DÉCISIONS

DÉCISION DE LA COMMISSION

du 3 mars 2010

exemptant certains services du secteur postal en Autriche de l'application de la directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil

[notifiée sous le numéro C(2010) 1120]

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

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

(2010/142/UE)

LA COMMISSION EUROPÉENNE,

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

vu la 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 [1], et notamment son article 30, paragraphes 5 et 6,

vu la demande présentée par Österreichische Post AG (ci-après «Post») par courrier électronique transmis le 10 septembre 2009,

après consultation du comité consultatif en matière de marchés publics,

considérant ce qui suit:

I. LES FAITS

(1) Le 10 septembre 2009, Post a transmis à la Commission, par courrier électronique, une demande en application de l'article 30, paragraphe 5, de la directive 2004/17/CE. Conformément à l'article 30, paragraphe 5, premier alinéa, la Commission en a informé les autorités autrichiennes par lettre du 15 septembre 2009, à laquelle les autorités autrichiennes ont répondu par courrier électronique du 9 octobre 2009. La Commission a également demandé à Post des informations complémentaires par courrier électronique daté du 22 octobre 2009, informations que Post, après prolongation du délai, a communiquées par courrier électronique daté du 13 novembre 2009.

(2) La demande soumise par Post concerne certains services postaux et certains services autres que postaux en Autriche. Les services concernés sont décrits dans la demande comme suit:

a) services intérieurs et internationaux de colis ordinaires pour les particuliers (de particulier à particulier, de particulier à entreprise);

b) services intérieurs et internationaux de colis ordinaires d'entreprise à entreprise;

c) services intérieurs et internationaux de colis ordinaires d'entreprise à particulier;

d) services intérieurs de colis exprès;

e) services de fret combinés, à savoir les services de fret relatifs à l'envoi de colis individuels et de petits colis présentés en palette; et

f) logistique contractuelle, incluant le stockage de marchandises et la gestion des stocks liée, le perfectionnement et/ou la consignation, le triage des marchandises prêtes à l'envoi et la gestion d'adresses pour l'expéditeur.

II. LE CADRE JURIDIQUE

(3) L'article 30 de la directive 2004/17/CE dispose que les marchés destinés à permettre la prestation d'une activité relevant du champ d'application de la directive ne sont pas soumis aux dispositions de cette 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 sur la base de critères objectifs, en tenant compte des caractéristiques spécifiques du secteur concerné. L'accès au marché est réputé non limité si l'État membre a mis en œuvre et appliqué les dispositions pertinentes de la législation de l'Union européenne concernant l'ouverture totale ou partielle du secteur en cause. La législation en question est citée à l'annexe XI de la directive 2004/17/CE qui, en ce qui

[1] JO L 134 du 30.4.2004, p. 1.

concerne le secteur postal, renvoie à la 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 [1], modifiée par la directive 2002/39/CE [2].

(4) L'Autriche a transposé et mis en œuvre la directive 97/67/CE modifiée par la directive 2002/39/CE, et a fait usage, en application de l'article 7 de la directive, de la possibilité de réserver certaines lettres adressées dont le poids ne dépasse pas 50 grammes au prestataire désigné du service universel, à savoir Post [3]. Aucun des services visés par la présente demande n'est réservé. Étant donné que l'Autriche a atteint le degré d'ouverture du marché prévu par la législation citée à l'annexe XI de la directive 2004/17/CE, l'entrée sur le marché doit être considérée comme étant non limitée conformément à l'article 30, paragraphe 3, premier alinéa, de la directive. L'exposition directe à la concurrence sur un marché donné doit être évaluée sur la base de différents indicateurs dont aucun n'est déterminant en soi.

(5) Eu égard aux marchés concernés par la présente décision, la part de marché des principaux acteurs sur un marché donné constitue un critère à prendre en considération, la concentration sur ces marchés en étant un autre. Les diverses activités concernées par la présente décision étant exercées dans des conditions différentes, l'examen de la situation concurrentielle doit tenir compte de la situation de chaque marché.

(6) Bien qu'il se puisse envisager des définitions plus étroites du marché dans certains cas, la définition précise du marché en cause peut être laissée ouverte aux fins de la présente décision, en ce qui concerne plusieurs des services énumérés dans la demande déposée par Post, dans la mesure où le résultat de l'analyse demeure inchangé, que l'on considère une définition étroite ou une définition plus large.

(7) La présente décision est sans préjudice de l'application des règles de concurrence.

[1] JO L 15 du 21.1.1998, p. 14.
[2] JO L 176 du 5.7.2002, p. 21.
[3] De plus, l'Autriche a récemment adopté la législation de mise en œuvre de la directive 2008/6/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 février 2008 modifiant la directive 97/67/CE en ce qui concerne l'achèvement du marché intérieur des services postaux de la Communauté (JO L 52 du 27.2.2008, p. 3), qui supprimera les attributions réservées susmentionnées à compter du 1er janvier 2011.

III. APPRÉCIATION

Services auxquels l'article 30, paragraphe 1, de la directive 2004/17/CE ne s'applique pas

Services intérieurs et internationaux de colis ordinaires pour les particuliers (de particulier à particulier et de particulier à entreprise)

(8) Il convient d'examiner séparément les services de colis ordinaires pour les particuliers, étant donné qu'ils répondent à des besoins différents (service postal universel), par rapport aux colis commerciaux, où les moyens techniques mis en œuvre pour la fourniture du service diffèrent sensiblement. En ce qui concerne ces services, la position de Post est très forte, avec une part de marché qui est restée stable sur la période allant de 2006 à 2008, de l'ordre de 91 % à 93 % en volume [4]. Bien que la situation puisse évoluer au cours des prochaines années à la suite de l'augmentation des services fournis par l'un des concurrents de Post, qui est annoncée pour 2010, il convient de conclure que la catégorie de services examinée n'est pas directement exposée à la concurrence en Autriche. L'article 30, paragraphe 1, de la directive 2004/17/CE ne s'applique donc pas aux marchés destinés à permettre la poursuite de ces activités en Autriche.

Services auxquels l'article 30, paragraphe 1, de la directive 2004/17/CE s'applique

Services intérieurs et internationaux de colis ordinaires d'entreprise à entreprise

(9) En ce qui concerne les services de colis ordinaires d'entreprise à entreprise, la part de marché de Post s'élevait à 9 % en volume en 2008, tandis que la part de marché totale des deux principaux concurrents se situait entre 52 % et 62 % pour la même année. Il convient donc de considérer ces facteurs comme indiquant une exposition directe à la concurrence pour les services de colis ordinaires d'entreprise à entreprise.

Services intérieurs et internationaux de colis ordinaires d'entreprise à particulier

(10) Sur le marché international [au départ [5]] des colis d'entreprise à particulier, la part de marché de Post est passée de 83 % en volume en 2006 à 79 % en volume en 2008. Il convient de garder à l'esprit que la présente décision a pour objectif d'établir si les services visés par la demande sont soumis à un niveau de concurrence (sur

[4] Une distinction pourrait être envisagée entre les services de colis de particulier à particulier et de particulier à entreprise. Cependant, en raison de ce degré élevé de substituabilité du côté de l'offre, il est approprié de considérer ces services comme un service unique (colis envoyés par les particuliers). Ce point de vue rejoint l'analyse adoptée pour la Finlande et la Suède, respectivement dans les décisions de la Commission 2007/564/CE et 2009/46/CE.
[5] Défini par Post comme comprenant «le transport de colis où les colis sont collectés auprès des particuliers en Autriche pour être réexpédiés à l'étranger».

les marchés dont l'accès est libre) susceptible de garantir que, même en l'absence de la discipline qu'imposent les règles détaillées de passation des marchés fixées par la directive 2004/17/CE, la passation de marchés pour les activités concernées dans le présent cas s'appuiera sur des procédures transparentes et non discriminatoires et sur des critères permettant aux acheteurs de retenir la solution globalement la plus avantageuse sur le plan économique. Dans ce contexte, le marché international ne doit pas être envisagé isolément mais dans le cadre du marché global des services de colis ordinaires d'entreprise à particulier, étant donné que le marché international des services de colis d'entreprise à particulier ne compte que pour 3 % en volume du marché total des services de colis d'entreprise à particulier. Sur ce dernier marché, la part de marché de Post est passée de 79 % en volume en 2006 à 57 % en volume en 2008. Cependant, à 23-33 % en volume en 2008, la part de marché totale des deux principaux concurrents représente environ la moitié de celle de Post, un niveau où l'on peut considérer que ce concurrent est en mesure d'exercer une pression concurrentielle notable sur Post, étant donné également que le plus gros de ces deux concurrents envisage de renforcer son réseau. Il convient donc de considérer ces facteurs comme indiquant une exposition directe à la concurrence.

Services intérieurs de colis exprès

(11) La part de marché de Post sur le marché des services intérieurs de colis exprès [y compris les services de colis exprès à l'arrivée [1]] n'a cessé de diminuer pendant la période allant de 2006 à 2008, passant d'environ 47 % en valeur [2] en 2006, à environ 46 % en 2007 pour atteindre environ 43 % en 2008 [3]. La part de marché totale des deux principaux concurrents s'élevait à un peu plus de 28 % en valeur en 2008, soit près de deux tiers de la part de marché de Post, un niveau où ces concurrents pourraient exercer une pression concurrentielle notable sur Post [4]. Il convient donc de considérer ces facteurs comme indiquant une exposition directe à la concurrence.

Services de fret combinés

(12) Post n'a commencé à offrir des services de fret combinés, tels que définis au considérant 2, point e), ci-dessus, que vers la fin de l'année 2007. Face à la concurrence de grandes entreprises de logistique telles que Dachser Austria GmbH, Kühne & Nagel Ges.m.b.H., Logwin-Gruppe, Schachinger Paketdienst Gesellschaft m.b.H., Schenker & Co AG et Gebrüder Weiss GmbH, Post n'est pas encore parvenue à obtenir plus qu'une part de marché négligeable qu'elle estime être «nettement inférieure à 1 %». Il convient donc de considérer ces facteurs comme indiquant une exposition directe à la concurrence.

Logistique contractuelle

(13) Post n'a commencé à offrir des services de logistique contractuelle, tels que définis au considérant 2, point f), ci-dessus, qu'en 2008. Sur ce marché, elle est confrontée à la concurrence de grandes entreprises de logistique, dont notamment Gebrüder Weiss GmbH, Schachinger Paketdienst Gesellschaft m.b.H., Lagermax Internationale Spedition Ges.m.b.H./Lagermax Paketdienst GmbH & Co KG, CEVA Logistics Austria GmbH, Logwin-Gruppe, mais aussi à celle des chemins de fer autrichiens [5] et des ports de Linz et de Vienne [6]. Dans ce cas-ci également, la part de marché obtenue par Post est jusqu'à présent assez négligeable et est, selon des estimations, «nettement inférieure à 0,1 %». Il convient donc de considérer ces facteurs comme indiquant une exposition directe à la concurrence.

IV. **CONCLUSIONS**

(14) Au vu des facteurs analysés dans les considérants 2 à 13, la condition d'exposition directe à la concurrence énoncée à l'article 30, paragraphe 1, de la directive 2004/17/CE doit être considérée comme remplie en Autriche en ce qui concerne les services suivants:

a) services intérieurs et internationaux de colis ordinaires d'entreprise à entreprise;

b) services intérieurs et internationaux de colis ordinaires d'entreprise à particulier;

c) services intérieurs de colis exprès;

d) services de fret combinés; et

e) logistique contractuelle.

(15) La condition de l'accès sans restriction au marché étant réputée satisfaite, la directive 2004/17/CE ne doit pas s'appliquer lorsque des entités adjudicatrices attribuent des marchés destinés à permettre la prestation des services énumérés aux points a) à e) du considérant 14 en Autriche, ni lorsqu'elles organisent des concours en vue de l'exercice d'une telle activité dans ce même pays.

(16) La présente décision est fondée sur la situation juridique et factuelle de mai à novembre 2009, telle qu'elle ressort des informations transmises par Post et par la République d'Autriche. Elle pourra être révisée si, par suite de changements significatifs dans la situation juridique ou factuelle, les conditions d'applicabilité de l'article 30, paragraphe 1, de la directive 2004/17/CE ne sont plus remplies,

[1] Définis par Post comme comprenant «le transport de colis où le colis est collecté auprès d'un particulier à l'étranger ou est collecté par des fournisseurs de services de colis étrangers pour être livré en Autriche sur la base, par exemple, d'accords bilatéraux et/ou au titre de la convention de l'Union postale universelle».

[2] Mesurée en volume, la part de marché de Post s'élevait à environ 23 % en 2006.

[3] Ces chiffres relatifs à 2007 et à 2008 sont également des pourcentages en valeur.

[4] Tel est, mutatis mutandis, le raisonnement appliqué dans des décisions précédentes: voir, par exemple, le considérant 17 de la décision 2009/46/CE de la Commission du 19 décembre 2008 exemptant certains services du secteur postal en Suède 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 19 du 23.1.2009, p. 50).

[5] «Österreichische Bundesbahnen».

[6] Respectivement, Linz AG et Wiener Hafen GmbH & Co KG/Wien Holding GmbH.

A ADOPTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

Article premier

La directive 2004/17/CE ne s'applique pas aux marchés attribués par des entités adjudicatrices dans le but d'assurer la prestation en Autriche des services suivants:

a) services intérieurs et internationaux de colis ordinaires d'entreprise à entreprise;

b) services intérieurs et internationaux de colis ordinaires d'entreprise à particulier;

c) services intérieurs de colis exprès;

d) services de fret combinés; et

e) logistique contractuelle.

Article 2

La République d'Autriche est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 3 mars 2010.

Par la Commission

Michel BARNIER

Membre de la Commission