II

(Besluiten waarvan de publikatie niet voorwaarde is voor de toepassing)

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 1 augustus 1990

inzake het verrichten van internationale koeriersdiensten in Spanje

(Slechts de tekst in de Spaanse taal is authentiek)

(90/456/EEG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap, inzonderheid op artikel 90, leden 1 en 3,

Na de Spaanse autoriteiten in de gelegenheid te hebben gesteld hun standpunt kenbaar te maken ten aanzien van de punten van bezwaar van de Commissie met betrekking tot zowel de artikelen 10 tot en met 13 van de „Ordenanza Postal" van 19 mei 1960 als de artikelen 19 tot en met 22 van de „Reglamento de los Servicios de Correos" van 14 mei 1964, die de regeling van het postmonopolie in Spanje behelzen,

Overwegende hetgeen volgt:

I. DE FEITEN

De betrokken maatregel

(1) Op grond van de artikelen 10 tot en met 13 van de „Ordenanza Postal" die bij decreet nr. 1113/1960 van 19 mei 1960 [1] werd vastgesteld en van de artikelen 19 tot en met 22 van de „Reglamento de los Servicios de Correos" die bij decreet nr. 1653/1964 van 14 mei 1964 [2], gewijzigd bij ministerieel besluit van 12 juli 1966 [3], werd vastgesteld, heeft Spanje aan elke andere onderneming dan de Posterijen verboden brieven van minder dan 2 kg alsmede briefkaarten in te zamelen en van één plaats naar een andere te vervoeren of te bezorgen [4]. Een brief wordt gedefinieerd als elk persoonlijk en actueel geschrift, met inbegrip van documenten van commerciële, juridische of bestuurlijke aard.

Dit verbod belet besteldienstenondernemingen voor als brieven gedefinieerde of als zodanig aangemerkte geschriften of documenten internationale koeriersdienst te verrichten, welke dienst uitsluitend voor de Posterijen gereserveerd blijft.

De betrokken dienst

(2) De basispostdienst en de koeriersdienst zijn twee van elkaar onderscheiden markten. Aangezien het hier dienstenmarkten en geen produktmarkten betreft, kan het verschil tussen deze markten niet uitsluitend op de kenmerken van de vervoerde voorwerpen worden gebaseerd. Het wezenlijke verschil ligt in de waarde die door degenen die de betrokken diensten verrichten, aan het loutere vervoer van de betrokken voorwerpen wordt toegevoegd.

De basispostdienst bestaat uit het vervoer, vanaf de over het gehele grondgebied verspreid zijnde brievenbussen en postkantoren, van zendingen die centraal worden gesorteerd en vervolgens in het kader van regelmatige postbestellingen in de brievenbus van de geadresseerde worden bezorgd. De spoedbesteldienst kan als een onderdeel van deze basispostdienst worden beschouwd. In Spanje is de spoedbesteldienst in artikel 335 van de „Reglamento de los Servicios de Correos" geregeld; in dat

[1] BOE van 15. 6. 1960.
[2] BOE van 9. 6. 1964.
[3] BOE van 23. 7. 1966.

[4] Bij artikel 158 van de „Reglamento de los Servicios de Correos" is maximumgewicht van brieven op 2 kg bepaald en in artikel 164 van deze „Reglamento", dat aan de onderhavige beschikking is gehecht, is het begrip gedefinieerd.

artikel wordt die dienst aangemerkt als een wijze van bezorging van de correspondentie waarbij de snelste gewone wegen worden gebruikt en waarbij deze de geadresseerde door middel van een bijzondere bestelling bereikt; het gaat om een genormaliseerde dienstverrichting waarvoor een vast tarief moet worden betaald.

Behalve door een grotere snelheid dan de basisdienst, wordt de koeriersdienst gekenmerkt door alle of sommige van de navolgende bijkomende prestaties, al naar gelang van het commerciële beleid van de betrokken ondernemingen:

— zekerheid van levering van de zendingen op een bepaalde datum;

— de zendingen worden aan huis opgehaald;

— de zendingen worden de geadresseerden ter hand gesteld;

— de mogelijkheid om tijdens het traject bestemming of geadresseerde te wijzigen;

— bevestiging aan de afzender dat zijn zending is ontvangen;

— permanente controle op de zendingen;

— persoonlijke behandeling van de cliënten en dienstverlening naar wens van de afzender, al naar gelang van zijn behoeften.

Het argument van de Spaanse autoriteiten, dat de koeriersdienst niet van andere aard is dan de basispostdienst, doet niet ter zake. Ook al kunnen de Spaanse Posterijen beide typen diensten verrichten, neemt dit niet weg dat de koeriersdienst meer activiteiten biedt dan die welke in het kader van de basispostdienst worden verricht. Het feit dat één enkele onderneming verschillende diensten verricht, bewijst niet dat het hier om één enkele markt gaat.

(3) De markt van de basispostdienst verschilt bovendien van die van de koeriersdienst op het punt van de behoeften waaraan hij voldoet. Deze diensten zijn niet onderling verwisselbaar. De koeriersdienst komt tegemoet aan de behoefte van het zakenleven, waarvoor de terhandstelling aan de geadresseerde binnen een gegarandeerde termijn essentieel is. De basispostdienst is daarentegen gericht op de behoeften van het grote publiek voor wie de prijs van de dienstverlening minstens even belangrijk is als de snelheid. De bijkomende prestaties die in het kader van de koeriersdienst worden aangeboden, komen in de prijs daarvan tot uitdrukking. In Spanje is het hoogste tarief voor de basispostdienst — namelijk voor de verzending van een brief van 2 kg naar eender welk land ter wereld — 1 260 pta. Daarentegen is het tarief voor een zelfde zending (brief van 2 kg) met de koeriersdienst van de Posterijen, „EMS — Postal Express International", die deel uitmaakt van „Express Mail Service International Post Corporation" (EMS-IPC), 3 160 pta voor landen in Europa en 6 164 pta voor de rest van de wereld. Opgemerkt moet worden dat in de Gemeenschap 95 % van de zendingen wordt verzorgd door de Posterijen en slechts 5 % door de particuliere koeriersondernemingen. Niettemin is de omzet van de Posterijen slechts drie en een half keer groter dan die van de particuliere koeriersondernemingen. De basispostdienst is namelijk een massadienst met een geringe toegevoegde waarde, terwijl de koeriersdienst een hoge toegevoegde waarde heeft. In de praktijk concurreren deze beide diensten niet met elkaar.

Voorgeschiedenis

(4) Naar aanleiding van een klacht die op 23 juni 1987 werd ingediend door een vereniging van Spaanse besteldienstenondernemingen en die uiteengezet werd in een brief van 27 april 1988, heeft de Commissie de Spaanse autoriteiten bij telexberichten van 14 maart en 25 augustus 1988 van de in de klacht en in de beschrijvende brief naar voren gebrachte argumenten in kennis gesteld. Gezien het Spaanse antwoord van 21 september 1988 heeft de Commissie de Spaanse autoriteiten bij telexberichten van 25 november 1988 en 16 januari 1989 medegedeeld dat de uitbreiding van het Spaanse postmonopolie tot de internationale koeriersdienst een staatsmaatregel zou kunnen zijn waarmede een inbreuk wordt gemaakt op artikel 90, lid 1, van het Verdrag, in samenhang met artikel 86, in welk geval de Commissie genoodzaakt zou kunnen zijn een beschikking te geven op grond van artikel 90, lid 3.

De Spaanse autoriteiten hebben hun standpunt medegedeeld bij brief van 17 januari 1989. Op verzoek van de Commissie werd dit standpunt vervolgens aangevuld bij brieven van 15 juni en 9 oktober 1989. De door de genoemde autoriteiten aangevoerde argumenten zijn:

1. De Posterijen zijn geen onderneming en als zij dat wel zouden zijn, zou artikel 90, lid 2, van het Verdrag van toepassing zijn.

2. Het financiële evenwicht van de Posterijen zou in gevaar komen indien op het gebied van de meest rendabele postdiensten, zoals de internationale koeriersdienst, de vrije concurrentie zou worden toegelaten.

3. Er bestaat geen specifieke postmarkt voor koeriersdiensten. (Dit argument, dat reeds in de nummers (2) en (3) werd behandeld, kan door de Commissie niet worden aanvaard.)

II. JURIDISCHE BEOORDELING

De betrokken onderneming

(5) De Posterijen vormen een instelling zonder eigen rechtspersoonlijkheid en deze maakt deel uit van het Spaanse staatsoverheidsapparaat, met name van de Administratie der Posterijen (Administración Postal). Sedert 1981 onderhouden de Posterijen in

samenwerking met andere Posterijen een speciale koeriersdienst. In 1987 hebben de Posterijen een overeenkomst gesloten met de Administratie der Posterijen van verschillende Europese landen en andere belangrijke landen van de Wereldpostvereniging (UPU) onder de handelsnaam „EMS — Postal Express International", met het doel een internationale koeriersdienst te bieden in het kader van de EMS-IPC. Thans wordt deze dienst uitsluitend aangeboden in de provinciehoofdsteden en in enkele andere belangrijke steden in Spanje. Bovendien is het EMS-IPC-net tot de belangrijkste landen van Europa, Canada en de Verenigde Staten beperkt.

Deze „EMS — Postal Express International-dienst" is bestemd voor dezelfde cliënteel als de koeriersdiensten die door particuliere ondernemingen worden aangeboden. De Posterijen beschrijven deze dienst als een nieuwe dienst van hoge kwaliteit, dynamisch, betrouwbaar en snel, waarvoor bijzondere regels gelden die afwijken van die welke vastgelegd zijn in de UPU-regels. Anderzijds blijven de Posterijen de traditionele expressedienst verzorgen tegen betaling van bepaalde vaste posttarieven.

(6) Voor zover de Posterijen diensten aanbieden op de markt, vormen zij een onderneming in de zin van artikel 90, lid 1, van het Verdrag. De bepalingen van de Spaanse wet, genoemd in nummer (1), waarbij uitsluitend aan de Posterijen het recht wordt toegekend brieven in te zamelen, tussen verschillende plaatsen te vervoeren en te bestellen, vormen maatregelen bedoeld in artikel 90, lid 1.

Artikel 90 in samenhang met artikel 86

(7) Op grond van artikel 90, lid 1, van het Verdrag zijn op ondernemingen waaraan een Lid-Staat exclusieve rechten in de zin van dit artikel heeft toegekend, de in artikel 86 van het Verdrag vervatte mededingingsregels van toepassing. Op ondernemingen die met het verrichten van diensten van algemeen economisch belang zijn belast, is eveneens artikel 86 van toepassing, tenzij zij aantonen dat krachtens artikel 90, lid 2, de toepassing daarvan de vervulling, in feite of in rechte, van de hun toevertrouwde bijzondere taak verhindert.

Artikel 90, lid 1, houdt een verbod in van de overheidsmaatregelen met betrekking tot de ondernemingen die bijzondere of uitsluitende rechten genieten, wanneer zij in strijd zijn met de regels van het Verdrag, met name die bedoeld in de artikelen 7 en 85 tot en met 94.

Afbakening van de betrokken markt

(8) De staatsmaatregel waarop deze beschikking betrekking heeft, betreft de markt voor internationale koeriersdiensten voor brieven. Het gaat om een markt met een toegevoegde waarde die overeenkomt met, maar te onderscheiden is van, die voor basispostdiensten.

De betrokken geografische markt — waarop de objectieve concurrentievoorwaarden homogeen zijn — is het grondgebied van de Spaanse Staat. Dit grondgebied voldoet aan het criterium van „een wezenlijk deel" van artikel 86, gezien de relatieve belangrijkheid van de Spaanse markt in de Gemeenschap.

Bestaan van een machtspositie

(9) Door de toekenning aan de Posterijen van het uitsluitende recht op het Spaanse grondgebied voor de inzameling, het vervoer tussen plaatsen, de bezorging van brieven en briefkaarten, het plaatsen van brievenbussen en het uitgeven van postzegels, nemen de Posterijen een machtspositie in wat de basispostdienst betreft.

Deze exclusieve rechten, ten gevolge waarvan er op deze markt geen concurrentie is, geven de Posterijen de mogelijkheid zich onafhankelijk van hun concurrenten, die buiten de markt zijn gesloten, en van de consumenten, die zich voor de basisdienstverlening niet tot een andere onderneming kunnen richten, te gedragen.

Misbruik van een machtspositie

(10) Van misbruik van een machtspositie in de zin van artikel 86 van het Verdrag kan worden gesproken wanneer een onderneming die op een bepaalde markt een machtspositie inneemt, een nevenactiviteit die door een derde onderneming in het kader van haar werkzaamheden op een verwante, doch onderscheiden markt kan worden verricht, zonder objectieve noodzaak voor haarzelf of voor een tot dezelfde groep behorende onderneming reserveert, met de kans dat de mededinging van die derde onderneming volledig wordt uitgeschakeld (1).

De Spaanse wetgeving — de artikelen 10 tot en met 13 van de „Ordenanza Postal" van 19 mei 1960 en de artikelen 19 tot en met 22 van de „Reglamento de los Servicios de Correos" van 14 mei 1964 — heeft voor de Posterijen, volgens de interpretatie van de Spaanse autoriteiten, niet alleen de basispostdienst, bestaande uit het inzamelen, het vervoer tussen plaatsen en de bezorging van brieven, gereserveerd, maar tevens de nieuwe internationale koeriersdienst voor brieven.

(1) Hof van Justitie, arrest van 3 oktober 1985, zaak 311/84 (CBEM/CLT en IPB), Jurisprudentie 1985, blz. 3278, overweging nr. 27.

(11) De Spaanse Posterijen bieden slechts een beperkte internationale koeriersdienst, in die zin dat niet het gehele nationale grondgebied wordt bestreken noch alle internationale bestemmingen worden bediend. Die koeriersdienst wordt namelijk in Spanje alleen aangeboden in de postkantoren van de provinciehoofdsteden en van enkele andere belangrijke steden. Anderzijds bedient het internationale net van EMS-IPC, waarin de Spaanse Posterijen participeren, slechts de belangrijkste Europese landen en enkele andere landen buiten Europa (Verenigde Staten, Canada). Hierdoor voldoet deze dienstverlening niet aan de vraag naar koeriersdiensten van deur tot deur, van gegadigden die in Spanje buiten de bediende steden wonen noch aan die van gegadigden die in landen of steden wonen die niet door het koeriersnet van EMS-IPC worden bestreken. Als gevolg van het wettelijk monopolie van de Spaanse Posterijen mag geen enkele concurrent op die behoeften inspelen.

Voorts kunnen de klanten van internationale diensten, voor hun brieven naar Spanje af afkomstig uit dit land, niet kiezen, overeenkomstig hun eigen behoeften en de prijs en de kwaliteit van de aangeboden diensten, tussen de koeriersdiensten van de Posterijen en die van hun concurrenten, die zich op de internationale markt moeten meten met EMS-IPC, doch van de Spaanse markt worden uitgesloten.

Bijgevolg heeft de betrokken overheidsmaatregel in samenhang met het optreden van de Spaanse Posterijen tot gevolg dat het aanbod en de technische ontwikkeling worden beperkt in de zin van artikel 86, zodat deze als een inbreuk moet worden beschouwd op artikel 90 in samenhang met artikel 86, onder b), van het Verdrag.

Gevolg voor het handelsverkeer tussen Lid-Staten

(12) Om een maatregel als afbreuk doende aan het handelsverkeer tussen Lid-Staten te kunnen aanmerken, behoeven niet concreet de werkelijke gevolgen daarvan voor de omvang van dit handelsverkeer te worden vastgesteld. Luidens de artikelen 85 en 86 van het Verdrag is het voldoende dat de maatregel het handelsverkeer tussen Lid-Staten ongunstig kan beïnvloeden. Het lijdt geen twijfel dat de staatsmaatregel welke inhoudt dat in Spanje de internationale koeriersdienst voor brieven van minder dan 2 kg voor één enkele onderneming wordt gereserveerd, de koeriersdienst tussen Lid-Staten ongunstig beïnvloedt.

Artikel 90, lid 2

(13) Op grond van artikel 155 van het Verdrag moet de Commissie onder het toezicht van het Hof van Justitie, in het licht van artikel 90, lid 2, van het Verdrag, nagaan of het reserveren van de koeriersdiensten in Spanje voor de Posterijen noodzakelijk is voor de vervulling van de taak die aan deze is opgedragen ten opzichte van het beheer van diensten van algemeen economisch belang. Ingevolge dit artikel zijn de bepalingen van het Verdrag en inzonderheid de regels betreffende de mededinging van toepassing op de Posterijen, tenzij deze regels de vervulling, in feite of in rechte, van de hun toevertrouwde bijzondere taak verhinderen. Dat de toepassing van de Verdragsbepalingen dit tot gevolg heeft, moet door de Lid-Staat worden aangetoond.

Spanje is van oordeel dat, indien op het gebied van internationale koeriersdiensten vrije concurrentie zou worden toegelaten, dit het financiële evenwicht van de Posterijen in gevaar zou brengen, welk evenwicht noodzakelijk is om de Posterijen in staat te stellen de hun opgedragen taak te vervullen. In 1988 hebben de Posterijen in het kader van hun internationale koeriersdienst, „EMS — Postal Express International" genoemd, slechts 20 000 voorwerpen vervoerd, een hoeveelheid die slechts 0,00039 % uitmaakt van de in totaal 5 075 000 000 door de Posterijen vervoerde voorwerpen.

Thans maakt deze internationale koeriersdienst deel uit van het net EMS-IPC. Dit net, dat door een privaatrechtelijke onderneming wordt beheerd, concurreert met particuliere internationale koeriersondenemingen zoals DHL, TNT, UPS en Federal Express. Hoewel dit net met concurrentie te maken heeft, vertonen zijn ontvangsten een jaarlijkse stijging met 35 %.

Het is derhalve niet aangetoond dat een concurrentiesituatie op de markt voor internationale koeriersdiensten schadelijk is voor de basispostdienst en evenmin dat de uitsluiting van de concurrentie voor het financiële evenwicht van de Posterijen onontbeerlijk is. De noodzaak om de met betrekking tot deze dienst bestaande machtspositie uit te breiden tot de markt voor internationale koeriersdiensten, welke door de Posterijen van secundair belang is, is geen objectieve noodzaak die de uitschakeling van de concurrentie op deze markt rechtvaardigt.

De Posterijen beschikken in werkelijkheid reeds over aanzienlijke voordelen, in de mate dat zij het uitsluitende recht hebben brievenbussen te plaatsen en postzegels uit te geven ; bovendien zijn de openbare vervoersondernemingen verplicht actief met de Posterijen samen te werken om redenen van openbaar nut en, daar de Posterijen hetzelfde personeel en dezelfde infrastructuur voor de verschillende diensten gebruikten, verwezenlijken zij schaalvoordelen die een aanmerkelijke invloed hebben op de tarieven.

(14) Op grond van het voorgaande kan de concurrentie op de markt voor internationale koeriersdiensten geen belemmering vormen om te voldoen aan de verplichtingen van openbare dienst die de Spaanse Regering aan de Posterijen heeft opgelegd. Het monopolie waarover de Posterijen ter zake van de basispostdienst, waarop de onderhavige beschikking geen betrekking heeft, beschikt, is thans voldoende als garantie voor de uitvoering van de taken van openbare dienst, zonder dat in een mate die strijdig is met het belang van de Gemeenschap, het handelsverkeer wordt beïnvloed,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

De bepalingen van de artikelen 10 tot en met 13 van de „Ordenanza Postal", vastgesteld bij decreet nr. 1113/1960 van 19 mei 1960, en de bepalingen van de artikelen 19 tot en met 22 van de „Reglamento de los Servicios de Correos", vastgesteld bij decreet nr. 1653/1964 van 14 mei 1964, waarbij de internationale koeriersdienst voor het inzamelen, het vervoer en het bezorgen van brieven voor de Posterijen wordt gereserveerd, zijn onverenigbaar met artikel 90, lid 1, van het EEG-Verdrag, in samenhang met artikel 86 van genoemd Verdrag.

Artikel 2

Spanje stelt de Commissie binnen een termijn van twee maanden, te rekenen vanaf de kennisgeving van deze beschikking, in kennis van de maatregelen die zijn genomen om aan deze beschikking te voldoen.

Artikel 3

Deze beschikking is gericht tot het Koninkrijk Spanje.

Gedaan te Brussel, 1 augustus 1990.

Voor de Commissie

Leon BRITTAN

Vice-Voorzitter

BIJLAGE

Artikel 164 van de „Reglamento de los Servicios de Correos", vastgesteld bij decreet nr. 1653/1964 van 14 mei 1964 (BOE van 9. 6. 1964), gewijzigd bij ministerieel besluit van 12 juli 1966 (BOE van 23. 7. 1966):

1. Een brief is elke gesloten zending waarvan de inhoud niet wordt aangegeven en niet bekend kan zijn, alsmede elk geschrift van actuele en persoonlijke aard, ook als de strekking daarvan niet zichtbaar is.

2. Met name worden als brieven beschouwd: geheel of gedeeltelijk gebruikte handelsboeken, prijsopgaven, reispassen, facturen, getekende wisselbrieven, overschrijvingsopdrachten, ontvangstbewijzen, afrekeningen en hun bewijsstukken en andere handelsdocumenten, documenten van verzekeringsmaatschappijen; akten, getuigschriften en diverse stukken; publiekrechtelijke of privaatrechtelijke akten en instrumenten en hun afschriften, strafrechtelijke en burgerrechtelijke zaken, vertraagde brieven of briefkaarten, schaakproblemen, weddenschappen en deelnemingen aan wedstrijden; documenten van het kadaster, van inschrijving en van inventarisatie, en andere overeenkomstige voorwerpen.

3. Als brieven worden niet beschouwd kleine pakketten en postpakketten, ook al worden zij gesloten verzonden, evenmin als briefkaarten, ook al zijn deze van actuele en persoonlijke aard.

   Voorts worden niet als brieven beschouwd, ook al voldoen zij aan de definitie in punt 1, de zendingen waaraan de Posterijen uitdrukkelijk een andere specifieke classificatie toekennen.