# DÉCISIONS

## DÉCISION D'EXÉCUTION DE LA COMMISSION

**du 22 mai 2014**

**exemptant certains services du secteur postal, en Hongrie, de l'application de la directive 2014/25/UE du Parlement européen et du Conseil relative à la passation de marchés par des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux et abrogeant la directive 2004/17/CE**

*[notifiée sous le numéro C(2014) 3372]*

**(Le texte en langue hongroise est le seul faisant foi.)**

**(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)**

(2014/299/UE)

LA COMMISSION EUROPÉENNE,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne,

vu la directive 2014/25/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 relative à la passation de marchés par des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux et abrogeant la directive 2004/17/CE ([1]), et notamment son article 34,

considérant ce qui suit:

### I. FAITS

(1) Le 21 novembre 2013, Magyar Posta Zrt. (ci-après «Magyar Posta») a transmis à la Commission, par courrier électronique, une demande en application de l'article 30, paragraphe 5, de la directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil ([2]). Conformément à l'article 30, paragraphe 5, premier alinéa, de ladite directive, la Commission en a informé la Hongrie par courrier électronique du 13 décembre 2013. La Commission a demandé des informations complémentaires à la Hongrie par courrier électronique du 6 février 2014, et au demandeur par courriers électroniques des 28 janvier 2014, 20 février 2014, 11 mars 2014, 13 mars 2014 et 25 mars 2014. Des informations complémentaires ont été reçues de la Hongrie par courrier électronique du 26 février 2014 et du demandeur, également par courriers électroniques, les 19 février 2014, 4 mars 2014, 18 mars 2014, 24 mars 2014 et 27 mars 2014.

(2) La demande concerne certains services fournis par Magyar Posta sur le territoire de la Hongrie. Les services concernés sont décrits dans la demande comme suit:

a) services de distribution de publicités non adressées;

b) services de distribution de journaux et publications périodiques dans le cadre d'un abonnement.

### II. CADRE JURIDIQUE

(3) L'article 34 de la directive 2014/25/UE (remplaçant la directive 2004/17/CE) dispose que les marchés destinés à permettre la prestation d'une des activités entrant dans le champ d'application de la directive 2014/25/UE ne sont pas soumis à ladite directive si, dans l'État membre où l'activité est exercée, elle est directement exposée à la concurrence, sur des marchés dont l'accès n'est pas limité. L'exposition directe à la concurrence est évaluée en

([1]) JO L 94 du 28.3.2014, p. 243.
([2]) Directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux (JO L 134 du 30.4.2004, p. 1).

fonction de critères objectifs, compte tenu des caractéristiques spécifiques du secteur concerné. L'accès au marché est réputé non limité dès lors que l'État membre a transposé et appliqué la législation pertinente de l'Union européenne concernant l'ouverture totale ou partielle du secteur en cause. La liste de ces dispositions législatives figure à l'annexe III de la directive 2014/25/UE qui, pour le secteur postal, fait référence à la directive 97/67/CE du Parlement européen et du Conseil ([3]).

(4) La Hongrie a transposé et appliqué la directive 97/67/CE. Aucun des services concernés par la présente demande n'était réservé à la date de la demande. Étant donné que la Hongrie a atteint le niveau d'ouverture de marché prévu par la législation citée à l'annexe III de la directive 2014/25/UE, l'accès au marché doit être considéré comme étant non limité conformément à l'article 34, paragraphe 3, de ladite directive.

(5) L'exposition directe à la concurrence sur un marché spécifique est évaluée sur la base de divers critères dont aucun n'est déterminant en soi. En ce qui concerne les marchés sur lesquels porte la demande de Magyar Posta, la part de marché des principaux acteurs sur un marché donné constitue un critère à prendre en considération, le degré de concentration de ces marchés pouvant en être un autre. Les diverses activités concernées par la demande étant exercées dans des conditions différentes, l'examen de la situation concurrentielle doit tenir compte de la situation de chaque marché.

(6) La présente décision est sans préjudice de l'application des règles de concurrence. En particulier, les critères et la méthodologie utilisés pour évaluer l'exposition directe à la concurrence en vertu de l'article 35 de la directive 2014/25/UE ne sont pas nécessairement identiques à ceux utilisés pour effectuer une évaluation en vertu de l'article 101 ou 102 du traité ou du règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil ([4]).

## III. **APPRÉCIATION**

(7) Il faut garder à l'esprit que la présente appréciation a pour objectif de déterminer si les services concernés par la demande sont exposés à un niveau de concurrence (sur des marchés dont l'accès n'est pas limité au sens de l'article 34 de la directive 2014/25/UE) permettant de garantir que, même en l'absence de la réglementation établie par les règles détaillées concernant la passation de marchés énoncées dans la directive 2014/25/UE, la passation de marchés en vue de l'exécution des activités concernées se fera de manière transparente, non discriminatoire et sur la base de critères permettant aux acheteurs de déterminer la solution qui, globalement, est la plus avantageuse du point de vue économique.

(8) Dans ce contexte, il convient de rappeler que les marchés concernés sont généralement caractérisés par la présence de plusieurs prestataires de services. Toutefois, d'après les informations disponibles, parmi ces prestataires, seules Magyar Posta et sa filiale Posta Kézbesítő Kft ([5]) (ci-après «POKÉZ») sont des entités adjudicatrices au sens de la directive 2014/25/UE. Aux fins de l'exercice des activités concernées par la présente décision, la passation de marchés des concurrents de Magyar Posta et de sa filiale n'est pas soumise aux dispositions de la directive 2014/25/UE. Par conséquent, aux fins de la présente décision et sans préjudice du droit de la concurrence, l'analyse de marché ne portera pas sur le niveau général de concurrence sur un marché spécifique mais évaluera si les activités des entités adjudicatrices sont ou non exposées à une pression concurrentielle sur des marchés dont l'accès n'est pas limité.

(9) Dans sa pratique ([6]), la Commission a considéré que les marchés des services de distribution de courrier et leurs différents segments avaient une dimension nationale. Cette segmentation se justifie principalement par le fait que ces services sont fournis au niveau national. La position du demandeur ([7]) est conforme à la pratique de la Commission. La Hongrie a également considéré ([8]) que le marché géographique pour les activités faisant l'objet de la demande était national.

(10) En l'absence d'indication de l'existence d'une étendue géographique du marché plus vaste ou plus réduite, afin d'évaluer si les conditions fixées à l'article 34, paragraphe 1, de la directive 2014/25/UE sont remplies, et sans préjudice du droit de la concurrence, le marché géographique en cause est considéré comme étant le territoire de la Hongrie.

---

([3]) Directive 97/67/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 1997 concernant des règles communes pour le développement du marché intérieur des services postaux de la Communauté et l'amélioration de la qualité du service (JO L 15 du 21.1.1998, p. 14).

([4]) Règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises (règlement CE sur les concentrations) (JO L 24 du 29.1.2004, p. 1).

([5]) POKÉZ exerce uniquement des activités de distribution de publicités non adressées et de distribution de journaux et périodiques dans le cadre d'abonnements pour Magyar Posta. Le chiffre d'affaires engendré par ces deux activités varie entre [… %] et [… %] du chiffre d'affaires de Magyar Posta entre 2009 et 2013. Les parts de marché de Magyar Posta indiquées dans la présente décision incluent les ventes de POKEZ.

([6]) Affaire n° COMP/M.6503 — La Poste/Swiss Post/JV.

([7]) Demande, p. 9.

([8]) Courrier électronique de l'autorité hongroise de la concurrence – Réf. AE/204-2/2014 du 26 février 2014.

**Services de distribution de publicités non adressées fournis par des opérateurs postaux**

(11) La Commission a indiqué, dans plusieurs décisions antérieures, que le marché des services de distribution de courrier pouvait être segmenté en marchés des courriers adressés et marchés des courriers non adressés ([9]).

(12) Le courrier publicitaire non adressé se caractérise par l'absence d'adresse de destination spécifique identifiant individuellement le destinataire final. Il s'agit de courrier publicitaire non sollicité répondant à certains critères tels que: poids, format, contenu et présentation uniformes en vue de la distribution à un groupe de destinataires.

(13) Les services de Magyar Posta concernant les publicités non adressées couvrent les catégories suivantes: services intérieurs de distribution de publicités non adressées (par exemple, dépliants, prospectus, etc.) et services intérieurs de distribution de documentation électorale non adressée et de journaux gratuits. Magyar Posta considère que la distribution de journaux gratuits appartient à ce marché du fait que les journaux gratuits font l'objet de marchés et de modalités de distribution analogues aux autres types de publicités non adressées.

(14) Le demandeur définit le marché en cause comme le marché des services de distribution de publicités non adressées (c'est-à-dire les publicités non adressées imprimées et distribuées dans les boîtes aux lettres).

(15) La Hongrie a été invitée ([10]) à exprimer son point de vue concernant la définition du marché proposée pour le marché des publicités non adressées, eu égard à l'actuelle situation juridique et factuelle en Hongrie. La Hongrie a confirmé ([11]) la définition du demandeur concernant le marché en cause.

(16) Sur la base des informations mentionnées aux considérants 11 à 15, aux fins de l'appréciation de la demande et sans préjudice du droit de la concurrence, le marché en cause est défini comme celui des services de distribution de publicités non adressées fournis par des opérateurs postaux.

(17) D'après les informations disponibles ([12]), la part de marché de Magyar Posta sur le marché de la distribution de publicités non adressées s'est élevée à environ [… %] ([13]) en 2011, [… %] en 2012 et [… %] en 2013. La part de marché cumulée de ses deux concurrents principaux a été d'environ [… %] en 2011, [… %] en 2012 et [… %] en 2013. Le marché est caractérisé par la présence de quatre acteurs majeurs et de plusieurs acteurs plus petits, Magyar Posta n'étant pas leader sur le marché.

(18) De plus, la Hongrie a établi ([14]) qu'en raison d'un marché fondé sur des appels d'offres, il existait une concurrence tarifaire élevée et des barrières à l'entrée faibles.

(19) Aux fins de la présente décision et sans préjudice du droit de la concurrence, les facteurs indiqués aux considérants 12 à 18 doivent être considérés comme une indication de l'exposition à la concurrence de cette activité en Hongrie. Cette vision est conforme à l'avis ([15]) de la Hongrie. Par conséquent, étant donné que les conditions énoncées à l'article 34, paragraphe 1, de la directive 2014/25/UE sont remplies, il convient de constater que la directive 2014/25/UE ne s'applique pas à la passation de marchés destinés à permettre l'exercice de cette activité en Hongrie.

**Services postaux de distribution de journaux adressés**

(20) La distribution de journaux et périodiques est un service visant à garantir que la publication atteint le consommateur final en temps utile. La distribution de journaux et périodiques adressés nécessite un réseau étendu doté d'un personnel approprié, d'équipements logistiques et d'un parc de transport.

(21) La distribution de journaux et périodiques adressés effectuée par Magyar Posta inclut plusieurs activités, dont: […].

(22) Dans la distribution des journaux et périodiques adressés, les quotidiens présentent des caractéristiques spécifiques par rapport aux autres publications adressées (magazines) du fait qu'ils doivent être distribués de bonne heure chaque matin. Cela suppose leur collecte auprès des éditeurs au cours de la nuit et un transport rapide de bonne heure vers les points de livraison.

([9]) Affaire COMP/M.5152 – Posten AB/Post DanmarkA/S.
([10]) Lettre de la Commission Ares (2014)287916 du 6 février 2014 à la représentation permanente de la Hongrie.
([11]) Voir la note 8 de bas de page.
([12]) Courrier électronique de Magyar Posta du 19 février 2014.
([13]) […] informations confidentielles.
([14]) Voir la note 8 de bas de page.
([15]) Voir la note 8 de bas de page.

(23) La distribution sur le plan national est actuellement effectuée par la société MédiaLOG Logisztikai Zrt. (ci-après «MédiaLOG») et par Magyar Posta. Au niveau des régions et comitats, il existe plusieurs distributeurs actifs dans différentes régions et dont les capacités combinées couvrent l'ensemble du pays, à l'exception de Budapest et du comitat de Pest.

(24) La Hongrie attire l'attention sur le fait que les distributions nationale et régionale ne se substituent pas l'une à l'autre ([16]). Les principales raisons en sont les suivantes: a) le fait que les réseaux régionaux fonctionnent avec des délais différents et que, pour pouvoir utiliser leurs services, les quotidiens nationaux devraient avancer l'heure d'impression; b) le fait qu'il n'existe pas de réseau de distribution régional à Budapest et dans le comitat de Pest — qui regroupent plus d'un quart de la population hongroise; et c) le fait que la conclusion de contrats individuels avec plusieurs distributeurs régionaux en vue de couvrir l'ensemble du territoire national pose certaines difficultés. Le demandeur ne partage pas le point de vue de la Hongrie. Toutefois, il n'apporte pas de preuve suffisante à l'appui de ses affirmations. L'appréciation qui suit tiendra donc compte uniquement de la concurrence entre distributeurs actifs à l'échelle nationale.

(25) Dans des décisions précédentes ([17]), la Commission a fait une distinction entre une heure de distribution matinale des journaux et une heure de distribution standard des journaux.

(26) La Hongrie a confirmé ([18]) que cette distinction était pertinente dans le cas du marché hongrois. En outre, la situation de la concurrence semble être différente sur chaque marché de produit en cause ([19]), en termes de répartition des parts de marché, ce qui constitue également une indication du fait que la définition de marchés de produits en cause distincts est justifiée.

(27) Sur la base des informations mentionnées aux considérants 20 à 26, aux fins de la présente décision et sans préjudice du droit de la concurrence, les marchés de produits en cause sont définis comme suit: le marché de la distribution matinale de journaux adressés et le marché de la distribution standard de journaux et publications adressés.

*Distribution matinale de journaux adressés*

(28) Magyar Posta est entrée sur le marché de la distribution matinale de journaux en 2012 et, en 2013, sa part de marché est devenue substantielle. Plus précisément, d'après ses propres estimations ([20]), Magyar Posta avait une part de marché de [… %] en 2012 et de [… %] en 2013.

(29) Le principal concurrent de Magyar Posta est MédiaLOG, leader sur le marché depuis cinq ans ([21]), avec une part de marché de [… %] entre 2009 et 2011, [… %] en 2012 et [… %] en 2013. MédiaLOG est détenue par un groupe également actif dans l'édition de journaux et de périodiques et distribue principalement les publications du groupe.

(30) Jusqu'en 2012, MédiaLOG était l'unique distributeur national et distribuait non seulement les journaux d'éditeurs de son groupe, mais également des journaux nationaux d'éditeurs qui n'avaient pas de réseau de distribution. Depuis l'entrée de Magyar Posta sur ce marché, un éditeur ne disposant pas de son propre réseau de distribution aurait la possibilité de choisir entre deux distributeurs nationaux. […].

(31) D'après les informations disponibles ([22]), MédiaLOG distribue des journaux partiellement par ses propres moyens et partiellement en faisant appel à des sous-traitants. […].

(32) Aux fins de la présente décision et sans préjudice du droit de la concurrence, les facteurs indiqués aux considérants 28 à 31 doivent être considérés comme une indication de l'exposition à la concurrence de cette activité en Hongrie. Par conséquent, étant donné que les conditions énoncées à l'article 34, paragraphe 1, de la directive 2014/25/UE sont remplies, il convient de constater que la directive 2014/25/UE ne s'applique pas à la passation de marchés destinés à permettre l'exercice de cette activité en Hongrie.

([16]) Voir la note 8 de bas de page.
([17]) Décision 2007/564/CE de la Commission du 6 août 2007 exemptant certains services du secteur postal en Finlande, à l'exclusion des Îles Åland, de l'application de la directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux (JO L 215 du 18.8.2007, p. 21).
([18]) Voir la note 8 de bas de page.
([19]) Courrier électronique de Magyar Posta du 18 mars 2014.
([20]) Voir la note 19 de bas de page.
([21]) Voir la note 19 de bas de page.
([22]) Voir la note 8 de bas de page.

*Distribution standard de journaux et publications adressés*

(33) D'après ses estimations ([23]), Magyar Posta détenait une part de marché d'environ [… %] entre 2009 et 2011, [… %] en 2012 et [… %] en 2013.

(34) Il convient également de rappeler une jurisprudence constante dans ce contexte, selon laquelle «des parts de marché extrêmement importantes constituent par elles-mêmes, et sauf circonstances exceptionnelles, la preuve de l'existence d'une position dominante. Tel est le cas d'une part de marché de 50 %» ([24]).

(35) L'unique concurrent de Magyar Posta est MédiaLOG qui, d'après les estimations du demandeur ([25]), détenait une part de marché d'environ [… %] entre 2009 et 2011, [… %] en 2012 et [… %] en 2013.

(36) D'après les informations disponibles ([26]), MédiaLOG distribue des journaux et des publications périodiques partiellement par ses propres moyens et partiellement en faisant appel à des sous-traitants […].

(37) En ce qui concerne l'accès au marché, la Commission observe qu'il n'y a eu aucune entrée sur le marché concerné au cours des cinq dernières années et n'a connaissance d'aucune entrée potentielle dans un avenir proche.

(38) Le demandeur ne fournit aucun élément de preuve concluant quant à l'existence d'une pression concurrentielle sur ses activités, qui remettrait en question sa position de plus en plus dominante sur ce marché.

(39) Aux fins de la présente décision et sans préjudice du droit de la concurrence, eu égard aux facteurs indiqués aux considérants 33 à 38, il ne peut pas être conclu que la catégorie de services en question est directement exposée à la concurrence en Hongrie. Par conséquent, étant donné que les conditions énoncées à l'article 34, paragraphe 1, de la directive 2014/25/UE ne sont pas remplies, il convient de constater que la directive 2014/25/UE continue de s'appliquer à la passation de marchés destinés à permettre l'exercice de l'activité de distribution standard de journaux et publications adressés, en Hongrie.

## IV. **CONCLUSIONS**

(40) Au vu des facteurs examinés aux considérants 3 à 39, la condition d'exposition directe à la concurrence posée à l'article 34, paragraphe 1, de la directive 2014/25/UE doit être considérée comme remplie en Hongrie en ce qui concerne les services suivants:

a) services de distribution de publicités non adressées fournis par des opérateurs postaux;

b) services postaux de distribution matinale de journaux adressés.

(41) La condition de l'accès sans restriction au marché étant réputée satisfaite, la directive 2014/25/UE ne doit pas s'appliquer lorsque des entités adjudicatrices attribuent des marchés destinés à permettre la prestation en Hongrie des services énumérés aux points a) et b) du considérant 40, ni lorsqu'elles organisent des concours en vue de l'exercice d'une telle activité dans ce même pays.

(42) La présente décision est fondée sur la situation juridique et factuelle de novembre 2013 à mars 2014, telle qu'elle ressort des informations fournies par Magyar Posta et les autorités hongroises. Elle pourra être révisée si, par suite de changements significatifs dans la situation juridique ou factuelle, les conditions d'applicabilité de l'article 34, paragraphe 1, de la directive 2014/25/UE ne sont plus remplies.

(43) Néanmoins, la condition d'exposition directe à la concurrence posée à l'article 34, paragraphe 1, de la directive 2014/25/UE doit être considérée comme non remplie sur le territoire de la Hongrie en ce qui concerne les services postaux de distribution standard de journaux et publications adressés.

(44) Comme certains services visés par la présente demande sont toujours soumis aux dispositions de la directive 2014/25/UE, il est rappelé que les marchés concernant plusieurs activités doivent être traités conformément à l'article 5 de la directive 2014/25/UE. Cela signifie qu'une entité adjudicatrice qui prévoit d'attribuer un marché

([23]) Voir la note 19 de bas de page.
([24]) Voir le point 328 de l'arrêt du Tribunal de première instance (troisième chambre) du 28 février 2002 dans l'affaire T-395/94, Atlantic Container Line AB et autres contre Commission des Communautés européennes, Recueil 2002, p. II-875.
([25]) Voir la note 19 de bas de page.
([26]) Voir la note 8 de bas de page.

«mixte», c'est-à-dire un marché visant à permettre l'exercice à la fois d'activités exemptées de l'application de la directive 2014/25/UE et d'activités non exemptées, doit tenir compte des activités auxquelles ce marché est principalement destiné. S'agissant d'un marché mixte dont l'objet principal est de permettre la prestation d'activités qui n'ont pas été exemptées, il y a lieu d'appliquer les dispositions de la directive 2014/25/UE. S'il est objectivement impossible de déterminer à quelle activité le marché est principalement destiné, il convient d'attribuer le marché conformément à l'article 5, paragraphe 5, de la directive 2014/25/UE.

(45) Les mesures énoncées dans la présente décision sont conformes à l'avis du comité consultatif pour les marchés publics,

A ADOPTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

*Article premier*

La directive 2014/25/UE ne s'applique pas aux marchés attribués par les entités adjudicatrices afin d'assurer la prestation en Hongrie des services suivants:

a) services de distribution de publicités non adressées fournis par des opérateurs postaux;

b) services postaux de distribution matinale de journaux adressés.

*Article 2*

La Hongrie est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 22 mai 2014.

*Par la Commission*
Michel BARNIER
*Membre de la Commission*