Vereinbarung ergab sich, dass das jährliche Mindestvolumen von [...] Mio. Stück genau [...] % des Gesamtvolumens des Kunden und seiner Verbundunternehmen entsprach. Überschritt der Kunde die Mindestmenge von [...] Mio., so wurde ein gestaffelter Rabatt gewährt, der sich bei Erreichung eines Volumens von [...] Mio. (= 100 % des Bedarfs) auf [...] steigerte. Andererseits erhielt der Kunde gemäß Ziffer 4.3 der Vereinbarung den Preisnachlass in Höhe von [...] % bei rückläufigem Geschäftsvolumen auch dann, wenn der mit der DPAG erreichte Absatz weiterhin [...] % des Gesamtvolumens des Kunden und seiner Verbundunternehmen entsprach. Diese Regelung war bis zum Juni 1999 in Kraft.
- Am 26. März 1999 und am 3. Januar 2000 schloss die DPAG mit zwei Großkunden ([...] und [...]) jeweils eine Vereinbarung über die Zusammenarbeit im Bereich der „Infopost Schwer“ ab. Hiernach verpflichteten sich die Kunden der DP, der Post mindestens [...] % aller „Infopost Schwer-Sendungen“ zuzuführen. Zum Nachweis des Volumens gewährten die Kunden der Post Einsicht in die internen Unterlagen. Im Gegenzug gewährte die DPAG den Kunden auf alle ihr vertragsgemäß zugeführten Sendungen einen linearen Rabatt in Höhe zwischen [...] % (bei Zuführung von [...] % des Bedarfs) und [...] % (bei Zuführung von 100 % des Bedarfs). Ein Großkunde ([...]) erhielt [...] Mio. des später anfallenden Rabatts bereits vorab ausbezahlt. DPAG beendigte die Verträge vom 26. März 1999 und vom 3. Januar 2000 im Juni 2000 durch eine „Aufhebungsvereinbarung“, wonach die Parteien ihre Zusammenarbeit im Bereich der „Infopost Schwer“ mit sofortiger Wirkung einvernehmlich aufhoben.
- (24) Unmittelbar nach Erhalt der ergänzenden Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 4. Oktober 2000 kündigte die DPAG in einer Pressemitteilung vom 19. Oktober die vorsorgliche Kündigung der von der Kommission in den ergänzenden Beschwerdepunkten vom 4. Oktober 2000 beanstandeten Rabattvereinbarungen an. Ebenfalls kündigte die DP an, sie werde in der Zukunft durch ein System der Vorabkontrolle sicherstellen, dass Verträge über Paketdienste im Bereich des Versandhandels keine den Anforderungen des Wettbewerbsrechts widersprechende Vereinbarungen über Rabatte enthalten werden. DPAG bestätigte dies in der Anhörung vom 9. November 2000.

II. RECHTLICHE WÜRDIGUNG

A. ANWENDBARKEIT DES ARTIKELS 82 EG-VERTRAG

- (25) Die DPAG ist ein Unternehmen, das Dienstleistungen gegen Entgelt auf verschiedenen Postmärkten anbietet. Die DPAG ist deshalb ein Unternehmen im Sinne des Artikels 82 EG-Vertrag. Dies gilt ohne Rücksicht darauf, wie die DPAG organisiert ist oder ob sie in öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Form handelt⁽⁴¹⁾.

B. SACHLICH UND RÄUMLICH RELEVANTER PRODUKTMARKT

- (26) Aufgrund ihrer spezifischen Eigenschaften, ihrer Kosten und ihres Anwendungsbereichs stellen Paketdienste für den Versandhandel einen eigenen sachlich relevanten Produktmarkt dar. Wie eingangs dargestellt, werden Paketdienste für den Versandhandel nicht über die Postschalter der DPAG abgewickelt, sondern die DPAG holt die Pakete unmittelbar beim Betrieb des Kunden ab. Daneben gewährt die DPAG Kunden, die ihre Paket- oder Katalogsendungen nicht über den Postschalter abwickeln, Preisnachlässe. Diese Merkmale unterscheiden die Paketdienste für den Versandhandel grundlegend vom Schalterpaket, das zu Standardtarifen über den Postschalter abgewickelt wird.
- (27) Inlandssendungen für den Versandhandel sind von den Auslandssendungen zu unterscheiden. Inlandssendungen werden ausschließlich mittels der eigenen Infrastruktur der DPAG erbracht. Da keine Zusammenarbeit mit Anbietern dieser Dienstleistung aus anderen Mitgliedstaaten stattfindet, gibt es keine Schnittstellen. Der vorliegende Fall betrifft allein die Inlandssendungen der DPAG.

⁽⁴¹⁾ Urteil des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften vom 23. April 1991, Rs C-41/90 (Höfner und Elser), Slg. 1991, S. I-1979, Rn. 21 ff.

- (28) Der Versandhandel fordert die flächendeckende Auslieferung von Paketen bis 31,5 kg und Katalogen über 1 kg („Infopost Schwer“) oder über 50 g („Infopost“) an eine Vielzahl im gesamten Bundesgebiet verstreuter Privathaushalte⁽⁴²⁾. Pakete für den Versandhandel haben im Regelfall ein Durchschnittsgewicht von bis zu 2 kg, das Höchstgewicht liegt bei 31,5 kg. Pakete für den Versandhandel sind fast ausschließlich sogenannte „nicht sperrige“ Pakete⁽⁴³⁾. Hierunter sind Pakete zu verstehen, die aufgrund ihrer Höchstmaße von 120 cm × 60 cm × 60 cm und des Höchstgewichts von 31,5 kg „maschinenfähig“ sind, d. h. sie sind stapelbar und eignen sich bei der „stationären Bearbeitung“ für eine Behandlung auf dem Förderband.
- (29) Trotz gemeinsamer Nutzung der Infrastruktur bei den Bearbeitungsschwerpunkten „stationäre Bearbeitung“ und „Verkehr“ werden Fahrzeuge und Zustellpersonal bei der „Auslieferung“ an Privathaushalte in wesentlich höherem Umfang in Anspruch genommen als im B-to-B-Geschäft. Die gestreute Empfängerstruktur führt bei Sendungen des Versandhandels zu einem sehr niedrigen „Stoppfaktor“ (d. h. ausgelieferte Pakete pro Stopp des Zustellfahrzeugs). Bei Sendungen des Versandhandels wird in der Regel ein Paket je Stopp des Zustellfahrzeugs ausgeliefert. Bei sonstigen Sendungen zwischen gewerblichen Kunden, dem B-to-B-Geschäft, liegt der Stoppfaktor wesentlich höher, denn hier werden im Regelfall pro Stopp des Zustellfahrzeugs mehrere Pakete zugestellt⁽⁴⁴⁾. Hinzu kommt im vorliegenden Fall, dass das Preisniveau bei Sendungen des Versandhandels in Deutschland allein durch die Preispolitik der DPAG bestimmt ist. Das Preisniveau in diesem Markt ergibt sich damit nicht aus dem Angebot mehrerer Wettbewerber, sondern beruht allein auf der Preispolitik der DPAG. Dies wird deutlich, sobald man die Preise und Kosten der Paketdienstleistungen für den Versandhandel, für die besondere Entgelte vereinbart wurden, mit jenen für das B-to-B-Geschäft vergleicht. Im gesamten Zeitraum von 1990 bis 1999 lagen die Stückkosten für das Einsammeln, Transportieren und die Zustellung einer Sendung für den Versandhandel wesentlich über den Stückkosten für das Einsammeln, Transportieren und die Zustellung eines Paketes im B-to-B-Geschäft. Gleichwohl erreichte die DPAG im B-to-B-Geschäft Stückerglöse, die jene bei Paketdienstleistungen für den Versandhandel, für die besondere Entgelte vereinbart wurden, wesentlich übertrafen. Diese Preispolitik der DPAG schottet Paketdienste für den Versandhandel in Deutschland gegenüber den sonstigen gewerblichen Paketdiensten ab.
- (30) Der räumlich relevante Markt für Paketdienste für den Versandhandel ist Deutschland. Sämtliche Dienstleistungen der DPAG in diesem Markt erfolgen in Deutschland unter Benutzung der nationalen Frachtpost-Infrastruktur. Der Europäische Gerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass das Gebiet eines Mitgliedstaats einen wesentlich Teil des Gemeinsamen Marktes im Sinne des Artikels 82 EG-Vertrag darstellen kann⁽⁴⁵⁾.

C. BEHERRSCHENDE STELLUNG

- (31) DPAG ist in Deutschland die einzige nennenswerte Anbieterin für flächendeckende Paket- und Katalogzustellung, die den spezifischen Bedürfnissen des Versandhandels entspricht⁽⁴⁶⁾. Weder UPS noch die anderen Wettbewerber im B-to-B-Geschäft, Deutscher Paket Dienst („DPD“) oder German Parcel („GP“), erbringen in nennenswertem Umfang Paketdienste für den Versandhandel. Der Hermes Versand Service („Hermes“) stellt bis einschließlich 1999 ausschließlich Pakete für den Otto-Versand zu⁽⁴⁷⁾. Mit Ausnahme von Hermes gibt es für den Versandhandel keine alternative bundesweite Infrastruktur⁽⁴⁸⁾.

⁽⁴²⁾ Nach Erhebungen der „Verbraucher-Analyse '92 West & Ost“ gaben in den alten Bundesländern 29 % aller Personen über 14 Jahren an, in den letzten 12 Monaten beim Versandhandel bestellt zu haben, in den neuen Ländern waren dies über 66 %. Die Studie „Versandhauskäufer“ ergab vier Jahre später (1996), dass in den alten Bundesländern 30,8 % der Gesamtbevölkerung (über 14 Jahren) im letzten Jahr beim Versandhandel bestellt hatten, für die neuen Bundesländer lag der Anteil bei 51,9 %. Vgl. die Informationsschrift „Versandhandel in Deutschland“ des Bundesverbandes des Deutschen Versandhandels e.V., Seite 33.

⁽⁴³⁾ Der Anteil des Sperrguts lag beim Versandhandel im Jahre 1999 unter 1 %. Berechnungsgrundlage: Ctcon, Segmenterfolgsrechnung Sparte Frachtpost, Übersicht Mengen, Stand 13. April 2000, eingereicht von der DPAG mit Schreiben vom 20. April 2000.

⁽⁴⁴⁾ DPAG schätzt den eigenen Stoppfaktor, unter Einschluss der Paketdienste für den Versandhandel, statistisch auf etwa [...]. Der Stoppfaktor der Wettbewerber, die sich im Rahmen des B-to-B-Geschäfts hauptsächlich auf „Firmenzustellung“ („Bulk“-Zustellungen ausschließlich zwischen Geschäftskunden) konzentrieren, wird auf 1,8 bis 2,1 geschätzt. Vgl. Gutachten der Firma Ctcon, Ergebnisbelastungen Frachtpost 1995, Seite 7, Ausdruck vom 13. Mai 1997, eingereicht von DPAG mit Schreiben vom 15.5.1997.

⁽⁴⁵⁾ Siehe zuletzt das Urteil des Gerichts erster Instanz vom 7. Oktober 1999, Rs. T-228/97, (Irish Sugar), Slg. 1999, II-2969, Rn. 99.

⁽⁴⁶⁾ Vgl. Sparte Frachtpost der Deutschen Post AG (1996), a.a.O., Anlage 1, Seite 10.

⁽⁴⁷⁾ Diese Eigenzustellung (im Jahr 1999, etwa 140 Mio. Sendungen) ist nicht Bestandteil des sachlich relevanten Marktes.

⁽⁴⁸⁾ DPAG stellt nicht in Abrede, dass sie in Deutschland der einzige Betreiber einer bundesweiten Infrastruktur ist.

- (32) Die DPAG beförderte in den Jahren 1995 bis 1999 für den Versandhandel [...] Mio. Pakete (1995), [...] Mio. Pakete (1996), [...] Mio. Pakete (1997), [...] Pakete (1998) und [...] Mio. Pakete (1999). Bei einem Gesamtvolumen von etwas über [...] Mio. Sendungen jährlich, entspricht dies einem auf das Volumen bezogenen Marktanteil der DPAG von über 85 %. Die beherrschende Stellung der DPAG ergibt sich weiter aus folgenden Faktoren:
- Der auf das Volumen bezogene Marktanteil der DPAG im Bereich der Paketdienste für den Versandhandel ist in Deutschland im gesamten Zeitraum, für den Zahlen vorliegen, (1990-1999) stabil bei über 85 v. H. ⁽⁴⁹⁾. (Die restlichen 10-15 % des Volumens entfallen im wesentlichen auf regionale Zusteller, d. h. neben der DPAG ist kein Unternehmen auf bundesweiter Ebene tätig.)
 - Der Aufbau einer alternativen Infrastruktur für den Versandhandel erfordert die Errichtung eines Systems von miteinander verknüpften Eingangs- und Ziel-Frachtzentren sowie den daran angeschlossenen Zustellbasen. Dies stellt auch nach Auffassung des Gutachters der DPAG eine erhebliche und „verlorene“ Anfangsinvestition (sunk costs) dar ⁽⁵⁰⁾. Die Investition zur Errichtung einer flächendeckenden Infrastruktur, die eine tägliche Zustellung erlaubt, rentabilisiert sich nur bei Überschreiten der „kritischen Masse“ von ca. 100 Mio. Paketen jährlich ⁽⁵¹⁾ (siehe das vorerwähnte Beispiel des Hermes Verand).
 - DPAG hat die Möglichkeit zur Quersubventionierung von Aktivitäten im Wettbewerb, die den dort tätigen Wettbewerbern nicht zur Verfügung stehen. Die Erlöse der DPAG im reservierten Briefdienst liegen seit mindestens [...] stabil über den Stand-alone-Kosten der Gesamtheit der reservierten Dienstleistungen (siehe Schaubild 1) ⁽⁵²⁾. Damit kommt der reservierte Bereich als eine Quelle der Quersubventionierung in Betracht ⁽⁵³⁾. Diese Situation ist aufgrund der gesetzlich eingeräumten Ausschließlichkeit dauerhaft, denn das gesetzliche Monopol führt zumindest bis Ende des Jahres 2002 zu einem weitgehenden Ausschluss von Wettbewerbern bei der Beförderung von Briefsendungen bis 200 g.

D. MISSBRAUCH EINER BEHERRSCHENDEN STELLUNG

Treuerabatte

- (33) Wie sich aus der Rechtssache Hoffmann-La Roche ⁽⁵⁴⁾ ergibt, darf ein Unternehmen, das auf einem Markt eine beherrschende Stellung einnimmt, keine Vereinbarung mit einem Kunden schließen, wonach der Kunde zusagt, seinen gesamten Bedarf an einem Produkt oder einen beträchtlichen Teil davon ausschließlich bei dem Unternehmen in beherrschender Stellung zu decken ⁽⁵⁵⁾. In der Rechtssache Hoffmann-La Roche unterschied der Gerichtshof „Treuerabatte“ von „Mengenrabatten“ wie folgt:
- Der Mengenrabatt knüpft ausschließlich an den Umfang der beim Hersteller getätigten Käufe an. Er berechnet sich aufgrund objektiv festgesetzter und für sämtliche Abnehmer gleichermaßen geltenden Mengen.
 - Der Treuerabatt knüpft nicht an eine bestimmte Menge an, sondern an den jeweiligen Bedarf des Kunden oder einen beträchtlichen Teil hiervon. Dabei wird der Nachlass als „Gegenleistung“ für die Ausschließlichkeit bei der Bedarfsbefriedigung gewährt ⁽⁵⁶⁾.

⁽⁴⁹⁾ Vgl. Sparte Frachtpost der Deutschen Post AG (1996), Darstellung und Bewertung der Entscheidungssituation der Sparte Frachtpost zur Fortführung oder Einstellung des Spartengeschäfts 1996, Anlage 1, Seite 10. Vgl. auch die Informationsschrift des Bundesverbandes des Deutschen Versandhandels e.V., wonach die DPAG 92 % der Pakete des Versandhandels in Deutschland transportiert: Versandhandel in Deutschland, S. 17.

⁽⁵⁰⁾ Vgl. das Gutachten „Eigenzustellung im Versandhandel als Alternative zur Zusammenarbeit mit der Post“ 15. September 2000, vorgelegt als Anlage 8 zum Schreiben der DPAG vom 6. Oktober 2000, auf Seite 7.

⁽⁵¹⁾ Vgl. das Gutachten „Eigenzustellung im Versandhandel als Alternative zur Zusammenarbeit mit der Post“ 15. September 2000, vorgelegt als Anlage 8 zum Schreiben der DPAG vom 6. Oktober 2000, auf Seite 5: „Eine flächendeckende, tägliche Zustellung ist in Deutschland unter einem Mengenaufkommen von ca. 100 Mio. Sendungen p. a. kaum zu realisieren.“

⁽⁵²⁾ Der Stand-alone-Test wird in der Wirtschaftswissenschaft herangezogen, um die Quelle von Quersubventionierung nachzuweisen. Vorliegend ist der reservierte Bereich eine Garantie der dauerhaften Erlöse über Stand-alone-Kosten.

⁽⁵³⁾ Quersubventionierung setzt voraus, dass für mindestens ein Produkt des Unternehmens Erlöse erzielt werden, die über dessen Stand-alone-Kosten liegen. Mittel- bis langfristige Quersubventionierung setzt den dauerhaften Zugang zu Mitteln voraus, die in anderen Unternehmensbereichen erwirtschaftet werden müssen. Damit die Finanzierungsquelle dauerhaft bestehen kann, bedarf es eines Marktes, der durch ökonomische oder institutionelle Eintrittsbarrieren vor Wettbewerb geschützt ist. Der reservierte Bereich der DPAG ist eine institutionelle Eintrittsbarriere.

⁽⁵⁴⁾ Urteil vom 13. Februar 1979, Rs. 85/76, Hoffmann-La Roche, Slg. 1979, S. 461.

⁽⁵⁵⁾ Hoffmann-La Roche, Rn. 89.

⁽⁵⁶⁾ Hoffmann-La Roche, Rn. 95 und 96.

- Auch wenn der Treuerabatt an eine bestimmte Menge anknüpft, so wird der Nachlass nicht aufgrund der Menge gewährt, sondern aufgrund der Berechnung, dass die Menge eine Schätzung der vermuteten Abnahmekapazität des jeweiligen Kunden darstellt, wobei der Nachlass nicht an die größtmögliche Menge anknüpft, sondern an den höchstmöglichen Prozentsatz des Bedarfs⁽⁵⁷⁾.
- (34) Die von DPAG im Zeitraum seit 1974 vereinbarten Regelungen im Bereich der Paketbeförderung, die in den eingangs beschriebenen Standardverträgen enthalten ist, waren Treuerabatte im Sinne der Rechtsprechung im Fall Hoffmann-La Roche:
- Die Kooperationsverträge vom 19. Dezember 1974, vom 3. August 1984, vom 13. Februar 1987 und vom 16. April 1987 enthielten eine Regelung wonach die Firma verpflichtet war, sämtliche nicht sperrigen Pakete bis 10 bzw. bis 20 kg der DPAG einzuliefern. Wie eingangs erläutert, ist der Ausdruck „nicht sperrige“ Pakete im Wesentlichen deckungsgleich mit den Paketen des Versandhandels⁽⁵⁸⁾. Die Verträge enthielten damit eine Regelung, die den Abnehmer zum ausschließlichen Bezug aller Paketdienste bis 10 kg bzw. 20 kg bei der DPAG verpflichtete. Diese allein an den Bedarf des Kunden anknüpfende Berechnungsmethode entspricht der vom Gerichtshof im Hoffmann-La-Roche-Fall unter den Randnummern 94, 95 und 96 beschriebenen Berechnungsmethode.
- Der Kooperationsvertrag vom 25. Juni 1995 enthielt eine Regelung, wonach der besondere Preis davon abhängig war, dass der Kunde die Versandmenge, die er im Vorjahr über einen Wettbewerber befördern ließ, zusätzlich zu der bereits über die DPAG abgewickelten Sendungsmenge, im Folgejahr ebenso auf die DPAG übertrug. Der Vertragstext zielte damit nicht auf die eingelieferte Menge — die mit [...] Mio. auch nur grob abgeschätzt wird — ab, sondern auf eine Erhöhung des Prozentsatzes des Bedarfs, der künftig über die DPAG abzuwickeln war. Diese allein an den Bedarf des Kunden anknüpfende Berechnungsmethode entspricht der vom Gerichtshof im Hoffmann-La-Roche-Fall unter den Randnummern 94 bis 97 beschriebenen Berechnungsmethode.
- Die vier seit November 1997 geschlossenen neuen Kooperationsverträge enthielten eine Regelung, die nicht an eine bestimmte Menge, sondern ausschließlich an den Bedarf des jeweiligen Kunden anknüpfte und den Nachlass als „Gegenleistung“ für den ausschließlichen Bezug bei der DPAG gewährte. Diese ausschließlich an den Gesamtbedarf anknüpfende Berechnungsmethode entspricht der vom Gerichtshof im Hoffmann-La-Roche-Fall unter den Randnummern 94, 95 und 96 beschriebenen Verträge mit „einheitlichen“ Rabatten⁽⁵⁹⁾.
- Der Vertrag vom 28. September 1998 machte den reduzierten Stückpreis von der Übergabe des gesamten Aufkommens an „Infopost Schwer“ abhängig. Der Nachlass beruhte damit auf einer Berechnungsmethode, die im Sinne des Hoffmann-La-Roche-Urteils an den Bedarf des Kunden anknüpft.
- Der Vertrag vom 2. November 1998 machte den Preisnachlass in Höhe von [...] % davon abhängig, dass der Kunde mindestens [...] % seiner Infopost-Sendungen durch die DPAG befördern ließ. Obwohl der Vertragstext zunächst auf ein Liefervolumen von jährlich [...] Mio. Stück abstellte, ergab sich aus der Anlage 4 des Vertrags deutlich, dass diese Zahl genau [...] % des Bedarfs des Kunden im Referenzjahr 1997 entsprach. Für eine Anknüpfung nicht an die Menge, sondern allein an den Bedarf spricht weiter, dass der Kunde auch bei einer Jahresmenge von weniger als [...] Mio. Stück den Preisnachlass in Höhe von [...] % erhält, solange der über die DPAG abgewickelte Bedarf [...] % des Gesamtbedarfs erreichte. Daneben steigerte sich der Preisnachlass je nach Erhöhung des Prozentsatzes, den der Kunde im Folgejahr über die DPAG abwickelte. Dies entspricht der Methode, die der Gerichtshof im Hoffmann-La-Roche-Fall in den Randziffern 97 bis 100 als Verträge mit steigenden Rabatten bezeichnet hat. Danach erhöht sich der Rabatt je nach dem Prozentsatz des geschätzten Bedarfs des Abnehmers, der im Laufe eines Jahres gedeckt wird.

⁽⁵⁷⁾ Hoffmann-La Roche, Rn. 98: der Gerichtshof bezeichnet das Anknüpfen an einen geschätzten Jahresbedarf und die Gewährung eines Rabatts, der entsprechend des Prozentsatzes der Deckung dieses Bedarfs steigt, als eine „besonders ausgefeilte Form von Treuerabatten“.

⁽⁵⁸⁾ Sperrige Pakete (vgl. oben die Erläuterung zu § 25 Abs. 3 Postordnung) werden im Kleiderversand oder dem Versand ganzer Einrichtungen und Anlagen (Möbel, Kücheneinrichtungen) benutzt. Sie wiegen im Regelfall mehr als 20 kg und spielen mengenmäßig eine zu vernachlässigende Rolle. (Im Jahr 1999 machte das Sperrgut 0,06 % des Paketvolumens im Versandhandel aus. Berechnungsgrundlage: Ctcon, Segmenterfolgsrechnung Sparte Frachtpost, Übersicht Mengen, Stand 13.4.2000, eingereicht von der DPAG mit Schreiben vom 20. April 2000.)

⁽⁵⁹⁾ Der neben der Treuepflicht vereinbarte „Mengenbonus“ hat keine über die ohnehin bestehende Pflicht, den gesamten Bedarf bei der DPAG einzuliefern, hinausgehende Bindungswirkung.

- Die Kooperationsverträge vom 26. März 1999 und vom 3. Januar 2000 machten den Rabatt davon abhängig, dass der Kunde mindestens [...] % aller „Infopost Schwer“-Sendungen zuführte. Dieser Preisnachlass steigerte sich je nach Erhöhung des Prozentsatzes, den der Kunde über die DPAG abwickelte. Dies entspricht der Methode, die der Gerichtshof im Hoffmann-La-Roche-Fall in den Randnummer 97 bis 100 als Verträge mit steigenden Rabatten bezeichnet hat. Für eine Belohnung der Treue spricht weiterhin, dass der Kooperationsvertrag vom 26. März 1999 eine Regelung über eine Vorabzahlung des erst später fällig werdenden Rabatts in Höhe von [...] Mio. DEM enthielt: Diese Vorabzahlung wurde bereits drei Tage nach Vertragsschluss — und vor Wirksamwerden des restlichen Vertrages am 1. Juni 1999 — zum 30. März 1999 fällig, ohne dass die DPAG irgendeine Leistung erbracht hat oder der Begünstigte irgendeine für die DPAG ökonomisch wertvolle Gegenleistung zu erbringen hatte.

Verdrängungswettbewerb

- (35) Auf Verdrängung ausgerichtete Preise liegen vor, wenn ein beherrschendes Unternehmen eine Dienstleistung unter den Gestehungskosten anbietet, um Wettbewerber aus dem Markt zu verdrängen oder vom Markteintritt abzuhalten, so dass das beherrschende Unternehmen seine Marktmacht insgesamt weiter steigern kann. Solche ungerechtfertigt niedrigen Preise verstoßen gegen Artikel 82 EG-Vertrag. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs liegt ein Preismissbrauch vor, wenn der Preis unter den durchschnittlichen variablen Kosten des beherrschenden Unternehmens liegt⁽⁶⁰⁾. Dieser Grundsatz wurde im AKZO-Urteil aufgestellt, in dem der Gerichtshof durchschnittliche variable Kosten als „Kosten, die je nach den produzierten Mengen variieren“ definierte⁽⁶¹⁾. Bei der Ermittlung derjenigen Kosten, die je nach den produzierten Mengen variieren, ist zugunsten der DPAG die eingangs vorgenommene Aufteilung zwischen gemeinsamen Fixkosten einerseits und leistungsspezifischen Zusatzkosten andererseits zu berücksichtigen. Aufgrund des öffentlichen Versorgungsauftrages variieren mit der Menge ausschließlich die leistungsspezifischen Zusatzkosten.
- (36) Auf der Grundlage der eingangs getroffenen Feststellungen zum Verhältnis zwischen Kapazitäts-Vorhaltungskosten und Nutzungskosten lassen sich für den Fall der Aktivitäten der DPAG außerhalb des Schalterbetriebs folgende Feststellungen treffen: Für den Zeitraum 1990-1995 erzielte die DPAG im Bereich der Paketdienste für den Versandhandel Erlöse unterhalb der leistungsspezifischen Zusatzkosten dieses Dienstes (vgl. Schaubild 3). Damit bedeutete in den Jahren 1990-1995 jeder Verkauf der DPAG im Bereich der Paketdienste für den Versandhandel einen Verlust, der die gesamten Kapazitäts-Vorhaltungskosten und zumindest einen Teil der leistungsspezifischen Zusatzkosten umfasste. Dies bedeutet, dass unter diesen Umständen jeder zusätzliche Verkauf, neben dem Verlust zumindest eines Teils dieser Zusatzkosten, überhaupt keinen Deckungsbeitrag zu den Kapazitäts-Vorhaltungskosten des Unternehmens leistete. Mittelfristig ist eine derartige Preispolitik gegen das wirtschaftliche Eigeninteresse gerichtet. Die DPAG hat unter diesen Umständen mittelfristig kein wirtschaftliches Eigeninteresse, eine derartige Dienstleistung anzubieten. Sie könnte nämlich ihre Gewinnsituation verbessern, indem sie entweder den Preis über die leistungsspezifischen Zusatzkosten anhebt oder aber — falls ein solcher Preis im Markt nicht durchsetzbar wäre — auf die Erbringung dieses Dienstes ganz verzichtet, weil die Erlöse beim gegenwärtigen Preis unterhalb der durch dieses Angebot verursachten Zusatzkosten liegen. Ein Verbleib in diesem Markt ohne absehbare Verbesserung der Erlössituation behindert andererseits Wettbewerber, die ihrerseits imstande sind, diesen Dienst kostendeckend anzubieten.

Auswirkungen auf den Wettbewerb

- (37) Sämtliche der beanstandeten Treuerabatte sind entgegen der Ansicht der DPAG geeignet, sich auf die Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Anbieter von Paketdiensten für den Versandhandel auszuwirken. Ein erfolgreicher Marktzutritt bei Paketdiensten für den Versandhandel setzt eine bestimmte Größenordnung (ca. 100 Mio. Pakete oder Kataloge) und damit das Sendungsvolumen zumindest zweier

⁽⁶⁰⁾ Urteil des Gerichtshofs vom 3. Juli 1991, Rs. C-62/86 (AKZO/Kommission), Slg. 1991, S. I-3359, und Urteil des Gerichts erster Instanz vom 1. April 1993, Rs. T-65/89 (BPB Industries und British Gypsum), Slg. 1993, S. II-389.

⁽⁶¹⁾ Siehe Fn 60, AKZO, a.a.O., Rn. 71.

Kooperationspartner in diesem Bereich voraus. Durch Treuerabatte für die wichtigsten Kooperationspartner verhinderte DPAG bewusst, dass Wettbewerber die „kritische Masse“ von ca. 100 Mio. Jahresumsatz erreichten. Die Politik der Treuerabatte schädigte den Wettbewerb daneben dadurch, dass die von den Treuerabatten ausgehende „Sogwirkung“ bei Paketdiensten für den Versandhandel eine unwirtschaftlich arbeitende Angebotsstruktur mit folgenden Merkmalen aufrechterhielt:

- Ressourcen wurden dadurch verschwendet, dass der beherrschende Anbieter seine leistungsspezifischen Zusatzkosten nicht deckt und damit die Notwendigkeit dauerhafter „Quersubventionierung“ aus dem reservierten Bereich hervorrief;
- ökonomisch effizientere Alternativen, die ohne derartige „Subventionierung“ kostendeckend funktionieren, wurden verhindert;
- folglich wurden mehr als unbedingt erforderliche knappe Güter für die Erbringung von Paketdiensten für den Versandhandel eingesetzt, ⁽⁶²⁾ und
- Verbraucher des reservierten Bereichs waren gehalten, eine vermeidbare Verschwendung knapper Ressourcen zu finanzieren.

- (38) Die von DPAG im Zeitraum seit November 1997 mit vier Kooperationspartnern vereinbarten Treuerabatte hatten nachweislich eine der ausschließlichen Bezugsverpflichtung gleiche Wirkung. Die tatsächlich im Rahmen der Kooperation über die DPAG abgewickelten Paketsendungen machten in allen Jahren, für die der Kommission Zahlen vorliegen, nahezu [...] % des Bedarfs der jeweiligen Kunden aus ⁽⁶³⁾. Daneben hat die Politik der Treuerabatte auch den Wettbewerb, der vom Versandhandel selbst ausgeht, verhindert. Alternative Zustalldienste, auch wenn sie zunächst der Deckung des eigenen Bedarfs an Paket- oder Katalogversand dienen, können sich zur späteren Infrastruktur eines Wettbewerbers weiterentwickeln ⁽⁶⁴⁾. Sobald eine Infrastruktur die kritische Masse erreicht, kann sie sich zu einer umfassenden und vollständigen Alternative zur DPAG entwickeln ⁽⁶⁵⁾. Die Vereinbarungen über Treuerabatte führten dazu, dass der Versandhandel von der Errichtung alternativer Zustellstrukturen absah, solange hierdurch die Treuepflicht und damit der Sonderpreis gefährdet wurde. Dies verhinderte das Entstehen potentiellen Wettbewerbs, der von alternativen Infrastrukturen ausgeht.
- (39) Die systematische Vereinbarung von Treuerabatten mit Kooperationspartnern lässt nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs nur den Schluss zu, dass DPAG Kunden an sich binden will und dadurch den Wettbewerb behindert oder ausschaltet ⁽⁶⁶⁾. Aus einer gefestigten Rechtsprechung des Gerichtshofs ergibt sich, dass Rabattregelungen, die an die Erfüllung eines Prozentsatzes des Kundenbedarfs anknüpfen, allein aufgrund ihrer Berechnungslogik eine den Wettbewerb schädigende „Sogwirkung“ entfalten. Nachfrager, die eine derartige Rabattvereinbarung eingegangen sind, werden

⁽⁶²⁾ Dazu William J. Baumol und J. Gregory Sidak, *Toward Competition in Local Telephony*, Seite 66: „... the result will be that more resources than the minimum necessary will be expended in bringing [product] X to consumers, which clearly, violates economic efficiency.“

⁽⁶³⁾ Vgl. die von der DPAG am 14. Juli 2000 eingereichte Übersicht über Umsätze, Absätze und Netto-Stückerlöse mit den acht Großkunden des Versandhandels 1996-1999.

⁽⁶⁴⁾ Diese Entwicklung wird gerade durch das seitens der DPAG herangezogene Beispiel des Otto-Versands belegt: Der deutsche Hermes Versand Service, das im Bereich der Paketzustellung tätige Tochterunternehmen des Otto-Versands, ist nach eigenen Angaben mit einem Sendungsvolumen im Jahr 2000 in Höhe von 141,6 Mio. Paketen inzwischen der sechstgrößte Kurier-, Express- und Paket- („KEP“)-Anbieter in Deutschland (Umsatz im Jahr 1999: 337 Mio. EUR). Dieses Beispiel belegt, dass sich eine zunächst für die Eigenregie des Versandhandels errichtete alternative Infrastruktur bei Erreichen eines bestimmten Sendungsvolumens zu einem Wettbewerber der DPAG entwickeln kann, der zur Verbesserung der Kapazitätsauslastung Pakete auch für Dritte befördern wird.

⁽⁶⁵⁾ Der Hermes Versand Service hat im Jahr 2000 nach eigenen Angaben seinen 3 000sten „PaketShop“ eröffnet. Diese Paketannahmestellen sind als „shop-in-shop“-Konzept in anderen Geschäften, wie Zeitschriften- und Tabakläden, Kopierläden, Getränkemärkten und Reinigungen, untergebracht. Damit bietet der Hermes Versand einen umfassenden Service für den Versandhandel, einschließlich der Rücksendungen durch die Kunden („Retouren“), an.

⁽⁶⁶⁾ Vgl. Urteil des Gerichts erster Instanz vom 7. Oktober 1999, Rs. T-228/97, (Irish Sugar), (noch nicht veröffentlicht Rn. 213, Hoffmann La Roche, a.a.O., Rn. 90, und Urteil des Gerichtshofes vom 9. November 1983, Rs. 322/81 (Michelin), Slg. 1983, S. 3461, Rn. 85.

regelmäßig geneigt sein, ihre Sendungen ausschließlich über das diesen Rabatt gewährende Unternehmen zu befördern. Überdies entfaltet eine an den Prozentsatz des Kundenbedarfes anknüpfende Rabattregelung aufgrund ihrer Berechnungslogik eine nicht leistungsorientierte Behinderungswirkung. Dies resultiert daraus, dass Wettbewerber gezwungen werden Preisnachlässe anzubieten, um den Verlust auszugleichen, den Nachfrager erleiden, wenn die einen geringeren Prozentsatz mit geringerer Rabattstufe über die DPAG abwickeln.

- (40) Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs steht ebenso fest, dass der Begriff der missbräuchlichen Ausnutzung ein „objektiver Begriff“ ist, so dass das Verhalten eines Unternehmens in beherrschender Stellung auch ohne jedes Verschulden als missbräuchlich im Sinne des Artikels 82 EG-Vertrag betrachtet werden kann⁽⁶⁷⁾. DPAG kann sich deshalb nicht darauf berufen, in der Phase des Übergangs von einer staatlichen Verwaltungsbehörde zu einem privatwirtschaftlich geführten Unternehmen hätten die Beamten der DPAG in entschuldbarer Unkenntnis die besondere Verantwortung eines marktbeherrschenden Unternehmens verkannt.
- (41) Ebensowenig kann die DPAG sich vorliegend darauf berufen, die Vereinbarungen über Treuerabatte seien von den Großkunden selbst aufgrund ihrer Nachfragemacht erzwungen worden. Nach der Rechtsprechung im Fall Hoffmann-La Roche steht fest, dass ein Unternehmen, das auf einem Markt eine beherrschende Stellung einnimmt, Abnehmer auch auf deren ausdrücklichen Wunsch nicht durch die Verpflichtung an sich binden kann, ihren gesamten Bedarf oder einen beträchtlichen Teil desselben ausschließlich bei ihm zu beziehen⁽⁶⁸⁾. Schließlich kann sich die DPAG auch nicht darauf berufen, den beanstandeten Vereinbarungen über Treuerabatte sei weder seitens der Kunden noch seitens der DPAG bindende Wirkung beigemessen worden. Der vorliegende Fall zeigt gerade, dass die Großkunden im Bereich des Versandhandels, ihrer vertraglichen Verpflichtung entsprechend, den gesamten Bedarf im Bereich der Paketdienste oder einen hohen Prozentsatz hiervon, über die DPAG abwickelten.

E. AUSWIRKUNGEN AUF DEN HANDEL ZWISCHEN MITGLIEDSTAATEN

- (42) Die Politik der Treuerabatte, zwischen den Jahren 1990 bis 1995 verstärkt durch Preise unterhalb der leistungsspezifischen Zusatzkosten bei Paketdiensten für den Versandhandel, wirkte sich aufgrund der „Sogwirkung“, die von einem System der Treuerabatte ausgeht, auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten aus. Die durch die Treuerabatte hervorgerufene Bezugskonzentration auf die DPAG verhinderte, dass sich der deutsche Versandhandel an Anbieter aus anderen Mitgliedstaaten wendete. Vorliegend ist es keinem Anbieter von Paketdiensten aus anderen Mitgliedstaaten gelungen, in Deutschland im Bereich der Paketdienste für den Versandhandel in nennenswertem Umfang Fuß zu fassen. Damit wurde der deutsche Markt für diese Paketdienste gegen Konkurrenten aus den anderen Mitgliedstaaten abgeschottet. Die Rabatt- und Preisgestaltung der DPAG hat sich somit in erheblichem und dem Gemeinschaftsinteresse an einem funktionierenden Binnenmarkt widersprechenden Maße negativ auf den Handel zwischen den Mitgliedstaaten ausgewirkt.

F. ARTIKEL 86 ABSATZ 2 EG-VERTRAG

- (43) Die DPAG beruft sich nicht auf die Einschränkung von Artikel 86 Absatz 2, um Treuerabatte im Hinblick auf ausgewählte Großkunden im Bereich der Paketdienste für den Versandhandel zu rechtfertigen. Im übrigen hat die DPAG aber auch nicht zu erklären vermocht, inwiefern die Vereinbarung dieser Treuerabatte zur Erfüllung einer von ihr im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse zu erbringenden Dienstleistung beitragen würde. Ebenso kann die DPAG sich nicht darauf berufen, dass eine Anhebung der Preise auf zumindest die Höhe der leistungsspezifischen Kosten der Paketdienste für den Versandhandel die Erfüllung einer von ihr zu erbringenden Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse verhindern würde. Im Gegenteil, Erlöse über den leistungsspezifischen Zusatzkosten sind gerade nach eigenem Vorbringen der DPAG das beste Mittel, Deckungsbeiträge zu der Infrastruktur zu erbringen, die wegen des öffentlichen Versorgungsauftrags als Reservekapazität vorgehalten werden muss⁽⁶⁹⁾. Verkäufe unterhalb dieser Schwelle leisten aber gerade keinen Deckungsbeitrag und sind daher der Erfüllung des öffentlichen Versorgungsauftrages sogar abträglich.

⁽⁶⁷⁾ Urteil des Gerichts erster Instanz vom 1. April 1993 in der Rs. T-65/89 (BPB Industries und British Gypsum), Slg. 1993, S. 389, Rn. 70.

⁽⁶⁸⁾ Hoffmann-La Roche, a.a.O., Rn. 89.

⁽⁶⁹⁾ Schreiben der DPAG vom 9. März 2000, Seiten 5-7.

- (44) Im Übrigen ist keine staatliche Maßnahme ersichtlich, die die DPAG dazu verpflichtete, Verträge über Paketdienste, die sie außerhalb der Postschalter abschloss und abwickelte, unter Vereinbarung von Sonderpreisen anzubieten, die nicht einmal die durch diese Dienstleistung hervorgerufenen Zusatzkosten abdecken. Der Vortrag der DPAG und die Ermittlungen der Kommission ergaben keine einzige staatliche Maßnahme, wonach die DPAG bei der Vereinbarung von Sonderpreisen für den Versandhandel ein derartiges Preisniveau aufzwingt. Die von der DPAG angeführten Regelungen, wie beispielsweise das Gesetz zur Regulierung der Telekommunikation und des Postwesens („PTRRegG“), enthielten ausschließlich allgemeine Vorgaben, nicht aber Bestimmungen über das im Einzelfall anzuwendende Preisniveau⁽⁷⁰⁾. Indirekte Preisvorgaben enthielt allenfalls § 37 des seit 1989 geltenden Postverfassungsgesetzes. Danach musste die DPAG für ihre einzelnen Dienste in der Regel jeweils die vollen Kosten und einen angemessenen Gewinn erwirtschaften⁽⁷¹⁾. Diese Vorgabe ging sogar noch über die hier verlangte Abdeckung der leistungsspezifischen Kosten hinaus⁽⁷²⁾.
- (45) In jedem Fall befindet die Kommission, dass Treuerabatte, teilweise verbunden mit Preisen unterhalb der leistungsspezifischen Zusatzkosten, die Entwicklung des Handelsverkehrs in einem Ausmaß beeinträchtigen, das dem Interesse der Gemeinschaft zuwiderläuft. Wie bereits ausgeführt, führte dieses Verhalten zur Abschottung des deutschen Marktes für Paketdienste für den Versandhandel. Diese Abschottung eines nationalen Marktes beeinträchtigt die Entwicklung des Handelsverkehrs in einem Ausmaß, das in erheblichem Maße dem Interesse der Gemeinschaft widerspricht.

G. ARTIKEL 3 DER VERORDNUNG Nr. 17

- (46) Auch wenn keine Anhaltspunkte bestehe, dass derzeit im Bereich der Paketdienste für den Versandhandel weitere Vereinbarungen über Treuerabatte in Kraft sind, muss die Kommission sicherstellen, dass die Politik der Treuerabatte seitens der DPAG auch wirklich dauerhaft abgestellt ist und dass die DPAG auch künftig von der Vereinbarung derartiger Rabatte absehen wird⁽⁷³⁾.
- (47) Im Hinblick auf die Unterdeckung der leistungsspezifischen Zusatzkosten im Zeitraum 1990-1995 wird keine Geldbuße auferlegt, da bislang nicht geklärt war, welcher Standard der Kostendeckung an die im Wettbewerb erbrachten Dienste eines „Multiprodukt“- oder „Multidienst“-Unternehmens, das über einen reservierten Bereich verfügt, anzulegen war. Auch die Tatsache, dass DPAG, sobald sie in den Beschwerdepunkten vom 7. August 2000 und im nachfolgenden Verfahren mit den hier entwickelten ökonomischen Grundsätzen zum relevanten Standard der Kostendeckung konfrontiert wurde, eine Zusage zur Herstellung vollständiger Transparenz der finanziellen Beziehungen zwischen dem reservierten Bereich und den im Wettbewerb erbrachten Paketdiensten abgab, spricht gegen eine Geldbuße.
- (48) Auch wenn keine Anhaltspunkte bestehen, dass die Paketdienste der DPAG für den Versandhandel gegenwärtig ihre leistungsspezifischen Zusatzkosten nicht decken, hält es die Kommission für geboten — unter Berücksichtigung der folgenden Gründe — in diesem Fall eine Entscheidung zu erlassen⁽⁷⁴⁾:

— Die Kommission stellt mit dieser Entscheidung fest, dass Preise unterhalb der leistungsspezifischen Zusatzkosten außerhalb des gesetzlich vorgeschriebenen Schalterbetriebs eine Zuwiderhandlung gegen Artikel 82 EG-Vertrag darstellen. Die DPAG hat — im Gegensatz zu ihrer Haltung bei den Treuerabatten — nicht eingeräumt, dass Preise unterhalb der leistungsspezifischen Zusatzkosten einen Verstoß gegen Artikel 82 EG-Vertrag darstellen.

⁽⁷⁰⁾ § 2 PTRRegG enthält folgende Zielvorgabe: „Die Sicherung der Chancengleichheit ländlicher Räume im Verhältnis zu Verdichtungsräumen, im Postwesen unter Beachtung der Tarifeinheit im Raum für Monopol- und Pflichtleistungen.“

⁽⁷¹⁾ In der offiziellen Begründung erklärt die Bundesregierung den Zweck dieser Vorschrift wie folgt: „Absatz 2 enthält den auch für die Höhe der Leistungsentgelte wichtigen Grundsatz, dass die einzelnen Dienste in der Regel die vollen Kosten und einen angemessenen Gewinn erwirtschaften sollen. Dies ist nicht immer möglich. So können zum Beispiel die Marktverhältnisse bei Pflichtdiensten aufgrund von Infrastrukturvorgaben ausnahmsweise nur eine Teilkostendeckung zulassen, die dann mindestens die variablen Kosten ausgleichen sollte.“ (Deutscher Bundestag — 11. Wahlperiode, Drucksache 11/2854).

⁽⁷²⁾ Der im Schreiben vom 6. Juni 2000 (Seiten 4-6) und vom 6. Oktober 2000 (Seiten 7 und 16) von DPAG angeführte § 6 Abs. 4 der Post-Kundenschutzverordnung („PKV“) bezieht sich ausschließlich auf Ebtgelte für Monopoldienstleistungen und ist auf die nicht reservierten Paketdienste unanwendbar. Im Übrigen setzt auch diese Bestimmung voraus, dass Preise „nach Höhe und Struktur kostengerecht“ zu gestalten sind.

⁽⁷³⁾ Vgl. Urteil des Gerichts erster Instanz vom 6. Juli 2000, Rs. T-62/98, (Volkswagen AG) (noch nicht veröffentlicht), Rn. 199.

⁽⁷⁴⁾ Vgl. Urteil des Gerichtshofs vom 2. März 1983, Rs. 7/82, (Gesellschaft zur Verwendung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL)), Slg. 1983, S. 483.

- Die Kommission ist der Ansicht, dass eine formelle Entscheidung zu diesem Punkt ihre Haltung klarstellen kann. So kann nicht nur die DPAG von diesem Verhalten abgehalten werden, sondern auch andere Unternehmen, die ähnliche Verhaltensweisen durchführen oder beabsichtigen könnten. Ebenso haben weitere mögliche Wettbewerber Interesse an der Rechtssicherheit, die von einer derartigen Entscheidung der Kommission ausgeht.

H. ARTIKEL 15 DER VERORDNUNG Nr. 17

- (49) Im Sinne von Artikel 15 der Verordnung Nr. 17 können Zuwiderhandlungen gegen Artikel 82 EG-Vertrag mit einer Geldbuße in Höhe von bis zu 1 Mio. EUR oder bis zu 10 % des im letzten Geschäftsjahr erzielten Umsatzes belegt werden, je nachdem, welcher Betrag höher ist. Die Dauer, Beständigkeit und der erhebliche Umfang der seitens der DPAG vereinbarten Treuerabatte bei Paketdiensten für den Versandhandel lassen den Schluss zu, dass die vorliegenden Verstöße vorsätzlich begangen wurden. Zu berücksichtigen ist bei der Festlegung der Geldbuße daneben die Schwere und Dauer des Verstoßes.

Schwere des Verstoßes

- (50) Eine Politik der Treuerabatte eines beherrschenden Unternehmens gerade im beherrschten Markt ist als ein schwerer Verstoß einzuordnen ⁽⁷⁵⁾. Treuerabatte eines Unternehmens in marktbeherrschender Stellung sind vom Gerichtshof bereits mehrfach missbilligt worden. Vorliegend wurden diese Missbräuche mit der Absicht und der Wirkung begangen, einerseits private Konkurrenten der DPAG auf dem Markt für Paketdienste in Deutschland auszuschalten und andererseits das Entstehen alternativer Zustellinfrastrukturen des Versandhandels („Eigenregie“) zu verhindern ⁽⁷⁶⁾. Die Rabatt- und Preispolitik der DPAG hatte erhebliche negative Auswirkungen auf den Wettbewerb bei Paketdiensten für den Versandhandel. Trotz der gesamtwirtschaftlichen Vorteile, die sich aus dem Betrieb effektiver und kostendeckend arbeitender alternativer Zustellinfrastrukturen ergeben hätten, ist es der DPAG gelungen, auf dem deutschen Markt für Paketdienste für den Versandhandel einen Marktanteil von stabil über 85 % zu halten und den Aufbau jeglicher alternativer Infrastruktur zu verhindern. Unter Berücksichtigung dieser Umstände wird der Betrag für die Schwere des Verstoßes auf 12 Mio. EUR festgesetzt, worin der schwerwiegende Charakter, der Umfang und die Auswirkungen des Verstoßes zum Ausdruck kommen.

Dauer des Verstoßes

- (51) Der Verstoß wurde wiederholt und systematisch begangen. Die Zuwiderhandlungen dauerten insgesamt seit 1974 bis 2000 an und verschärften sich (wie unter Erwägungsgrund 23 dargestellt) insbesondere im unmittelbar zurückliegenden Zeitabschnitt ab November 1997 bis Oktober 2000. Es handelte sich somit um einen Verstoß von langer Dauer. Nach den Leitlinien kann bei Verstößen von langer Dauer der für die Schwere des Verstoßes ermittelte Betrag für jedes Jahr um bis zu 10 % erhöht werden. Für den Zeitraum von November 1997 bis Oktober 2000 hält die Kommission eine Erhöhung um 30 % für angemessen. Für den Zeitraum von 1974 bis 1997 hält die Kommission eine Erhöhung um 70 % für angemessen. Daraus ergibt sich ein Grundbetrag in Höhe von 24 Mio. EUR.

Erschwerende und mildernde Umstände

- (52) Es liegen keine erschwerenden oder mildernden Umstände vor. Grundsätzlich ist es zwar möglich, zugunsten eines Unternehmens als mildernden Umstand die Tatsache zu berücksichtigen, dass dieses Unternehmen der Kommission nach Erhalt der Mitteilung der Beschwerdepunkte mitteilt, es bestreite den Sachverhalt, auf den die Kommission ihre Einwände stützt, nicht. Vorliegend sind allerdings die Tatsachen, auf die sich die Einwände der Kommission stützen, ausschließlich die Vertragstexte selbst, die Vereinbarungen über Treuerabatte enthalten. Unter diesen Umständen kann die Kommission es nicht als mildernden Umstand würdigen, dass die DPAG in der Anhörung am 9. November 2000 mitteilte, sie bestreite das Vorliegen dieser Verträge nicht —

⁽⁷⁵⁾ Siehe Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen, die gemäß Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 festgesetzt werden („Leitlinien“), ABl. C 9 vom 14.1.1998, S. 3, unter Punkt A.

⁽⁷⁶⁾ Zur Rolle alternativer Zustellstrukturen als Quelle des gesamtwirtschaftlich wünschenswerten Wettbewerbs, vgl. Erwägungsgründe 37 und 38.

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

(1) Die Deutsche Post AG („DPAG“) hat von 1974 bis 2000 gegen Artikel 82 EG-Vertrag verstoßen, indem sie Kunden im Bereich der Paketdienste für den Versandhandel einen Sonderpreis nur im Gegenzug zur Verpflichtung des Kunden einräumt, seinen gesamten Bedarf an nicht sperrigen Paketen mit einem Gewicht bis 20 kg bzw. 31,5 kg oder Katalogen über 1 kg („Infopost Schwer“) oder einen möglichst hohen Prozentsatz dieses Bedarfes über die DPAG abzuwickeln.

(2) Die DPAG hat von 1990 bis 1995 gegen Artikel 85 EG-Vertrag verstoßen, indem sie Paketdienste für den Versandhandel zu Preisen unterhalb der leistungsspezifischen Zusatzkosten angeboten hat.

Artikel 2

(1) Die DPAG hat den in Artikel 1 Absatz 1 genannten Verstoß unverzüglich abzustellen und muss künftig die Wiederholung der in Artikel 1 Absatz 1 genannten Handlungen oder Verhaltensweisen unterlassen.

(2) Die DPAG legt der Kommission jeweils nach Ablauf eines Geschäftsjahres der neuen Tochtergesellschaft („Newco“) die Kosten- und Erlösrechnung von Newco im Bereich der gewerblichen Paketdienste vor. Ebenso legt die DPAG jährlich eine Aufstellung der von Newco bezahlten Verrechnungspreise für die einzelnen von DPAG bezogenen Dienstleistungen und Sachgüter vor.

Die DPAG legt der Kommission sämtliche Vereinbarungen über Rabatte vor, die Newco mit den sechs größten Kunden im Bereich des Versandhandels abschließt. Diese Pflicht beginnt mit dem ersten Geschäftsjahr von Newco und endet mit dem dritten Geschäftsjahr dieser Gesellschaft.

Artikel 3

(1) Wegen des in Artikel 1 Absatz 1 genannten Verstoßes wird gegen die DPAG eine Geldbuße in Höhe von 24 Mio. EUR. festgesetzt.

(2) Die Geldbuße ist binnen drei Monaten — gerechnet vom Tag der Bekanntgabe dieser Entscheidung — an die Kommission der Europäischen Gemeinschaften auf das Konto Nr. 642-0029000-95 bei der Banco Bilbao Vizcaya Argentaria BBVA (IBAN BE 76 6420 0290 0095, Code SWIFT BBVABEBB), Avenue des Arts 43, B-1040 Brüssel, einzuzahlen.

Nach Ablauf dieser Frist werden, ohne dass es einer weiteren Rechtshandlung bedarf, Verzugszinsen zu dem Zinssatz fällig, den die Europäische Zentralbank für Hauptrefinanzierungsgeschäfte am ersten Arbeitstag des Monats, in dem der Erlass dieser Entscheidung erfolgt, anwendet, zuzüglich 3,5 v. H., d. h. zu einem Zinssatz in Höhe von insgesamt 8,28 %.

Artikel 4

Diese Entscheidung ist gerichtet an:

Deutsche Post AG
Heinrich-von-Stephan-Straße 1
D-53175 Bonn.

Artikel 5

Diese Entscheidung ist ein vollstreckbarer Titel gemäß Artikel 256 EG-Vertrag.

Brüssel, den 20. März 2001

Für die Kommission

Mario MONTI

Mitglied der Kommission