II

(Nicht veröffentlichungsbedürftige Rechtsakte)

KOMMISSION

ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 1. August 1990

betreffend die Erbringung internationaler Eilkurierdienstleistungen in Spanien

(Nur der spanische Text ist verbindlich)

(90/456/EWG)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN —

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, insbesondere auf Artikel 90 Absätze 1 und 3,

nachdem sie den spanischen Behörden Gelegenheit gegeben hatte, sich zu den von der Kommission vorgetragenen Beschwerdepunkten zu äußern, die die Artikel 10 bis 13 der Ordenanza Postal vom 19. Mai 1960 und die Artikel 19 bis 22 der Reglamento de los Servicios de Correos vom 14. Mai 1964 betreffen, welche das Postmonopol in Spanien regeln,

in Erwägung nachstehender Gründe:

I. SACHVERHALT

Die strittige Maßnahme

(1) Mit den Artikeln 10 bis 13 der Ordenanza Postal in der Fassung des Dekrets 1113/1960 vom 19. Mai 1960 [1] und den Artiklen 19 bis 22 der Reglamento de los Servicios de Correos in der Fassung des Dekrets 1653/1964 vom 14. Mai 1964 [2], geändert durch Ministerialerlaß vom 12. Juli 1966 [3], hat Spanien allen Unternehmen außer der Post untersagt, Briefe [4] bis zu 2 kg und Postkarten zu sammeln, von einem Ort zum anderen zu befördern und auszuliefern; als Brief gilt jedes persönliche und aktuelle Schriftstück einschließlich Geschäfts-, Rechts- und Verwaltungsdokumenten.

Dieses Verbot macht es Kurierdiensten unmöglich, für die als Briefe definierten oder geltenden Schriftstücke und Papiere einen internationalen Eilkurierdienst einzurichten, weil dieser der Post vorbehalten ist.

Kurierdienst im Sinne der Entscheidung

(2) Der Basispostdienst und der Eilkurierdienst stellen zwei verschiedene Märkte dar. Da es sich um Dienstleistungs- und nicht um Warenmärkte handelt, kommt es für die Unterscheidung der beiden Märkte nicht auf die Beschaffenheit der beförderten Sache an. Der wesentliche Unterschied liegt in dem Mehrwert, den der Leistungserbringer über die bloße Beförderung der Sache hinaus schafft.

Der Basispostdienst besteht in der Beförderung von Sendungen, die nach Einwurf in einen Briefkasten oder Aufgabe in einem Postamt — Briefkästen und Postämter verteilen sich über das ganze Land — zentral sortiert, regelmäßig ausgetragen und in die Briefkästen der Empfänger eingeworfen werden. In

[1] BOE, 15. Juni 1960.
[2] BOE, 9. Juni 1964.
[3] BOE, 23. Juli 1966.

[4] Artikel 158 der Postverordnung besagt, daß Briefe bis zu 2 kg wiegen düfen. Was ein Brief ist, regelt Artikel 164 der Postverordnung, siehe Anhang zu dieser Entscheidung.

Spanien regelt Artikel 335 der Postverordnung die Beförderung von Eilbriefen: Sie laufen den gewöhnlichen Weg, werden aber gesondert ausgetragen. Es handelt sich um eine Standardleistung zu einer festen Gebühr.

Neben seiner höheren Schnelligkeit im Vergleich zum Basispostdienst zeichnet sich der Eilkurierdienst durch alle oder einen Teil der folgenden Mehrleistungen aus, je nach Geschäftspolitik des entsprechenden Unternehmens:

— Liefergarantie der Sendungen zu einem bestimmten Datum,

— Abholung beim Kunden,

— Direktzustellung,

— Möglichkeit einer Umleitung an einen neuen Ort und Empfänger während der Laufzeit,

— dem Absender wird der Eingang beim Empfänger bestätigt,

— jede Sendung läßt sich genau verfolgen,

— persönliche Behandlung der Kunden, maßgeschneiderte, bedarfsgerechte Leistung.

Das Argument der spanischen Behörden, der Eilkurierdienst sei nicht anders geartet als der Basispostdienst, vermag nicht zu überzeugen. Selbst wenn die spanische Post die Möglichkeit hat, beide Arten von Leistungen zu erbringen, erfordert der Eilkurierdienst doch Mehrleistungen gegenüber dem Basispostdienst. Daß ein einziges Unternehmen mehrere Leistungen erbringt, beweist noch nicht, daß es auch nur einen einzigen Markt gibt.

(3) Ein weiteres Unterscheidungsmerkmal für die beiden Märkte sind die Anforderungen, die an den Basispostdienst und an einen Eilkurierdienst gestellt werden. Die Leistungen sind nicht austauschbar. Der Eilkurier arbeitet für Kunden aus der Wirtschaft, denen es in erster Linie darauf ankommt, daß die Sendung mit Sicherheit den Empfänger in einer bestimmten Zeit erreicht. Der Basispostdienst hingegen hat eine Massenkundschaft, für die der Preis ebenso zählt wie Schnelligkeit. Die Mehrleistung des Eilkuriers schlägt sich auch im Preis nieder. In Spanien beträgt der höchste Tarif im Basispostdienst 1 260 Peseten — für die Beförderung eines Briefes von 2 kg in jedes Land der Welt. Der Eilkurierdienst der Post, EMS-Postal Express International, Bestandteil von Express Mail Service International Post Corporation (EMS-IPC), verlangt für die gleiche Sendung (2 kg) 3 160 Peseten innerhalb Europas und 6 164 Peseten für den Rest der Welt. Innerhalb der Gemeinschaft laufen 95 % der Sendungen über die Postverwaltungen und 5 % über den Eilkurierdienst. Der Umsatz der Postverwaltungen, die das Monopol für den Basispostdienst besitzen, ist jedoch lediglich 3,5 mal so hoch wie derjenige der Eilkurierdienstunternehmen. Der Basispostdienst betreibt ein Massengeschäft mit geringer Wertschöpfung, während der Eilkurierdienst eine hohe Wertschöpfung aufweist. Praktisch konkurrieren beide Dienste nicht miteinander.

Vorgeschichte

(4) Ein spanischer Kurierdienst-Verband hatte am 23. Juni 1987 Beschwerde eingelegt und diese mit Schreiben vom 27. April 1988 näher begründet. Die Kommission übermittelte daraufhin den spanischen Behörden mit Fernschreiben vom 14. März und 25. August 1988 die in der Beschwerde und dem zweiten Schreiben genannten Gründe. Nach Eingang des Antwortschreibens der spanischen Behörden am 21. September 1988 teilte die Kommission ihnen dann mit Fernschreiben vom 25. November 1988 und 16. Januar 1989 mit, daß die Ausdehnung des spanischen Postmonopols auf internationale Eilkurierdienste als staatliche Maßnahme gewertet werden könne, die gegen Artikel 90 Absatz 1 des EWG-Vertrags in Verbindung mit Artikel 86 verstoße, und daß die Kommission in einem solchen Fall eine Entscheidung nach Artikel 90 Absatz 3 treffen könne.

Die spanischen Behörden legten ihre Auffassung in einem Schreiben vom 17. Januar 1989 dar. Nähere Ausführungen hierzu, um die die Kommission ersucht hatte, folgten mit Schreiben vom 15. Juni und 9. Oktober 1989. Die Argumente lauteten:

1. Die Post ist kein Unternehmen, und wenn sie eines wäre, würde Artikel 90 Absatz 2 des EWG-Vertrags für sie gelten.
2. Das finanzielle Gleichgewicht der Post wäre bedroht, wenn es einen freien Wettbewerb bei den Leistungen gäbe, an denen die Post am meisten verdient, wie dem internationalen Eilkurierdienst.
3. Es gibt keinen eigenen Eilkuriermarkt im Postmarkt. (Diesem Argument vermag die Kommission nicht zu folgen, hierauf war bereits unter den Punkten 2 und 3 eingegangen worden.)

II. RECHTLICHE WÜRDIGUNG

Das Unternehmen

(5) Die Post hat in Spanien keine eigene Rechtspersönlichkeit, als Postverwaltung ist sie Teil der allgemeinen Staatsverwaltung. Seit 1981 betreibt die spanische Post zusammen mit anderen Postverwaltungen einen besonderen Eilkurierdienst. 1987 traf

sie ein Abkommen mit den Postverwaltungen der wichtigsten europäischen Länder und anderen wichtigen Ländern des Weltpostvereins über einen internationalen Eilkurierdienst unter dem Handelsnamen EMS-Postal Express International im Rahmen der EMS-IPC. Bisher wird dieser Dienst nur in den Provinzhauptstädten und einigen anderen größeren Städten Spaniens angeboten.

Das Netz der EMS-IPC umfaßt nur die größeren Länder Europas und einige andere Länder wie Kanada und die USA.

Der EMS-Dienst Postal Express International wendet sich an den gleichen Kundenkreis wie der privat angebotene Eilkurierdienst. Die Post stellt ihn als einen neuen hochwertigen, dynamischen, zuverlässigen und schnellen Dienst dar, für den besondere Regeln gelten, abweichend vom Weltpostvertrag. Daneben bietet die Post weiterhin den traditionellen Expreßdienst gegen eine feste Postgebühr an.

(6) Soweit die Post eine Leistung auf dem Markt anbietet, ist sie ein Unternehmen im Sinne von Artikel 90 Absatz 1 des EWG-Vertrags. Wenn der spanische Gesetzgeber allein der Post das Recht gibt — die einschlägigen Rechtsvorschriften waren in Punkt 1 der Entscheidung genannt worden — Briefe zu sammeln, von einem Ort zum anderen zu befördern und auszuliefern, so sind dies Maßnahmen im Sinne von Artikel 90 Absatz 1.

Artikel 90 in Verbindung mit Artikel 86

(7) Nach Artikel 90 Absatz 1 des Vertrages gelten die Wettbewerbsregeln des Artikels 86 auch für Unternehmen, denen ein Mitgliedstaat ausschließliche Rechte im Sinne des Artikels gewährt hat. Sind sie mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse betraut, so gilt auch Artikel 86, soweit sie nicht darlegen, daß gemäß Artikel 90 Absatz 2 die Anwendung dieser Vorschriften nachweislich die Erfüllung der ihnen übertragenen besonderen Aufgabe rechtlich oder tatsächlich verhindert.

Artikel 90 Absatz 1 untersagt staatliche Maßnahmen, die die besondere oder ausschließliche Rechte genießenden Unternehmen betreffen, sofern diese gegen die Vertragsbestimmungen, insbesondere die in den Artikeln 7 und 85 bis 94 vorgesehenen, verstoßen.

Abgrenzung des Marktes

(8) Die staatliche Maßnahme, um die es in dieser Entscheidung geht, betrifft den Markt der internationalen Eilkurierdienste für Briefe. Als Markt mit einer Wertschöpfung ist er dem Markt des Basispostdienstes benachbart, aber von ihm getrennt.

Räumlich umfaßt der Markt mit objektiv gleichen Wettbewerbsbedingungen das spanische Staatsgebiet. Angesichts der relativen Bedeutung des spanischen Marktes in der Gemeinschaft ist dies damit „ein wesentlicher Teil" im Sinne des Artikels 86.

Marktbeherrschende Stellung

(9) Die spanische Post bestitzt im Basispostdienst eine marktbeherrschende Stellung, da nur sie im ganzen Land das Recht hat, Briefe und Postkarten zu sammeln, von einem Ort zum anderen zu befördern und auszuliefern, Briefkästen aufzustellen und Briefmarken auszugeben.

Diese Ausschließlichkeitsrechte, die zur Folge haben, daß es auf diesem Markt keinen Wettbewerb gibt, geben der Post die Möglichkeit, sich sowohl gegenüber der vom Markt ausgeschlossenen Konkurrenz, als auch gegenüber den Verbrauchern, die sich an kein anderes Unternehmen wenden können, unabhängig zu verhalten, weil der Basispostdienst der Post vorbehalten ist.

Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung

(10) Es stellt einen Mißbrauch einer beherrschenden Stellung im Sinne von Artikel 86 dar, wenn ein Unternehmen, das auf einem bestimmten Markt eine beherrschende Stellung innehat, sich oder einem zur selben Gruppe gehörenden Unternehmen ohne objektive Notwendigkeit eine Hilfstätigkeit vorbehält, die von einem dritten Unternehmen im Rahmen seiner Tätigkeit auf einem benachbarten, aber getrennten Markt ausgeübt werden könnte, so daß jeglicher Wettbewerb seitens dieses Unternehmens ausgeschaltet zu werden droht (1).

Der spanische Gesetzgeber hat mit den Artikeln 10 bis 13 der Ordenanza Postal vom 19. Mai 1960 und den Artikeln 19 bis 22 der Reglamento de Servicios de Correos vom 14. Mai 1964 nach der Auslegung der spanischen Behörden der Post nicht nur den Grundpostdienst — Briefe einsammeln, von Ort zu Ort befördern und ausliefern — sondern auch den neuen Dienst des internationalen Eilkuriers für Briefe vorbehalten.

(1) Urteil des EuGH vom 3. Oktober 1985, Rs. 311/84, CBEM/CLT und IPB, Slg. 1985, S. 3278, Urteilsgrund Nr. 27.

(11) Die spanische Post bietet insofern einen beschränkten internationalen Schnellkurierdienst an, als dieser weder das gesamte Staatsgebiet noch sämtiche Staaten der Welt umfaßt. Tatsächlich erfolgt der Dienst im spanischen Staatsgebiet ausschließlich durch die Postämter der Hauptprovinzstädte und einiger anderer bedeutender Städte. Andererseits deckt das Netz des internationalen Schnellkurierdienstes, an dem sich die spanische Post beteiligt, — das EMS-IPC-Netz (Express Mail Services International Post Corporation) — ausschließlich die wichtigsten Staaten Europas und einige andere Staaten (Kanada und USA) ab. Unter diesen Bedingungen ist die Nachfrage nach Schnellkurierdiensten von Tür zu Tür weder bzgl. der außerhalb der Hauptprovinzstädte und in einigen der wichtigsten Städte ansässigen Kundschaft, noch der in vom EPS-IPC-Netz nicht abgedeckten Staaten und Städten ansässigen Kundschaft befriedigt. Aufgrund des Monopols zugunsten der spanischen Post kann kein Konkurrent diese Kunden bedienen.

Außerdem können die Benutzer von Schnellkurierdiensten für die Sendung von Briefen zum spanischen Staatsgebiet hin oder aus diesem im Hinblick auf ihre spezifischen Bedürfnisse, die Preise und die Qualität der angebotenen Dienste nicht unter den von anderen Schnellkurierdienstunternehmen angebotenen Diensten wählen, die international mit Express Mail Services International Post Corporation in Konkurrenz stehen, jedoch vom spanischen Markt ausgeschlossen sind.

Die angeführte staatliche Maßnahme hat daher, zusammen mit dem Verhalten der spanischen Post, im Ergebnis die Beschränkung des Angebots und der technischen Entwicklung im Sinne des Artikels 86 und damit eine Verletzung des Artikels 90 in Zusammenhang mit Artikel 86 Buchstabe b) des Vertrages zur Folge.

Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten

(12) Zur Beantwortung der Frage, ob eine Maßnahme den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigt, ist es nicht erforderlich, die derzeitigen Auswirkungen auf das Handelsvolumen konkret zu bestimmen. Nach Artikel 85 und 86 des EWG-Vertrags genügt es durchaus, daß die Maßnahme geeignet ist, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen. Nun läßt sich nicht bestreiten, daß die staatliche Maßnahme, die in Spanien nur einem Unternehmen den internationalen Eilkurierdienst für Briefe bis zu 2 kg vorbehält, den Eilkurierdienst zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigt.

Artikel 90 Absatz 2

(13) Nach Artikel 155 EWG-Vertrag fällt es der Kommission unter der Kontrolle des Gerichtshofes zu, gemäß Artikel 90 Absatz 2 des Vertrages zu überprüfen, ob die Reservierung der Schnellkurierdienste in Spanien für die Post notwendig ist, damit sie die ihr anvertrauten Aufgaben betreffend die Durchführung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erfüllen kann. Danach gilt der Vertrag und insbesondere seine Wettbewerbsregeln auch für die Post, soweit dadurch nicht die Erfüllung der ihr übertragenen besonderen Aufgabe rechtlich oder tatsächlich verhindert wird. Den Beweis, daß der Vertrag dies bewirkt, hat der Mitgliedstaat anzutreten.

Spanien ist der Auffassung, ein freier Wettbewerb im internationalen Eilkurierdienst würde das finanzielle Gleichgewicht der Post gefährden; dieses aber brauche sie, damit sie die ihr übertragenen Aufgaben erfüllen könne. Nun hat aber der internationale Eilkurierdienst der Post „EMS-Postal Express International" 1988 nur 20 000 Sendungen befördert, das waren 0,00039 % der Beförderungsleistung der Post von 5 075 000 000 Stück.

Der internationale Eilkurierdienst gehört zur Zeit zu dem Netz der EMS-IPC. Betreiber ist ein privatrechtliches Unternehmen, das mit anderen privaten internationalen Kurierdiensten konkurriert — mit DHL, TNT, UPS und Federal Express. Trotz der Konkurrenz wachsen dort die Einnahmen um 35 % im Jahr.

Mithin ist weder bewiesen, daß eine Konkurrenz auf dem internationalen Eilkurier-Markt dem Basispostdienst schadet, noch daß die Konkurrenz ausgesperrt werden muß, damit die Post finanziell im Gleichgewicht bleibt. Die Ausdehnung der marktbeherrschenden Stellung der Post auf den internationalen Eilkurier-Markt, der für die Post nur zweitrangige Bedeutung hat, ist keine objektive Notwendigkeit, die eine Ausschaltung des Wettbewerbs auf diesem Markt rechtfertigen könnte.

In Wirklichkeit besitzt die Post bereits einen erheblichen Wettbewerbsvorteil, weil nur sie Briefkästen aufstellen und Briefmarken ausgeben darf, die öffentlichen Verkehrsunternehmen gehalten sind, aktiv mit der Post aus Gründen des gemeinen Nutzens zusammenzuarbeiten, und die Post das gleiche Personal und die gleiche Infrastruktur für verschiedene Dienste einsetzen kann, sie beträchtliche Skalengewinne erzielt, die sich spürbar auf die Tarife auswirken.

(14) Nach diesen Darlegungen kann ein Wettbewerb auf dem Markt der internationalen Eilkurierdienste kein Hindernisgrund sein für die Post, die ihr vom spanischen Staat auferlegten Pflichten eines öffentlichen Dienstes zu erfüllen. Das Postmonopol im Basispostdienst, das mit der Entscheidung nicht angetastet werden soll, genügt gegenwärtig als Garantie für die Erfüllung der Pflichten eines öffentlichen Dienstes, ohne den Handelsverkehr in einem den Interessen der Gemeinschaft zuwiderlaufenden Ausmaße zu beeinträchtigen —

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

Die Bestimmungen der Artikel 10 bis 13 der spanischen Ordenanza Postal in der Fassung des Dekrets 1113/1960 vom 19. Mai 1960 und der Artikel 19 bis 22 der Reglamento de los Servicios de Correos in der Fassung des Dekrets 1653/1964 vom 14. Mai 1964 sind mit Artikel 90 Absatz 1 des EWG-Vertrags in Verbindung mit Artikel 86 des EWG-Vertrags unvereinbar, da sie der Post den internationalen Eilkurierdienst vorbehalten, soweit er das Sammeln, Befördern und Ausliefern von Briefen betrifft.

Artikel 2

Spanien teilt der Kommission innerhalb von zwei Monaten nach Bekanntgabe der Entscheidung mit, welche Maßnahmen es getroffen hat, um der Entscheidung nachzukommen.

Artikel 3

Diese Entscheidung ist an das Königreich Spanien gerichtet.

Brüssel, den 1. August 1990

Für die Kommission

Leon BRITTAN

Vizepräsident

ANHANG

Artikel 164 der Postdienstverordnung in der Fassung des Dekrets 1653/1964 vom 14. Mai 1964 (BOE vom 9. Juni 1964), später geändert durch Ministerialerlaß vom 12. Juli 1966 (BOE vom 23. Juli 1966).

1. Brief ist jede verschlossene Postsendung ohne Inhaltsangabe mit nicht erkennbarem Inhalt sowie jedes Schriftstück mit aktuellem und persönlichem Charakter, auch bei sichtbarem Inhalt.

2. Als Briefe gelten: Geschäftsbücher, ganz oder teilweise benutzt, Kostenvoranschläge, Fahrtenbuchblätter, Rechnungen, Wechsel mit Unterschrift, Überweisungen, Quittungen, Abrechnungen mit Belegen und andere Geschäftspapiere, Versicherungspapiere, Rechtsakte, Zeugnisse und Akten verschiedener Art, öffentliche und private Urkunden und deren Abschriften, Zivil- und Strafprozeßakten, überfällige Briefe und Postkarten, Schachaufgaben, Wetten und Einsendungen zu Preisausschreiben, Grundbuchurkunden, Zulassungen und Volkszählungsbögen und andere ähnliche Sachen.

3. Nicht als Briefe gelten Päckchen und Postpakete, selbst verschlossen, sowie Postkarten auch mit aktuellem und persönlichem Charakter.

   Nicht als Briefe gelten ferner Postsendungen, selbst wenn sie der Begriffsbestimmung unter Ziffer 1 genügen, sofern sie von der Post ausdrücklich anders eingestuft werden.