

Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas,
Telekommunikation, Post und Eisenbahnen
Herrn Lamoratta
Tulpenfeld 4
53113 Bonn

Rechtsanwalt [REDACTED]

Sekretariat [REDACTED]
Telefon +49 / [REDACTED]
Telefax +49 / [REDACTED]

vorab per Fax: 0228 – 14 88 72

Berlin, den 16. Mai 2023

Reg.-Nr.: 87/002868-21

Ihr Zeichen: BK5-21/004

Sehr geehrter Herr Lamoratta,

in vorbezeichneter Angelegenheit zeigen wir an, dass wir weiterhin mit der Vertretung der Interessen der Deutsche Post AG beauftragt sind. Die ordnungsgemäße Bevollmächtigung versichern wir anwaltlich. Die seinerzeit an uns ausgereichte Verfahrensvollmacht gilt weiterhin.

Unser Mandat betrifft den Beschluss vom 23.11.2021 (BK5-21/004), mit dem die Beschlusskammer 5 der Bundesnetzagentur gemäß §§ 46, 19, 21 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 4, 44 PostG, §§ 74 ff. TKG 1996, § 1 Abs. 2 und § 4 PEntgV die Zusammenfassung von Dienstleistungen und Vorgaben von Maßgrößen für die Price-Cap-Regulierung von Briefsendungen bis 1000 Gramm ab 01.01.2022 festgelegt hat (nachfolgend: **MGV 2021**). Die Festlegung erfolgte, den postrechtlichen Maßgaben entsprechend, auf der Grundlage von im Jahr 2021 vorgenommenen Prognosen zur Absatz-, Umsatz- und Kostenentwicklung für alle entscheidungserheblichen Postdienstleistungen für die Jahre 2022 bis 2024 sowie auf im Jahr 2021 vorgenommenen Prognosen über die Inflationsentwicklung für die Jahre 2021 bis 2023.

Berlin
Leipziger Platz 3
10117 Berlin
Tel. +49 30 885665-0
Fax +49 30 885665-99

Deutsche Bank Berlin
IBAN:
DE82 1007 0000 0155 0359 00
BIC: DEUTDE33XXX

Bonn
Willy-Brandt-Allee 11
53113 Bonn
Tel. +49 228 72625-0
Fax +49 228 72625-99

Brüssel
172, Avenue de Cortenbergh
1000 Brüssel
Tel. +32 2 74003-20
Fax +32 2 74003-29

Leipzig
Stentzlers Hof
Petersstraße 39-41
04109 Leipzig
Tel. +49 341 21378-0
Fax +49 341 21378-30

London
4 More London Riverside
London SE1 2AU
Tel. +44 20 740748-14
Fax +44 20 743003-06

München
Maffeistraße 4
80333 München
Tel. +49 89 2420678-0
Fax +49 89 2420678-69

Rechtsanwälte
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Sitz Bonn
Partnerschaftsgesellschaft mbB
AG Essen PR 1947
UST-ID: DE 122128379

Wesentliche, der MGV 2021 zugrundeliegende Sachverhalte, nämlich die Entwicklung der Sendungsmengen, der Umsätze, aber auch die Entwicklung der Personal- und Sachkosten bei allen entscheidungserheblichen Produkten sowie der Inflationsrate, haben sich gegenüber den dem Beschluss zugrundeliegenden Prognosen inzwischen erheblich verändert. Bei den Sendungsmengen der Price-Cap-Produkte ist ein wesentlich stärkerer Rückgang zu verzeichnen als prognostiziert, die Personal- und Sachkosten sind ebenso wie die Inflationsrate stark gestiegen. Die Änderungen der erwähnten Eingangsparemeter für die MGV 2021 sind so signifikant, dass sie bei seinerzeitiger Berücksichtigung in der MGV 2021 einen deutlich größeren Entgelterhöhungsspielraum für die Deutsche Post AG eröffnet hätten als er derzeit besteht.

Vor dem Hintergrund dieser veränderten Sachlage begehrt unsere Mandantin eine neue Festlegung der Maßgrößen für die Price-Cap-Regulierung von Briefsendungen bis 1000 g ab 01.01.2022 mit Geltung ab 01.01.2024. Namens und im Auftrag unserer Mandantin beantragen wir daher,

gem. Ziffer 7 lit. f) Satz 2 der MGV 2021 den Beschluss zu widerrufen, hilfsweise das Verwaltungsverfahren gem. § 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG wieder aufzugreifen, und die gesamtwirtschaftliche Preissteigerungsrate sowie den X-Faktor unter Berücksichtigung der auf dem Basisjahr 2022 ermittelten Prognosewerte für die Sendungsmengen, die Umsätze und die Personal- und Sachkosten mit Wirkung ab dem 01.01.2024 neu festzulegen.

Zur Begründung tragen wir vor:

I. Zum Sachverhalt

Die wesentlichen Eingangsparemeter, die für die derzeit noch gültige Festlegung nach der MGV 2021 maßgeblich waren, haben sich seit der Festlegung wie folgt verändert.

Sendungsmengenentwicklung Price-Cap-Produkte

Der MGV 2021 liegt für die Price-Cap-Produkte eine Sendungsmengenprognose aus dem Jahr 2021 für die Jahre 2022 bis 2024 zugrunde.

Die tatsächliche Sendungsmenge der Price-Cap-Produkte im Jahr 2022 weicht von dieser Prognose nur geringfügig ab (■■■■%). Deutlichere Abweichungen zeigen sich aber für die Jahre 2023 und 2024. So wird die Sendungsmenge der Price-Cap-Produkte im Jahr 2023 voraussichtlich um ■■■■% und im Jahr 2024 um ■■■■% niedriger ausfallen als in der

MGV 2021 angenommen. Insgesamt ergibt sich für die Jahre 2022 bis 2024 eine Abweichung gegenüber der in der MGV 2021 prognostizierten Menge von [REDACTED] %.

<u>Price-Cap</u> <u>Absatz</u> <u>(Mio. Stück)</u>	<u>2022</u>	<u>2023</u>	<u>2024</u>	<u>Gesamt</u>
MGV 2021	[REDACTED] (Prognose)	[REDACTED] (Prognose)	[REDACTED] (Prognose)	[REDACTED]
Aktuelle Werte	[REDACTED] (Ist)	[REDACTED] (Prognose)	[REDACTED] (Prognose)	[REDACTED]
Differenz	[REDACTED] [REDACTED] %	[REDACTED] [REDACTED] %	[REDACTED] [REDACTED] %	[REDACTED] [REDACTED] %

Die Sendungsmenge der Price-Cap-Produkte liegt in den Monaten Januar bis April 2023 mit [REDACTED] % deutlich unter dem Vorjahrszeitraum.

<u>Price-Cap</u> <u>Absatz</u>	<u>2022</u> <u>Jan. – Apr.</u>	<u>2023</u> <u>Jan. – Apr.</u>	<u>Diffenz</u>
Sendungsmenge (in Mio. Stück)	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED] [REDACTED] %

Der am 03.05.2023 veröffentlichte Abschluss der Deutsche Post AG für das erste Quartal 2023 zeigte bereits deutliche Mengenrückgänge gegenüber dem Vorjahresquartal in den Bereichen Brief Kommunikation (-5,3 %) und Dialog Marketing (-7,6 %). Im Bereich Paket werden nicht mehr die Wachstumsraten der Vorjahre erreicht.

Die Zahlen des Unternehmensbereichs Post & Paket für den Monat April [REDACTED] [REDACTED] Infolgedessen musste die Mengen-, Umsatz-, Kosten- und Ergebnisplanung aus dem Herbst 2022 für die Jahre 2023 bis 2026 Ende April/Anfang Mai 2023 überarbeitet werden. Die angepasste Planung zeigt die oben dar-

gestellten Prognoseabweichungen bei den Price-Cap-Produkten, aber auch Veränderungen bei der Mengen- und Umsatzplanung bei den anderen Postdienstleistungen, wie z. B. bei Paketen.

Eine Berücksichtigung der niedrigen Briefmengen im Rahmen des Price-Cap-Verfahrens würde zu einem höheren Preiserhöhungsspielraum führen und wäre somit für das regulierte Unternehmen vorteilhaft.

Inflationsrate/Gesamtwirtschaftliche Preissteigerungsrate (Referenzindex I)

Gemäß der MGV 2021 hat die BNetzA die im Price-Cap-Verfahren relevante Inflationsrate (Punkt 6) auf der Grundlage der Inflationsrate für das Jahr 2020 und Prognosen für die Jahre 2021, 2022 und 2023 festgelegt. Zwar weicht die tatsächliche Inflationsrate für das Jahr 2021 mit +0,5 Prozentpunkten noch unwesentlich von der Prognose ab. Doch für das Jahr 2022 liegt mit +4,9 Prozentpunkten eine signifikante Prognoseabweichung vor. Dabei ist nicht berücksichtigt, dass das Statistische Bundesamt zu Beginn des Jahres 2023 das Basisjahr für die Berechnung der Inflationsrate angepasst hat. Ohne diese Anpassung läge die Inflationsrate im Jahr 2022 bei 7,9 %, so dass die Prognoseabweichung bezogen auf den Stand der Maßgrößenentscheidung faktisch sogar +5,9 Prozentpunkten beträgt. Auch für das Jahr 2023 ergibt sich gemäß dem am 05.04.2023 veröffentlichten Frühjahrsgutachten der Wirtschaftsforschungsinstitute, welches für das Jahr 2023 eine Inflationsrate von 6,0 % prognostiziert, eine Abweichung von +4,3 % Prozentpunkten gegenüber dem im Maßgrößenverfahren angenommenen Wert.

Die seit Anfang 2022 veröffentlichten Inflationsprognosen, insbesondere für das Jahr 2023, schwankten stark. Erst mit dem Frühjahrsgutachten der Wirtschaftsforschungsinstitute vom 05.04.2023 scheint sich der Prognosewert zu stabilisieren.

<u>Inflationsrate</u> <u>(Referenzindex I)</u>	<u>2021</u>	<u>2022</u>	<u>2023</u>
MGV 2021	2,596 % Prognose	1,985 % Prognose	1,70 % Prognose
Aktuelle Werte	3,1 % Ist	6,9 % Ist	6,0 % Prognose

Differenz	+0,504 %-Punkte	+4,915 %-Punkte	+4,3 %-Punkte
-----------	-----------------	-----------------	---------------

Eine Berücksichtigung der deutlich höheren Inflationsraten im Rahmen des Price-Cap-Verfahrens würde zu einem höheren Preiserhöhungsspielraum führen und wäre somit für das regulierte Unternehmen vorteilhaft.

Personalkostensteigerung

Die MGV 2021 enthält für die relevanten Jahre 2022 bis 2024 Prognosen über die Steigerung der Gehälter von Angestellten und der Bezüge von Beamten. Am 10.03.2023 hat die Deutsche Post AG mit dem Sozialpartner einen neuen Tarifvertrag abgeschlossen, der in den Jahren 2023 und 2024 zu deutlich höheren Gehaltssteigerungen führt. Die ver.di-Mitglieder haben dem Tarifabschluss letztlich am 30.03.2023 in einer Urabstimmung zugestimmt. Auch die Personalkosten der Beamten werden deutlich höher ausfallen, weil man davon ausgehen muss, dass die Tarifeinigung für Angestellte im öffentlichen Dienst vom 22.04.2023 auch bei den Beamten zur Anwendung kommt.

Bei der MGV 2021 wurde für die Jahre 2023 und 2024 eine Steigerung der Löhne und Gehälter der Tarifbeschäftigte um ■■■■%, der außertariflich Beschäftigten (AT-Beschäftigte) von ■■■■% sowie der Beamtenbezüge um ■■■■% pro Jahr prognostiziert (vgl. Anlage 9 des Schreibens vom 15.03.2021).

Der aktuelle Tarifabschluss ist aufgrund des vereinbarten Inflationsausgleichs für 2023 und 2024 nur mittelbar mit den im Verfahren unterstellten Werten vergleichbar. Rechnet man die zu leistenden Zahlungen anhand der aktuellen Gehalts- und Tarifstruktur um, so ergibt sich für das Jahr 2023 eine Steigerung des Personalaufwands für Tarifbeschäftigte um ■■■■%; für 2024 liegt der Wert bei ■■■■%.

Für Beamte erwartet die Deutsche Post AG nach aktuellen Erkenntnissen derzeit eine Steigerung von ■■■■% zum 01.01.2023 und ■■■■% zum 01.03.2024.

Bei den AT-Beschäftigten beträgt die Gehaltssteigerung ■■■■% zum 01.01.23 und ■■■■% zum 01.04.2024.

<u>Personalkosten- steigerung</u> <u>Beamte</u>	<u>2022</u>	<u>2023</u>	<u>2024</u>
MGV 2021	█% (01.04.22)	█% (01.04.23)	█% (01.04.24)
Aktueller Wert	█% (01.04.22)	█% (01.01.23)	█% (01.03.24)

<u>Personalkosten- steigerung</u> <u>Tarifbeschäftigte</u>	<u>2022</u>	<u>2023</u>	<u>2024</u>
MGV 2021	█% (01.01.22)	█% (01.01.23)	█% (01.01.24)
Aktueller Wert	█% (01.01.22)	█% (01.01.23)	█% (01.01.24)

<u>Personalkosten- steigerung</u> <u>AT-Beschäftigte</u>	<u>2022</u>	<u>2023</u>	<u>2024</u>
MGV 2021	█% (01.01.22)	█% (01.04.23)	█% (01.04.24)
Aktueller Wert	█% (01.04.22)	█% (01.01.23)	█% (01.04.24)

Eine Berücksichtigung der deutlich höheren Steigerungen der Gehälter und Bezüge im Rahmen des Price-Cap-Verfahrens würde zu einem höheren Preiserhöhungsspielraum führen und wäre somit für das regulierte Unternehmen vorteilhaft.

Ergebnis der regulatorischen Segmente

Der Preiserhöhungsspielraum der Price-Cap-Produkte wird auf der Grundlage des Ergebnisses nach Verteilung der sog. Lasten ermittelt. Die Kammer muss somit bei der Festlegung der Maßgrößen für die Price-Cap-Produkte auch die erwartete Ergebnisentwicklung der anderen vorgegebenen Segmente außerhalb des Price-Cap-Korbes berücksichtigen.

In Folge der aktuellen wirtschaftlichen Entwicklung, insbesondere der steigenden Treibstoff- und Energiekosten, aber auch des sehr hohen Tarifaabschlusses im Jahr 2023 und des Mengenrückgangs, liegen die Ergebnisse dieser Segmente – trotz der bisher durchgeführten oder geplanten Preismaßnahmen – teilweise deutlich unter den im Verfahren prognostizierten Werten.

Das operative Ergebnis (vor Lasten und Gewinnzuschlag) liegt bereits im Jahr 2022 in nahezu allen Segmenten unter den im Beschluss angenommenen Werten. Dabei wurde für den Price-Cap-Korb die Wirkung der Preiserhöhung ab 2022 auf Basis der im Beschluss unterstellten Mengen rechnerisch ermittelt. Bei einer Betrachtung des gesamten Price-Cap-Zeitraums (2022-2024) liegt das operative Ergebnis (vor Lasten und Gewinnzuschlag) insgesamt um [redacted] % und in allen Segmenten zwischen [redacted] % und [redacted] % unter den der Maßgrößenentscheidung zugrundeliegenden Werte.

<u>Ergebnis vor Lasten/Gewinn 2022</u> (Mio. €)	<u>Price Cap</u>	<u>Post ohne Price-Cap</u>	<u>Paket</u>	<u>Nicht Post-dienstleist.</u>	<u>Gesamt</u>
MGV 2021	[redacted] Prognose	[redacted] Prognose	[redacted] Prognose	[redacted] Prognose	[redacted]
MGV nach Preiserhöhung Price-Cap	[redacted] Prognose	[redacted] Prognose	[redacted] Prognose	[redacted] Prognose	[redacted]
Aktueller Wert	[redacted] Ist	[redacted] Ist	[redacted] Ist	[redacted] Ist	[redacted]
Differenz abs.	[redacted]	[redacted]	[redacted]	[redacted]	[redacted]

Differenz rel.	█%	█%	█%	█%	█%
----------------	----	----	----	----	----

<u>Ergebnis vor Lasten/Gewinn 2023 (Mio. €)</u>	<u>Price Cap</u>	<u>Post ohne Price-Cap</u>	<u>Paket</u>	<u>Nicht Post-dienstleist.</u>	<u>Gesamt</u>
MGV 2021	█ Prognose	█ Prognose	█ Prognose	█ Prognose	█
MGV nach Preiserhöhung Price-Cap	█ Prognose	█ Prognose	█ Prognose	█ Prognose	█
Aktueller Wert	█ Prognose	█ Prognose	█ Prognose	█ Prognose	█
Differenz abs.	█	█	█	█	█
Differenz rel.	█%	█%	█%	█%	█%

<u>Ergebnis vor Lasten/Gewinn 2024 (Mio. €)</u>	<u>Price Cap</u>	<u>Post ohne Price-Cap</u>	<u>Paket</u>	<u>Nicht Post-dienstleist.</u>	<u>Gesamt</u>
MGV 2021	█ Prognose	█ Prognose	█ Prognose	█ Prognose	█
MGV nach Preiserhöhung Price-Cap	█ Prognose	█ Prognose	█ Prognose	█ Prognose	█
Aktueller Wert	█ Prognose	█ Prognose	█ Prognose	█ Prognose	█

Differenz abs.	██████	██████	██████	██████	██████
Differenz rel.	██████ %	██████ %	██████ %	██████ %	██████ %

<u>Ergebnis vor Lasten/Gewinn 2022-2024</u> (Mio. €)	<u>Price Cap</u>	<u>Post ohne Price-Cap</u>	<u>Paket</u>	<u>Nicht Post-dienstleist.</u>	<u>Gesamt</u>
MGV 2021	██████	██████	██████	██████	██████
MGV nach Preiserhöhung Price-Cap	██████	██████	██████	██████	██████
Aktueller Wert	██████	██████	██████	██████	██████
Differenz abs.	██████	██████	██████	██████	██████
Differenz rel.	██████ %	██████ %	██████ %	██████ %	██████ %

Unter Berücksichtigung des Gewinnzuschlags sowie der nach Verursachung und Tragfähigkeit verteilten Lasten ergibt sich – wie nachstehend dargestellt – insgesamt über den Genehmigungszeitraum 2022 bis 2024 für den Price-Cap-Korb eine Deckungslücke von über ██████ €. Die im Jahr 2022 durchgeführte Preiserhöhung wurde dabei bereits rechnerisch berücksichtigt. Ebenso wurde bei der Berechnung angenommen, dass nur Lasten, aber keine Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung re-allokiert werden, weshalb weiterhin teilweise ein negatives Ergebnis ausgewiesen wird.

Bei den nachstehenden Berechnungen der „aktuellen Werte“ wurde zur Gewährleistung der Vergleichbarkeit der gleiche Gewinnzuschlag wie in der MGV 2021 in Höhe von 6,56 % berücksichtigt.

<u>Ergebnis nach Lasten 2022</u> (Mio. €)	<u>Price Cap</u>	<u>Post ohne Price-Cap</u>	<u>Paket</u>	<u>Nicht Post-dienstleist.</u>	<u>Gesamt</u>
MGV 2021	Prognose	Prognose	Prognose	Prognose	
MGV nach Preiserhöhung Price-Cap	Prognose	Prognose	Prognose	Prognose	
Aktueller Wert	Ist	Ist	Ist	Ist	
Differenz abs.					

<u>Ergebnis nach Lasten 2023</u> (Mio. €)	<u>Price Cap</u>	<u>Post ohne Price-Cap</u>	<u>Paket</u>	<u>Nicht Post-dienstleist.</u>	<u>Gesamt</u>
MGV 2021	Prognose	Prognose	Prognose	Prognose	
MGV nach Preiserhöhung Price-Cap	Prognose	Prognose	Prognose	Prognose	
Aktueller Wert	Prognose	Prognose	Prognose	Prognose	
Differenz abs.					

<u>Ergebnis nach Lasten 2024</u> (Mio. €)	<u>Price Cap</u>	<u>Post ohne Price-Cap</u>	<u>Paket</u>	<u>Nicht Post-dienstleist.</u>	<u>Gesamt</u>
MGV 2021	Prognose	Prognose	Prognose	Prognose	
MGV nach Preiserhöhung Price-Cap	Prognose	Prognose	Prognose	Prognose	
Aktueller Wert	Prognose	Prognose	Prognose	Prognose	
Differenz abs.					

<u>Ergebnis nach Lasten 2022-2024</u> (Mio. €)	<u>Price Cap</u>	<u>Post ohne Price-Cap</u>	<u>Paket</u>	<u>Nicht Post-dienstleist.</u>	<u>Gesamt</u>
MGV 2021					
MGV nach Preiserhöhung Price-Cap					
Aktueller Wert					
Differenz abs.					

Diese negative Ergebnisentwicklung hat zur Folge, dass die Segmente nicht wie im Maßgrößenbeschluss angenommenen Umfang zur Finanzierung der nicht wettbewerbsüblichen neutralen Aufwendungen beitragen können. Dies wiederum hat Auswirkungen auf die Verteilung dieser Aufwendungen. Die gesunkene Tragfähigkeit führt dazu, dass bei

der Neubetrachtung mehr neutrale Aufwendungen (Lasten) auf die Price-Cap-Produkte allokiert werden und damit den Preissetzungsspielraum erhöhen. Die Berücksichtigung dieser Ergebnisentwicklung führt somit zu einem Vorteil für das regulierte Unternehmen.

Preiserhöhungsspielraum/X-Faktor

Die MGV 2021 sieht einen Preiserhöhungsspielraum für den Zeitraum 01.01.2022 bis 31.12.2024 (3 Jahre) von 4,6 % vor. Dieser setzt sich zusammen aus einer Inflationsrate von 3,25 % und einem X-Faktor von -1,35 %. Der X-Faktor ohne Berücksichtigung der gesamtwirtschaftlichen Produktivitätsentwicklung beträgt -0,35 %.

Ermittelt man für das Jahr 2024, also vom 01.01.2024 bis zum 31.12.2024, den X-Faktor unter Berücksichtigung der oben aufgezeigten Mengen-, Umsatz- und Kostenentwicklung einschließlich der aktuellen Tarifabschlüsse, so ergibt sich trotz der im Price-Cap sowie auch in den anderen Segmenten durchgeführten bzw. geplanten Preiserhöhungen eine [REDACTED] bei den Price-Cap-Produkten in Höhe von rund -6 %. Dies bedeutet, dass der Produktivitätsverlust in Folge der negativen wirtschaftlichen Entwicklung sich trotz der durchgeführten Preismaßnahmen für die verbleibende Laufzeit der Maßgrößenentscheidung [REDACTED] hat.

II. Zur Rechtslage

1. Zulässigkeit des Antrags

- a) Die MGV 2021 enthält in Ziffer 7 lit. f) Satz 2 des Tenors als Nebenbestimmung einen Widerrufsvorbehalt. Die Möglichkeit zum Widerruf ist danach an eine entscheidungserhebliche, kostenrelevante Abweichung der tatsächlichen von der prognostizierten Sendungsmengenentwicklung, wie sie der MGV 2021 zugrunde lag, geknüpft.

Die Rechtsgrundlage für den Widerruf findet sich in § 49 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 VwVfG. Diese Bestimmung räumt der Behörde zwar grundsätzlich ein Widerrufsermessen ein. Vorliegend führt die tatsächliche Sendungsmengenentwicklung, die wie vorstehend gezeigt von der in der MGV 2021 prognostizierten Entwicklung signifikant abweicht, zu dem Ergebnis, dass die dadurch beeinflusste Maßgröße zugunsten unserer Mandantin neu festgelegt werden muss. Bei diesem Befund steht unserer Mandantin ein Recht auf den Widerruf der MGV 2021 zu, das im Rahmen der Zulässigkeit zur Antragsbefugnis führt.

- b) Jedenfalls führt die vorstehend geschilderte Kostenentwicklung zu einem Antragsrecht unserer Mandantin auf Wiederaufgreifen des Verfahrens gemäß § 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG. Für den Antrag ist gemäß § 51 Abs. 4 VwVfG, §§ 46, 19, 21 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 4, 44 PostG, §§ 74 ff. TKG 1996, § 1 Abs. 2 und § 4 PEntgV die Bundesnetzagentur zuständig.

Die MGV 2021 stellt zwar grundsätzlich einen begünstigenden Verwaltungsakt dar. Die Deutsche Post AG als Adressatin der MGV 2021 ist gleichwohl nach Eintritt der veränderten Sachlage beschwert, da sich die getroffenen Prognosen im Hinblick auf die Sendungsmengen, die Umsätze, die Sach- und Personalkosten und die Inflationsrate bereits nach 16 Monaten, und damit nach weniger als der Hälfte der Laufzeit der Price-Cap-Periode, als nicht mehr haltbar und für die Deutsche Post AG als ungünstiger herausstellen. Der Antrag auf Wiederaufgreifen des Verfahrens zielt auf eine Erweiterung der Begünstigung ab. Nach Rechtsprechung und Literatur hat der „nicht so“ begünstigende Verwaltungsakt für den Adressaten belastenden Charakter und ist damit auch einem Antrag nach § 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG zugänglich.

Die MGV 2021 ist unanfechtbar, da unsere Mandantin dagegen keine Anfechtungsklage erhoben hat. Im Ausgangsverfahren war es der Deutsche Post AG nicht möglich, die nun gegebenen Gründe für das Wiederaufgreifen des Verfahrens geltend zu machen, da die positive Kenntnis von den wesentlichen Veränderungen der für die Sachlage relevanten Parameter erst im April 2023 durch folgende Faktoren eingetreten ist:

Erst mit dem endgültigen Tarifabschluss 2023 am 10.03.2023 und der Zustimmung der ver.di-Mitglieder in einer Urabstimmung zum Tarifabschluss am 30.03.2023 bestand für die Deutsche Post AG Gewissheit über die Personalkostensteigerung für 2023 wie oben dargestellt.

Das mit der MGV 2021 prognostizierte Sendungsmengenvolumen der Price-Cap-Produkte für das Jahr 2023 wird wie gezeigt deutlich unterschritten werden und bleibt wie oben bereits dargelegt nach aktueller Prognose auf der Grundlage der Entwicklung im ersten Quartal 2023 hinter der Prognose im Maßgrößenverfahren aus dem Jahr 2021 zurück. Die Inflationsrate für die Jahre 2021 bis 2023 fällt gegenüber der im Maßgrößenbeschluss vom 23.11.2021 berücksichtigten Inflationsrate wie ebenfalls oben dargelegt deutlich höher aus.

Gesicherte Kenntnis von den prognostizierten Inflationsraten für die Restlaufzeit des Maßgrößenbeschlusses besteht erst seit dem 05.04.2023 mit Veröffentlichung des Frühjahrsgutachten der Wirtschaftsforschungsinstitute.

Hieraus leitet sich auch die fristgerechte Antragstellung ab. Nach § 51 Abs. 3 VwVfG ist der Antrag binnen drei Monaten seit Kenntnis vom Grund für das Wiederaufgreifen zu stellen. Erforderlich für den Fristbeginn ist die positive Kenntnis aller maßgeblichen Tatsachen.

Nach alledem ist der Antrag gemäß § 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG zulässig. Es besteht jedenfalls die Möglichkeit, dass sich die entscheidungserheblichen veränderten Kostenparameter zugunsten der Deutsche Post AG in einem abgeänderten Beschluss auswirken werden.

2. Begründetheit des Antrags auf Wiedereröffnung des Verfahrens

a) Antrag auf Widerruf

Schon der Antrag unserer Mandantin auf Widerruf der MGV 2021 gem. Ziffer 7 lit. f) Satz 2 des Tenors ist begründet. Denn wie oben dargelegt haben sich die Sendungsmengen so signifikant abweichend von der seinerzeit getroffenen Prognose entwickelt, dass die Veränderung entscheidungsrelevant wird. Allein durch die niedrigeren Sendungsmengen verschiebt sich mit anderen Worten das Kostengerüst entscheidend.

Unabhängig davon sind nach dem Widerruf auch die anderen Eingangsgrößen für die Festlegung des X-Faktors sowie die Inflationsrate auf dann aktueller Prognose neu zu bestimmen, weil auch insoweit wie oben gezeigt erhebliche Abweichungen von den seinerzeit getroffenen Prognosewerten vorliegen. In der Neufestlegung, die durch das Abweichen der Sendungsmengen erforderlich wird, sind die anderen Prognosewerte auf Grundlage der zum Zeitpunkt der Entscheidung vorliegenden Daten ihrerseits neu zu bestimmen.

Eine Begrenzung der Neufestlegung auf den Anlass für den Widerruf ist nicht geboten. Das ergibt sich bereits aus der Begründung des Widerrufsvorbehalts (Seite 124 der MGV 2021), die ihrerseits auf die Begründung der Maßgrößenvorgabe 2013 (dort Seite 39 ff.) verweist. Die Beschlusskammer setzt sich

dort mit einer Reihe von Korrekturmaßnahmen auseinander, die bei einer kostenrelevanten Abweichung der Sendungsmengen getroffen werden könnten – und entscheidet sich letztlich für den Widerrufsvorbehalt. Aus der Begründung geht deutlich hervor, dass die Sendungsmengen nur als eine der wesentlichen Steuerungsgrößen als Anknüpfung für den Widerruf bestimmt wurden. Letztlich zielt die Nebenbedingung des Widerrufsvorbehalts jedoch auf eine – durch die Sendungsmengenentwicklung ausgelöste – Korrektur des X-Faktors ab.

b) Antrag auf Wiederaufgreifen

Jedenfalls liegt ein Grund für das Wiederaufgreifen im Sinne von § 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG vor. Die für den erlassenen Verwaltungsakt maßgebliche Sachlage hat sich geändert (aa)). Die veränderte Sachlage wirkt sich auch zugunsten der Deutsche Post AG aus, da sie die Möglichkeit einer für die Deutsche Post AG günstigeren Entscheidung birgt (bb)).

aa) Veränderte Sachlage

Die Zusammenfassung von Dienstleistungen und Vorgabe von Maßgrößen für die Price-Cap-Regulierung für Briefsendungen bis 1000 Gramm richtet sich nach den §§ 46, 19, 21 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 4, 44 PostG, §§ 74 ff. TKG 1996, § 1 Abs. 2 und § 4 PEntgV.

Die Maßgrößen für eine Genehmigung nach § 1 Abs. 2 PEntgV umfassen im Wesentlichen die gesamtwirtschaftliche Preissteigerungsrate sowie die zu erwartende Produktivitätsfortschrittsrate des regulierten Unternehmens. Bei der Festlegung der Produktivitätsfortschrittsrate ist das Verhältnis vom Ausgangsentgeltniveau zu den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zu berücksichtigen, für die unter anderem auch Personalkosten sowie Absatzmengen eine Rolle spielen.

Wir haben oben bereits dargelegt, dass eine Reihe von entscheidungserheblichen Eingangsgrößen für die Festlegung des X-Faktors erheblich von der seinerzeit bei Erlass der MGV 2021 getroffenen Prognose abweichen und dies zugunsten unserer Mandantin. Denn mit diesen nunmehr zutreffend prognostizierten Eingangswerten ergibt sich, wie

oben ebenfalls dargelegt, ein erheblich erweiterter Preiserhöhungsspielraum für die Deutsche Post AG. Zwar ist der Rahmen für die Prognose seinerzeit zutreffend gewählt. Die Prognose erweist sich demnach nicht deswegen als falsch, weil entscheidungsrelevante Größen keinen Eingang in die Prognoseentscheidung gefunden hätten. Doch weicht wegen der nunmehr eingetretenen Sachlage das Ergebnis der Prognose so signifikant von der seinerzeit getroffenen Bewertung ab, dass ein Wiederaufgreifen geboten ist.

Sowohl die mit der MGV 2021 vorgenommenen Prognosen für Personalkostensteigerungen für die Jahre 2023 und 2024 und die prognostizierten Absatzmengen der Price-Cap-Produkte für 2023 als auch die gesamtwirtschaftliche Preissteigerungsrate für 2023 unterscheiden sich wie oben dargestellt signifikant von den seinerzeitigen Prognosewerten. Die Gründe für diese signifikante Abweichung sind im Wesentlichen in den nach drei Jahren Pandemie nicht voraussehbaren Lohnforderungen und konjunkturellen Unsicherheiten sowie in den unvorhersehbaren und bedeutsamen Auswirkungen zu finden, die der Ukraine-Krieg – auch – für die wirtschaftliche Entwicklung in Europa und weltweit nach sich gezogen hat und immer noch zieht.

Die bereits oben im Rahmen der Zulässigkeit geschilderten relevanten Parameter für die Festlegung der Maßgrößen haben sich in einem derart erheblichen Maß zu Ungunsten der Deutsche Post AG verschlechtert, dass ein Festhalten an der bisherigen Festlegung der Maßgrößen für die Price-Cap-Regulierung von Briefsendungen bis 1000 Gramm nicht zumutbar ist. Die veränderte Sachlage wirkt bereits für das Geschäftsjahr 2023 und wird sich im Jahr 2024 perpetuieren. Daher ist jedenfalls die noch mögliche Anpassung für 2024 angezeigt.

bb) Möglichkeit einer günstigeren Entscheidung

Die veränderte Sachlage wirkt sich auch zugunsten unserer Mandantin aus, da im Hinblick auf die Festlegung der Maßgrößen eine günstigere Entscheidung zu erwarten ist.

Unter Berücksichtigung der oben erläuterten, veränderten Parameter hat die Deutsche Post AG einen zu erwartenden Preiserhöhungsspielraum von [REDACTED] % für das Jahr 2024 errechnet. Mit den zusätzlich erzielbaren Erlösen wird die Deutsche Post AG in die Lage versetzt, den wirtschaftlichen Herausforderungen wachsender digitaler Konkurrenz und zunehmenden Auslastungsrisiken angemessen zu begegnen und weiterhin ein funktionsfähiges und wirtschaftlich tragfähiges Netz zur Erbringung der Universaldienstleistungen aufrecht zu erhalten und Investitionen in den durch den Strukturwandel notwendigen Ausbau der Verbundzustellung sowie in die Klimaneutralität der Universaldienstleistung zu tätigen.

III. Ergebnis

Nach unserer Bewertung reicht es hin, wenn für das durch den Widerruf bzw. das Wiederaufgreifen neu eröffnete Verfahren die Nachweise zu den angesprochenen, veränderten Prognosewerten angefordert und geführt werden. Eine vollständige Neubewertung aller Eingangsgrößen ist nach unserer Prüfung nicht angezeigt. Wir geben jedoch zu erkennen, dass unsere Mandantin auch hinsichtlich weiterer Eingangsgrößen einen aktualisierten Nachweis zu führen bereit wäre. Erforderlich ist in jedem Falle, dass umgehend entsprechende Auskunftersuchen von der Beschlusskammer formuliert werden, das Verfahren demnach umgehend wieder eröffnet wird. Denn nur so ist gewährleistet, dass die neu festgelegten Maßgrößen jedenfalls für die Restlaufzeit der Regulierungsperiode wirksam berücksichtigt werden können.

Abschließend weisen wir darauf hin, dass dieses Schreiben Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse unserer Mandantin enthält. Wir bitten um zeitnahen Hinweis, wenn die Beschlusskammer beabsichtigt, diesen Antrag ggf. anderen Beteiligten zugänglich zu machen. In diesem Fall würden wir eine um die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse bereinigte Fassung dieses Antrags zur Verfügung stellen.

Mit freundlichen Grüßen

Rechtsanwalt