

Den Europæiske Unions Tidende

L 289



Dansk udgave

Retsforskrifter

55. årgang

19. oktober 2012

Indhold

II Ikke-lovgivningsmæssige retsakter

AFGØRELSE

2012/636/EU:

- ★ **Kommissionens afgørelse af 25. januar 2012 om Tysklands foranstaltning C 36/07 (ex NN 25/07) til fordel for Deutsche Post AG (meddelt under nummer C(2012) 184) ⁽¹⁾** 1

2012/637/EU:

- ★ **Kommissionens afgørelse af 21. marts 2012 om Den Tjekkiske Republiks Statstøtte SA.29864 (C 6/10 — ex N 1/10), til České aerolinie, a. s. (ČSA — Czech Airlines a.s. — mulige Statsstøttemæssige konsekvenser af lån fra Osinek a.s.) (meddelt under nummer C(2012) 1664) ⁽¹⁾.....** 56

Pris: 4 EUR

(¹) EØS-relevant tekst

DA

De akter, hvis titel er trykt med magre typer, er løbende retsakter inden for landbrugspolitikken og har normalt en begrænset gyldighedsperiode.

Titlen på alle øvrige akter er trykt med fede typer efter en asterisk.

II

(Ikke-lovgivningsmæssige retsakter)

AFGØRELSE

KOMMISSIONENS AFGØRELSE

af 25. januar 2012

om Tysklands foranstaltning C 36/07 (ex NN 25/07) til fordel for Deutsche Post AG

*(meddelt under nummer C(2012) 184)***(Kun den tyske udgave er autentisk)****(EØS-relevant tekst)**

(2012/636/EU)

EUROPA-KOMMISSIONEN HAR —

ydet ulovlig støtte til Deutsche Bundespost POSTDIENST (herefter »POSTDIENST«).

under henvisning til traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, særlig artikel 108, stk. 2, første afsnit ⁽¹⁾,

efter at have opfordret interesserede parter til at fremsætte bemærkninger i overensstemmelse med disse artikler ⁽²⁾ samt under hensyntagen til disse bemærkninger,

under henvisning til aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, særlig artikel 62, stk. 1, litra a), og

ud fra følgende betragtninger:

(2) Efter at der den 23. oktober 1999 var indledt en statsstøtteprocedure (herefter »1999-beslutningen om indledning af proceduren«), fremsendte Tyskland bemærkninger den 16. september 1999. Efter offentliggørelsen af 1999-beslutningen om indledning af proceduren modtog Kommissionen bemærkninger fra 14 interesserede parter. Disse bemærkninger blev videresendt til forbundsregeringen ved brev af 15. december 1999 for at give den lejlighed til at fremsætte bemærkninger hertil. Tyskland svarede ved brev af 1. februar 2000, der blev registreret ved modtagelsen den 2. februar 2000.

I. SAGSFORLØB

I.1. Statsstøtteprocedurer

I.1.1. 1999-beslutningen om indledning af proceduren og negativbeslutningen fra 2002

(1) I 1994 indgav United Parcel Service (herefter »UPS«) en klage, hvori virksomheden gjorde gældende, at der var

(3) Kommissionen vedtog den 19. juni 2002 en negativbeslutning ⁽³⁾ (herefter »negativbeslutningen fra 2002«), hvori den konstaterede, at POSTDIENST og efterfølgeren Deutsche Post AG (herefter »DPAG«, mens POSTDIENST og DPAG herefter under ét benævnes »Deutsche Post«) havde tilbudt deres dør til dør-pakketjenester til priser under de ydelsesspecifikke meromkostninger, og at denne aggressive prispolitik ikke var opfattet af Deutsche Posts befordringspligt. Det deraf følgende tab på 572 mio. EUR blev i strid med artikel 106 og 107 i TEUF i sidste instans finansieret ved hjælp af statsmidler, som Deutsche Post modtog i forskellig form (f.eks. offentlige overførsler fra datterselskabet Deutsche Bundespost TELEKOM (herefter »TELEKOM«), offentlige lånegarantier og offentlige tilskud til pensioner til posttjenestemænd (herefter »pensionstilskud«).

⁽¹⁾ Med virkning fra den 1. december 2009 er EF-traktatens artikel 87 og 88 blevet til henholdsvis artikel 107 og 108 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (TEUF). De to bestemmelser er indholdsmæssigt identiske. I denne afgørelse skal henvisninger til artikel 107 og 108 i TEUF efter omstændighederne forstås som henvisninger til henholdsvis EF-traktatens artikel 87 og 88.

⁽²⁾ Opfordring af 17. august 1999 til at fremsætte bemærkninger efter EF-traktatens artikel 88, stk. 2, til støtteforanstaltning C 61/99 (ex NN 153/96) — Statsstøtte til Deutsche Post AG (EFT C 306 af 23.10.1999, s. 25), opfordring af 12. september 2007 til at fremsætte bemærkninger efter EF-traktatens artikel 88, stk. 2, til støtte C 36/07 (ex NN 25/07) — Statsstøtte til Deutsche Post AG (EUT C 245 af 19.10.2007, s. 21), og opfordring af 11. maj 2011 til at fremsætte bemærkninger efter EUF-traktatens artikel 108, stk. 2, til støtte C 36/07 — Statsstøtte til Deutsche Post AG (EUT C 263 af 7.9.2011, s. 4).

⁽³⁾ Kommissionens beslutning 2002/753/EF af 19. juni 2002 om Forbundsrepublikken Tysklands foranstaltninger til fordel for Deutsche Post AG (EFT L 247 af 14.9.2002, s. 27).

- (4) På Kommissionens anmodning tilbagesøgte Tyskland den statsstøtte på 572 mio. EUR, der ikke var forenelig med det indre marked, fra DPAG. Deutsche Post appellerede beslutningen til EU's retsinstanser.
- (5) Den Europæiske Unions Ret (herefter »Retten«) annullerede i sin dom fra 2008 ⁽¹⁾ negativbeslutningen fra 2002, da Kommissionen ikke havde foretaget en omfattende analyse af alle indtægter og omkostninger i forbindelse med befordringspligten med henblik på at afgøre, om Deutsche Post var blevet under- eller overkompenseret.
- (6) Derefter betalte Tyskland den tilbagesøgte statsstøtte på 572 mio. EUR plus renter tilbage til Deutsche Post.
- (7) Den 2. september 2010 forkastede Domstolen den appel, som Kommissionen havde iværksat mod Rettens dom ⁽²⁾.

I.1.2. Yderligere klager efter negativbeslutningen fra 2002

- (8) Den 13. maj 2004 indgav UPS endnu en klage vedrørende ulovlig støtte, der var ydet til Deutsche Post efter negativbeslutningen fra 2002. UPS var af den opfattelse, at ikke alle de foranstaltninger, der var anført i den oprindelige klage fra 1994, var blevet undersøgt i negativbeslutningen fra 2002, og at Deutsche Post havde opnået betydeligt større fordele end den uforenelige støtte på 572 mio. EUR. Deutsche Post anvendte statsmidler til at udvide sin pakkevirksomhed (f.eks. ved overtagelse af andre virksomheder) og sælge tjenesteydelser til urimeligt lave interne afregningspriser til sine datterselskaber Postbank AG og Deutsche Post Euro Express GmbH & Co OHG (herefter »DPEED«), som var aktive inden for henholdsvis bankvirksomhed og under firma-navnet DHL inden for salg af pakketjenester til erhvervs-kunder.
- (9) Kommissionen fremsendte anmodninger om oplysninger til Tyskland den 9. november 2004 og den 1. april 2005. Tyskland fremsendte sine svar den 2. december 2004 og den 3. juni 2005.
- (10) Den 16. juli 2004 indgav TNT Post AG & Co KG (heretter »TNT«) en klage, hvori det også blev gjort gældende, at Deutsche Post solgte tjenesteydelser til urimeligt lave interne afregningspriser til Postbank AG. TNT gjorde gældende, at Postbank AG kun betalte de variable omkostninger for de leverede tjenesteydelser, mens Deutsche Post finansierede de fælles faste omkostninger til distributionsnettet fuldt ud ved hjælp af indtægter fra brevmonopolet.
- (11) Kommissionen fremsendte anmodninger om oplysninger til Tyskland den 11. november 2004 og den 25. april 2005. Tyskland fremsendte sine svar den 17. december 2004 og den 23. juni 2005.

⁽¹⁾ Rettens dom af 1. juli 2008, sag T-266/02, Deutsche Post AG mod Kommissionen, Sml. 2008 II, s. 1233.

⁽²⁾ Domstolens dom af 2. september 2010, sag C-399/08 P, Kommissionen mod Deutsche Post AG, Sml. 2010 I, s. 7831.

I.1.3. 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren

- (12) Efter at Kommissionen havde modtaget yderligere klager, underrettede den ved brev af 12. september 2007 ⁽³⁾ (herefter »2007-beslutningen om udvidelse af proceduren«) Tyskland om sin beslutning om at udvide den procedure, der var indledt i 1999. Formålet med 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren var at medtage alle nye oplysninger i proceduren og foretage en indgående undersøgelse af alle potentielle konkurrencefordrejninger, som de statslige foranstaltninger til fordel for Deutsche Post måtte give anledning til (nærmere oplysninger om de offentlige overførsler, offentlige garantier, pensionstilskud og eneretten til befordring af brevforsendelser findes i afsnit I.1.14).
- (13) Efter Kommissionens opfattelse skulle Deutsche Posts regnskaber i perioden 1990-2007 rekonstrueres præcist for at få klarhed over de offentlige foranstaltningers virkninger på indtægterne og omkostningerne i forbindelse med de forskellige tjenester, som Deutsche Post havde leveret.

I.1.4. Tysklands bemærkninger til 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren

- (14) Tyskland fremsatte bemærkninger den 14. december 2007, og Deutsche Post appellerede 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren (se også afsnit I.3.1).

I.1.5. De interesserede parter bemærkninger til 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren og Tysklands kommentarer til disse bemærkninger

- (15) Den 16. november 2007 fremsendte UPS og TNT bemærkninger.
- (16) Efter at Tyskland den 20. december 2007 havde anmodet om en forlængelse af fristen, fremsendte forbundsregeringen den 12. marts 2008 kommentarer til bemærkningerne fra TNT og UPS.

I.1.6. Udvælgelse af en ekstern ekspert

- (17) Den 23. januar 2008 offentliggjorde Kommissionen et udbud vedrørende en ekspertrapport, som skulle gøre det lettere for Kommissionen at afgøre, om Deutsche Post muligvis blev overkompenseret for sin befordringspligt i perioden 1990-2007 ⁽⁴⁾.

⁽³⁾ Opfordring af 12. september 2007 til at fremsætte bemærkninger efter EF-traktatens artikel 88, stk. 2, til støtte C 36/07 (ex NN 25/07) — Statsstøtte til Deutsche Post AG (EUT C 245 af 19.10.2007, s. 21).

⁽⁴⁾ Udbudsbekendtgørelse 2008/S 15-018228 af 23. januar 2008 (EUT S 15 af 23.1.2008).

- (18) Den 18. juni 2008 indgik Kommissionen en kontrakt med WIK Consult GmbH, der er specialiseret inden for regnskaber i postsektoren.

I.1.7. Tysklands bemærkninger til undersøgelsesperiodens længde

- (19) Ved breve af 10. juni 2008 og 18. juni 2008 tilkendegav Tyskland sin uenighed med den valgte længde af undersøgelsesperioden (1990-2007) og var af den opfattelse, at det var tilstrækkeligt at begrænse undersøgelsen til perioden 1990-1994, hvor de offentlige overførsler blev ydet; i denne periode var tabene højere end de offentlige overførsler, således at Deutsche Post ikke modtog nogen overkompensation. I henhold til fællesskabsrammebestemmelserne for statsstøtte i form af kompensation for offentlig tjeneste⁽¹⁾ (herefter »rammebestemmelserne fra 2005«) ville det være uforholdsmæssigt at skulle stille regnskabsoplysninger til rådighed for perioden efter 1994, da perioden for beregningen af overkompensationer var begrænset til fire år.

- (20) Den 27. juni 2008 fremsendte Tyskland et juridisk responsum om Kommissionens forpligtelse til at undersøge de offentlige overførsler, de offentlige garantier og pensionstilskuddet hver for sig⁽²⁾. Endvidere gjorde Tyskland gældende, at det ikke var nødvendigt at undersøge regnskabsoplysningerne for at vurdere de offentlige garantier og pensionstilskuddet.

- (21) Tyskland var af samme opfattelse på møderne med Kommissionens tjenestegrene den 29. maj 2008 og den 15. juli 2008.

I.1.8. Anmodning om oplysninger af 17. juli 2008

- (22) Den 17. juli 2008 fremsendte Kommissionen en anmodning om oplysninger til Tyskland vedrørende alle statslige foranstaltninger, der skulle undersøges, samt et spørgeskema vedrørende Deutsche Posts indtægter og omkostninger i perioden 1990-2007. Anmodningen om oplysninger var udarbejdet i samarbejde med WIK Consult. Den 5. august 2008 anmodede Tyskland om en ubestemt forlængelse af fristen, da det først skulle undersøges, om visse oplysninger var tilgængelige.

I.1.9. Rykkerskrivelser af 12. og 22. august 2008

- (23) Den 12. august 2008 forklarede Kommissionen, hvorfor undersøgelsen af Deutsche Posts indtægter og omkostninger skulle foretages for perioden 1990-2007, og fastholdt, at de krævede oplysninger skulle fremsendes.
- (24) I sin meddelelse af 14. august 2008 gjorde Tyskland endnu en gang gældende, at der ikke var nogen grund

til at undersøge Deutsche Posts indtægter og tab i perioden efter 1994. Den 22. august 2008 forbeholdt Kommissionen sig ret til i tilfælde af, at Tyskland ikke fremsendte de krævede oplysninger, at udstede et påbud om oplysninger efter artikel 10, stk. 3, i Rådets forordning (EF) nr. 659/1999 af 22. marts 1999 om fastlæggelse af regler for anvendelsen af EF-traktatens artikel 93⁽³⁾.

- (25) Ved meddelelse af 29. september 2008 fremsendte Tyskland resultaterne af endnu et juridisk responsum (fremsendt den 2. oktober 2008) for at støtte sin opfattelse, at en analyse af regnskaberne efter 1994 ikke var nødvendig, og at perioden 1990-1994 var den relevante undersøgelsesperiode⁽⁴⁾.
- (26) Den 28. oktober 2008 fremsendte Tyskland oplysninger om de offentlige garantier og pensionstilskuddet.

I.1.10. Påbud om oplysninger af 30. oktober 2008

- (27) Kommissionen accepterede ikke Tysklands argumenter og fastholdt, at en analyse frem til 2007 var nødvendig for fuldt ud at vurdere konkurrencevirkningerne af de statslige foranstaltninger, der var stillet til rådighed. Efter de to rykkerskrivelser af 12. august 2008 og 22. august 2008 udstedte Kommissionen den 30. oktober 2008 et påbud om oplysninger, hvorved Tyskland formelt blev anmodet om at fremlægge alle nødvendige regnskabsoplysninger for hele perioden 1990-2007.
- (28) Tyskland og Deutsche Post bestred gyldigheden af påbuddet om oplysninger (se afsnit I.3.2).

- (29) Den 27. november 2008 fremsendte Tyskland de krævede regnskabsoplysninger for perioden 1990-1994. Den 5. og 16. december 2008 opdaterede Tyskland de regnskabsoplysninger, der var fremsendt den 27. november 2008.

I.1.11. Fremsendelse af regnskabsoplysninger for perioden 1990-2007

- (30) Efter et møde mellem Pfaffenbach, tysk statssekretær, Appel, bestyrelsesformand for DPAG, og kommissionsmedlemmet med ansvar for konkurrence den 6. februar 2009 indvilgede Tyskland og Deutsche Post i at stille regnskabsoplysninger til rådighed for perioden efter 1994.
- (31) Den 3. marts 2009 fremsendte Tyskland et første sæt regnskabsoplysninger for hele undersøgelsesperioden 1990-2007.

⁽¹⁾ EUT C 297 af 29.11.2005, s. 4.

⁽²⁾ Responsum fra professor Ehlermann, WilmerHale (16. juni 2008), »Die Verpflichtung der Europäischen Kommission zur Einzelprüfung angebotlicher Beihilfen an die Deutsche Post AG«.

⁽³⁾ EFT L 83 af 27.3.1999, s. 1.

⁽⁴⁾ Responsum fra professor Ehlermann, WilmerHale (10. oktober 2008), »Die Periodizität der Überkompensationsrechnung gemäß Art. 86 Abs. 2 EG«.

(32) Der fandt møder sted mellem Deutsche Post og Kommissionens tjenestegrene den 3. marts 2009 i Bruxelles samt den 12. marts 2009, 2. april 2009, 28. maj 2009, 23. juni 2009 og 18. september 2009 i Bonn. Tyskland fremsendte de respektive bemærkninger fra Deutsche Post den 26. marts 2009, 7. maj 2009 og 22. juni 2009.

(33) Efter disse møder og en række spørgsmål, som Kommissionens tjenestegrene forelagde for Deutsche Post den 4. juni 2009 og 30. juli 2009, fremsendte Tyskland opdaterede regnskabsoplysninger og yderligere præciseringer den 9. juli 2009, 31. juli 2009, 17. august 2009, 8. september 2009, 10. september 2009 og 15. oktober 2009.

(34) Den 16. og 24. september 2009 fremsendte Kommissionens tjenestegrene yderligere spørgsmål, som Tyskland besvarede den 14. oktober 2009.

I.1.12. Fremlæggelse af WIK-rapporten

(35) På grund af forsinkelser i tilrådighedsstillelsen af regnskabsoplysningerne måtte kontrakten med WIK Consult forlænges flere gange. Den 9. november 2009 fremlagde WIK Consult endelig sin ekspertrapport (herefter »WIK-rapport«).

(36) Den 14. og 21. januar 2010 fremsendte Tyskland bemærkninger til WIK-rapporten. Den 11. februar 2010 fremlagde Tyskland en ekspertrapport udarbejdet af KPMG (herefter »KPMG-rapport«) om den retlige karakter af de tilbageførsler⁽¹⁾, som Deutsche Post skulle betale til forbundsstaten frem til 1995, og en ekspertrapport udarbejdet af Deloitte⁽²⁾ (herefter »Deloitte-I-rapport«) om det benchmark for »rimelig« fortjeneste, der var lagt til grund i WIK-rapporten.

(37) Den 23. april 2010 fremlagde Tyskland endnu en Deloitte-rapport (herefter »Deloitte-II-rapport«) om størrelsen af den rimelige fortjeneste, der skulle lægges til grund i forbindelse med Deutsche Posts befordringspligt-tjenester.

(38) Den 9. august 2010 fremsendte Tyskland yderligere bemærkninger til beregningen af overkompensationen og til anvendelsen af det markedsøkonomiske investor-princip ved vurderingen af de offentlige overførsler.

I.1.13. Bemærkninger efter annullationen af negativbeslutningen fra 2002

(39) Den 5. november 2010 fremsendte Tyskland endnu et juridisk responsum, hvori betydningen af dommen i sag

C-399/08, Kommissionen mod Deutsche Post (se afsnit I.3.5) for den igangværende statsstøttesag behandles⁽³⁾.

I.1.14. 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren

(40) Ved brev af 10. maj 2011 meddelte Kommissionen Tyskland, at den havde besluttet at udvide den procedure, der var indledt i 1999 og udvidet i 2007, efter artikel 108, stk. 2, i TEUF for at foretage en indgående undersøgelse af det pensionstilskud, som Deutsche Post havde modtaget siden 1995 (herefter »2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren«).

(41) Efter i første omgang at have anmodet om en forlængelse af fristen den 23. maj 2011 fremsendte Tyskland sine bemærkninger den 29. juli 2011 samt yderligere ekspertrapporter om nødvendigheden af en beregning af overkompensation for at påvise den påståede krydssubsidiering⁽⁴⁾, om en sammenligning mellem de af Deutsche Post faktisk afholdte sociale omkostninger og de på markedet gældende sociale omkostninger⁽⁵⁾ samt om størrelsen af de af Deutsche Post afholdte sociale omkostninger, der oversteg markedsniveauet⁽⁶⁾.

(42) Den 4. oktober 2011 fremsendte UPS sine bemærkninger. Free and Fair Postal Initiative (herefter »FFPI«) fremsendte bemærkninger den 5. oktober 2011, Bundesverband Internationaler Express und Kurierdienste (herefter »BIEK«) den 7. oktober 2011. Kommissionen videre-sendte bemærkningerne fra de interesserede parter til Tyskland den 13. oktober 2011.

(43) Den 14. november 2011 fremsatte Tyskland kommentarer til de interesserede parters bemærkninger.

(44) Den 18. november 2011 fremsendte Kommissionen endnu en anmodning om oplysninger for at få nærmere enkeltheder om finansieringen af pensionsrettighederne efter 2007. Tyskland svarede ved breve af 2. og 19. januar 2012. Den 16. december 2011 fremsendte Kommissionen Tyskland en ekspertrapport udarbejdet af Charles River Associates vedrørende emnet benchmarking af fortjeneste⁽⁷⁾ (herefter »CRA-rapport«), som Tyskland fremsatte bemærkninger til den 16. januar 2012.

⁽³⁾ Responsum fra professor Ehlermann, WilmerHale (5. november 2010), »Bedeutung des Urteils des Gerichtshofes in der Rs. C-399/08 P Kommission/Deutsche Post AG für das laufende Beihilfep-rüfverfahren im Fall C 36/2007 (Deutsche Post AG)«.

⁽⁴⁾ Responsum fra professor Ehlermann, WilmerHale (19. juli 2011), »Die Verpflichtung der Europäischen Kommission zum Nachweis einer Überkompensation bei der beihilferechtlichen Beanstandung angeblicher Quersubventionierungen«.

⁽⁵⁾ Responsum fra professor Ehlermann, WilmerHale (19. juli 2011), »Der Vergleich der effektiv getragenen Sozialkosten mit den marktüblichen Sozialkosten im laufenden Beihilfep-rüfverfahren im Fall C 36/07 (Deutsche Post AG)«.

⁽⁶⁾ Responsum fra professor Weber, WHU — Otto Beisheim School of Management Vallendar (juli 2011), »Gutachten zur Ermittlung der Höhe der über das Marktniveau hinausgehenden Sozialkosten der DPAG«; en opdatering af responsummet blev fremsendt den 2. januar 2012.

⁽⁷⁾ Ekspertrapport fra Charles River Associates (marts 2011), »Estimating a reasonable profit margin for provision of letter services«; denne rapport blev fremlagt af Belgien i statsstøttesag SA.14588 — Statsstøtte til bpost.

⁽¹⁾ Tilbageførslerne er udførligt forklaret i afsnit VI.2.1.

⁽²⁾ KPMG-rapport (11. februar 2010), »Deutsche Post AG — Rechtliche Qualifikation der Ablieferungen nach § 63 PverfG«; Deloitte-rapport (9. februar 2010), »Assessment of the WIK Consult report for the European Commission — A report for Deutsche Post AG«.

I.2. Procedure efter artikel 102 i TEUF

- (45) På grundlag af UPS' klage fra 1994 konstaterede Kommissionen, at Deutsche Post i perioden 1990-1995 havde overtrådt artikel 102 i TEUF med sine underbudspriser inden for pakketjenester i business-to-consumer-segmentet. Deutsche Post blev pålagt en bøde på 24 mio. EUR ⁽¹⁾.
- (46) Den 22. april 2004 indgav UPS på grundlag af artikel 102 i TEUF endnu en klage over Deutsche Posts misbrug af en dominerende stilling. Ifølge UPS havde Deutsche Post opkrævet urimeligt høje brevtakster for sine regulerede brevposttjenester.
- (47) Under sin undersøgelse modtog Kommissionen den 5. november 2004 dokumenter vedrørende den afgørelse, som den tyske posttilsynsmyndighed (herefter »posttilsynsmyndighed«) havde truffet om prisloftet for Deutsche Posts regulerede brevposttjenester for perioden fra den 1. januar 2003 (herefter »prisloftafgørelsen fra 2002«). Ved brev af 13. juni 2007 erklærede Tyskland sig indforstået med, at disse dokumenter blev anvendt i forbindelse med statsstøtteproceduren.
- (48) Den 25. marts 2008 besluttede Kommissionen at indstille kartelsagen, da det efter dens opfattelse var usandsynligt, at en sådan overtrædelse af artikel 102 i TEUF kunne påvises ⁽²⁾.

I.3. Retssager

I.3.1. Sag T-421/07 Deutsche Post AG mod Kommissionen

- (49) Deutsche Post anfægtede 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren og gjorde i den forbindelse gældende, at negativbeslutningen fra 2002 havde skabt en berettiget forventning om, at Kommissionen ikke ville genoptage sine undersøgelser.
- (50) Den 8. december 2011 afviste Retten denne anfægtelse ⁽³⁾.

I.3.2. Sag T-570/08 Deutsche Post AG mod Kommissionen og sag T-571/08 Tyskland mod Kommissionen

- (51) Tyskland og Deutsche Post anfægtede Kommissionens påbud om oplysninger af 30. oktober 2008, da de var af den opfattelse, at der i forbindelse med dette påbud blev anmodet om irrelevante oplysninger, og at påbuddet medførte en uforholdsmæssig stor byrde for Deutsche Post.

- (52) Den 16. juli 2010 afviste Retten begge sager, da hverken Deutsche Posts eller Tysklands processuelle rettigheder var blevet tilsidesat som følge af udstedelsen af påbuddet om oplysninger.

I.3.3. Sag C-463/10 P Deutsche Post AG mod Kommissionen og sag C-475/10 P Tyskland mod Kommissionen

- (53) Den 27. september 2010 iværksatte Deutsche Post og Tyskland appel af Rettens dom og var fortsat af den opfattelse, at påbuddet om oplysninger havde tilsidesat deres rettigheder. Den 13. oktober 2011 ophævede Domstolen Rettens dom af 14. juli 2010 ⁽⁴⁾. Sagen blev derfor hjemvist til Retten; sagen verserer stadig.

I.3.4. Sag T-344/10 UPS mod Kommissionen

- (54) Den 20. august 2010 anlagde UPS sag ved Retten med påstand om, at Kommissionen havde udvist retsstridig passivitet med hensyn til statsstøtteundersøgelsen fra 2007. Da der var gået næsten tre år efter 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren, havde Kommissionen haft tilstrækkelig mulighed for at undersøge de pågældende foranstaltninger og vurdere de faktiske og retlige omstændigheder til at vedtage en endelig afgørelse og afslutte undersøgelsesproceduren. Sagen verserer stadig.

I.3.5. Sag T-388/11 Deutsche Post AG mod Kommissionen

- (55) Den 22. juli 2011 anfægtede Deutsche Post 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren med den begrundelse, at Kommissionen havde begået en åbenlys fejl, da den i sin foreløbige vurdering betragtede pensionstilskuddet som statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF og som ny støtte som omhandlet i artikel 108, stk. 1, i TEUF. Sagen verserer stadig.

II. UDFØRLIG BESKRIVELSE AF DE STATSLEGE FORANSTALTNINGER

- (56) Deutsche Post har siden 1989 modtaget offentlig støtte i form af forskellige foranstaltninger:

— Statslig finansiering af pensionsrettigheder på følgende grundlag:

— Personalrechtsgesetz 1994 ⁽⁵⁾ (herefter »Post-PersRG 1994«)

⁽¹⁾ Kommissionens beslutning 2001/354/EF af 20. marts 2001 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 82 — Deutsche Post AG (EFT L 125 af 5.5.2001, s. 27).

⁽²⁾ Kommissionens beslutning af 25. marts 2008 i sag COMP/37.821 — UPS og DVPT/DPAG, betragtning 6, 63, 66 og 70-72.

⁽³⁾ Rettens dom af 8. december 2011, sag T-421/07, Deutsche Post AG mod Kommissionen, Sml. 2011 II, s. 0000.

⁽⁴⁾ Domstolens dom af 13. oktober 2011, forenede sager C-463/10 P og C-475/10 P, Deutsche Post AG mod Kommissionen, Sml. 2011 I, s. 0000.

⁽⁵⁾ Gesetz zum Personalrecht der Beschäftigten der früheren Deutschen Bundespost af 14. september 1994 (BGBl. I s. 2325).

— Offentlige overførsler og garantier på følgende grundlag:

— Postverfassungsgesetz 1989 ⁽¹⁾ (herefter »Post-VerfG 1989«)

— Postumwandlungsgesetz 1994 ⁽²⁾ (herefter »Post-UmwG 1994«)

— Eneret og prisregulering på følgende grundlag:

— Gesetz über das Postwesen 1989 ⁽³⁾ (herefter »PostG 1989«)

— Postgesetz 1997 (herefter »PostG 1997«).

II.1. Pensionstilskud i forbindelse med tjenestemænds og privatansattes sociale ydelser og socialbidragsordning

- (57) Pensionstilskuddet har siden 1995 dækket en stor del af pensionerne til Deutsche Posts pensionerede tjenestemænd. For fuldt ud at forstå virkningerne af pensionsstilskuddet i forbindelse med vurderingen beskrives tjenestemændenes sociale ydelser og sociale bidrag nærmere i de følgende afsnit og sammenlignes med de obligatoriske socialforsikringer for privatretligt ansatte (herefter »privatansatte«).

II.1.1. Tjenestemænds sociale ydelser

- (58) Tjenestemænd har ret til pension samt støtte i tilfælde af sygdom og ved plejebenhov. Ydelserne til Deutsche Posts tjenestemænd svarer til de ydelser, der ydes til alle andre tjenestemænd:

— Pensionens størrelse er i henhold til § 14 i BeamVG ⁽⁴⁾ på forhånd fastsat til en vis procentdel af tjenestemandens seneste løn. Således modtager f.eks. tjenestemænd, der blev pensioneret i 2010 og havde arbejdet i det krævede antal år, en pension, der svarer til 71,75 % af deres seneste løn.

— Tjenestemænd har ret til godtgørelse af 50-70 % af sundheds- og plejeudgifterne og skal selv kun betale de udgifter, der ligger herudover. Den præcise

fordeling af sundhedsudgifterne afhænger af forskellige kriterier, f.eks. antallet af børn. Tjenestemænd kan enten tegne en frivillig supplerende forsikring eller selv betale deres andel af sundhedsudgifterne.

II.1.2. Finansiering af POSTDIENST-tjenestemænds sociale ydelser i perioden 1989-1994

- (59) Efter den første postreform i 1989 skulle POSTDIENST, TELEKOM og POSTBANK i henhold til § 54, stk. 2, i PostVerfG 1989 fuldt ud finansiere pensionerne og sundhedsudgifterne til de pensionerede tjenestemænd, der var henført til de respektive virksomheder på grundlag af de enkelte tjenestemænds tidligere aktiviteter. I henhold til denne bestemmelse har tjenestemændene fortsat et krav over for staten, som dog kan kræve hele beløbet fra henholdsvis POSTDIENST, TELEKOM og POSTBANK.

II.1.3. Finansiering af DPAG-tjenestemænds sociale ydelser siden 1995

- (60) Som led i den anden postreform i 1994 blev tjenestemænd, der havde arbejdet hos POSTDIENST, i henhold til § 2, stk. 1, i PostPersRG 1994 overført til DPAG. I den forbindelse beholdt tjenestemændene deres retlige status i henhold til § 2, stk. 3, i PostPersRG 1994. Fra forbundsstaten overtog DPAG i henhold til § 1, stk. 1, i PostPersRG 1994 alle arbejdsgiverens rettigheder og pligter og i henhold til § 2, stk. 3, i PostPersRG 1994 alle tjenestemændenes økonomiske krav.

- (61) I henhold til § 15 i PostPersRG 1994 blev udbetalingen af pensioner og sundhedsudgifter til pensionerede tjenestemænd overtaget af en nyoprettet pensionsfond for Deutsche Posts tjenestemænd. Den 1. juli 2001 blev pensionsfondene for Deutsche Post, Deutsche Telekom AG og Postbank AG fusioneret til »Postbeamtenversorgungskasse« (herefter i hele perioden fra den 1. januar 1995 under ét benævnt »pensionsfond«).

- (62) I henhold til § 16, stk. 1, i PostPersRG 1994 skulle Deutsche Post i perioden 1995-1999 betale et årligt bidrag på 2,045 mia. EUR eller i alt 10,225 mia. EUR til pensionsfonden. Siden 2000 har Deutsche Post på grundlag af § 16, stk. 2, i PostPersRG 1994 skullet indbetale et årligt bidrag på 33 % af de optjente tjenestemandslønninger (dvs. beløb, der udgjorde mellem 735 mio. EUR i 2000 og 540 mio. EUR i 2010) til pensionsfonden.

- (63) Pensionstilskuddet dækker i henhold til § 16, stk. 2, i PostPersRG 1994 den resterende manko (dvs. forskellen mellem pensionerne til de pensionerede tjenestemænd og Deutsche Posts bidrag til pensionsfonden). Pensionstilskuddet steg fra 151 mio. EUR (1995) til 3,203 mia. EUR (2010) og udgjorde i perioden 1995-2010 i alt 37,121 mia. EUR.

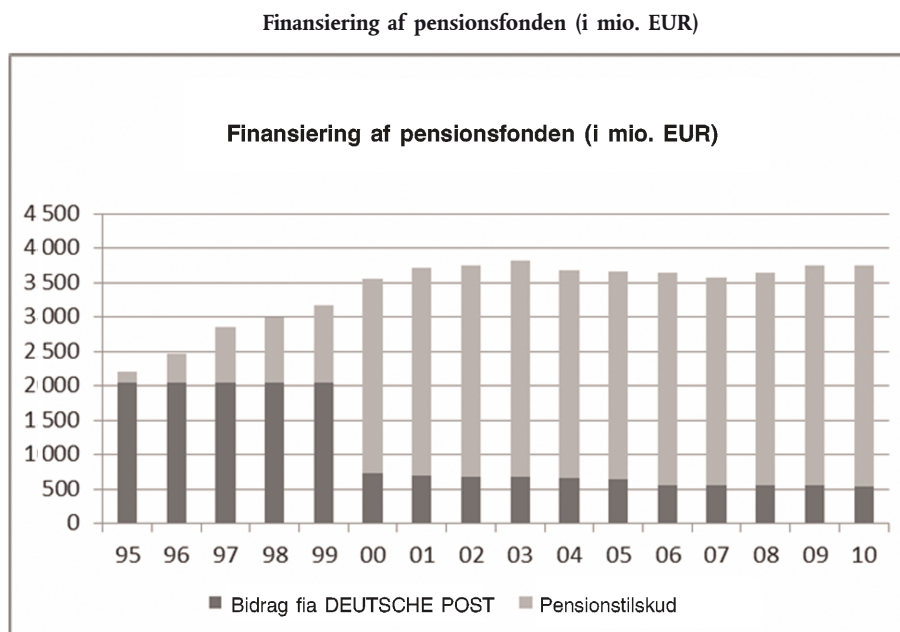
⁽¹⁾ Gesetz über die Unternehmensverfassung der Deutschen Bundespost af 8. juni 1989 (BGBl. I s. 1026).

⁽²⁾ Gesetz zur Umwandlung von Unternehmen der Deutschen Bundespost in die Rechtsform der Aktiengesellschaft af 14. september 1994 (BGBl. I s. 2325).

⁽³⁾ Gesetz über das Postwesen af 3. juli 1989 (BGBl. I s. 1450).

⁽⁴⁾ Gesetz über die Versorgung der Beamten und Richter des Bundes af 24. august 1976 (BGBl. I s. 322).

Figur 1



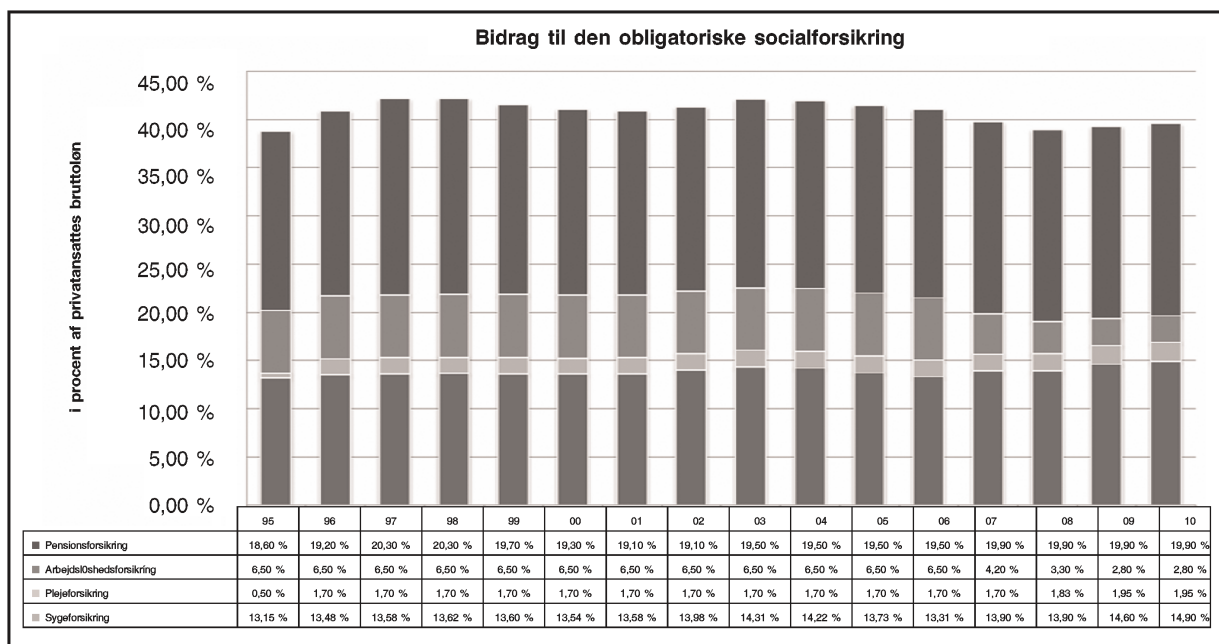
II.1.4. Obligatoriske socialforsikringer for privatansatte og supplerende pensionsforsikring for Deutsche Posts privatansatte

- (64) Privatansatte er socialforsikringspligtige og skal tegne følgende fire forsikringer: pensions-, arbejdsløsheds-, syge- og plejeforsikring ⁽¹⁾. I de obligatoriske socialforsikringsordninger for privatansatte er der fastsat en anden forsikringsdækning på pensions- og sygeforsikringsområdet end i tjenestemændenes ordning:
- Pensionens størrelse beregnes ikke som en procentdel af den seneste månedsløn, men af den gennemsnitlige livsløn.
 - Udgifterne til syge- og plejeforsikringen er dækket fuldt ud.
- (65) Der også væsentlige forskelle i finansieringen af de sociale ydelser i forhold til de ordninger, der gælder for tjenestemændene: De obligatoriske socialforsikringer for privatansatte finansieres på grundlag af arbejdstager- og arbejdsgiverbidrag, der er indbetalt i løbet af den ansattes arbejdsliv (herefter »obligatoriske socialsikringsbidrag«). Det samlede bidrag opdeles formelt i en arbejdstager- og en arbejdsgiverandel, der hver især udgør ca. halvdelen af det samlede beløb. Arbejdsgiveren er imidlertid formelt forpligtet til at indbetale det samlede bidrag til socialforsikringerne.

⁽¹⁾ Den sjette bog i socialloven (SGB VI) regulerer pensionsforsikringen, den tredje bog i socialloven (SGB III) arbejdsløshedsforsikringen og den femte bog i socialloven (SGB V) sygeforsikringen; i lov om plejeforsikring (PflegeVG) og den ellefte bog i socialloven (SGB XI) reguleres plejeforsikringen.

Figur 2

Bidrag til den obligatoriske socialforsikring i procent af privatansattes bruttoløn (se også bilaget)



(66) Figur 2 viser, at bidragene til den obligatoriske socialforsikring siden 1995 har ligget på mellem 38 % og 42 % af bruttolønnen (= nettoløn + arbejdstagerandel). Arbejdsgiver- og arbejdstagerandelene af socialsikringsbidragene har ligget på mellem 19 % og 21 % af bruttolønnen (en detaljeret tidsserie findes i bilaget).

bruttoløn. Fra 1997 har Deutsche Post opbygget hensættelser til VAP's udestående forpligtelser (se også beskrivelse af byrde # 4 i afsnit II.3.1.3).

(67) Deutsche Posts privatansatte har ikke kun været omfattet af de obligatoriske socialforsikringer, men også af en supplerende pensionsforsikring. Privatansatte, der var ansat før 1997, blev tilbudt en supplerende pensionsforsikring, der gjorde det muligt for dem at oppebære en pension på et tilsvarende niveau som tjenestemandspensionen. Den supplerende pensionsforsikring dækkede således forskellen mellem de privatansattes obligatoriske socialforsikringspension, som svarer til en vis procentdel af den gennemsnitlige livsløn, og tjenestemandspensionen, der svarer til en vis procentdel af den seneste løn. De præcise bestemmelser er fastsat i vedtægterne for Versorgungsanstalt der Deutschen Bundespost (herefter »VAP«) ⁽¹⁾.

(68) Deutsche Post finansierede den supplerende pension til de pensionerede privatansatte frem til 1997 gennem et bidrag på ca. [5 % til 10 %] (*) af de aktive privatansattes

(69) Fra 1997 blev nye privatansatte tilbudt en markant reduceret supplerende pensionsforsikring, hvortil Deutsche Post i perioden 1997-2007 indbetalte et bidrag på [0 % og 5 %] af bruttolønnen.

II.2. Offentlige overførsler og garantier i forbindelse med Deutsche Posts eneret og befordringspligt

II.2.1. Eneret indtil 2007

(70) Før 1998 var i henhold til § 2 i PostG 1989 retten til at oprette og drive virksomheder, der mod vederlag varetager befordring af brevforsendelser, udelukkende forbeholdt Deutsche Post. Andre posttjenester, f.eks. befordring af pakker, aviser eller tidsskrifter, var ikke forbeholdt Deutsche Post, men åben for konkurrence. I henhold til § 37 i PostVerfG 1989 skulle overskuddene fra disse brevposttjenester, der var omfattet af eneret, anvendes til at finansiere tabene i forbindelse med de befordringspligtigtjenester, der blev udbudt på området med konkurrence. I henhold til § 4 i PRegG 1994 ⁽²⁾ var forbundsministeren for postvæsen og telekommunikation den kompetente myndighed til at godkende priserne for de brevposttjenester, der var omfattet af eneret.

⁽¹⁾ Satzung der Versorgungsanstalt der Deutschen Bundespost (1969 i.d.F.).

(*) Forretningshemmelighed.

⁽²⁾ Gesetz über die Regulierung der Telekommunikation und des Postwesens af 14. september 1994 (BGBl. I s. 1509).

- (71) Med ikrafttrædelsen af PostG 1997 i 1998 blev omfanget af de tjenester, der var forbeholdt Deutsche Post, gradvist nedsat. I henhold til § 51 i PostG 1997 omfattede Deutsche Posts eneret i 1997 befordring af brevforsendelser og adresserede kataloger med en vægt på under 200 g, dog blev vægtgrænsen efterfølgende gradvist nedsat og i 2006 fastsat til 50 g. Eneretten udløb den 31. december 2007.

II.2.2. Postbefordringspligt indtil 2007

- (72) Befordringspligten blev formelt overdraget til Deutsche Post ved to retsakter:

- Med forordningen om obligatoriske ydelser ⁽¹⁾ (herefter »PPfLV«) blev Deutsche Post udpeget til at levere befordringspligtigtjenester inden for brevforsendelser og pakker med en vægt på op til 20 kg og fik overdraget at levere disse tjenester i hele Tyskland til ensartede takster.
- Med PostG 1997 og den ledsagende gennemførelsesforordning fra 1999 ⁽²⁾ (herefter »1999-bekendtgørelsen om forsyningspligtgydelser«) blev overdragelsen til DPAG af leveringen af befordringspligtigtjenester forlænget.

- (73) I § 11 i PostG 1997 defineres befordringspligtigtjenester som et minimum af posttjenester, der skal leveres til rimelige priser i hele Tyskland. Disse tjenester omfatter befordring af brevforsendelser, adresserede pakker, hvis vægt ikke overstiger 20 kg, samt bøger, kataloger, aviser og tidsskrifter (herefter »befordringspligtigtjenester«).

- (74) I 1999-bekendtgørelsen om forsyningspligtgydelser er minimumskvalitetskravene for befordringspligten fastsat:

- Der skal være mindst 12 000 postindleveringssteder i hele Tyskland.
- I årligt gennemsnit skal 80 % af brevforsendelserne og pakkerne udbringes inden for visse frister (en arbejdsdag for brevforsendelser og to arbejdsdage for pakker); desuden skal der ske udbringning mindst én gang på alle hverdage.
- Selv om der er et generelt krav om, at priserne for befordringspligtigtjenester skal være rimelige, skulle DPAG fastsætte ensartede priser for de brevposttjenester, der blev leveret på grundlag af eneretten, som udløb i 2007. DPAG har imidlertid en vis fleksibilitet ved prissætningen i forbindelse med de tjenester, der er omfattet af eneret, da det var muligt at indgå individuelle pris aftaler med kunder, der indleverer mindst 50 forsendelser pr. gang.

- (75) Med § 52 i PostG 1997 blev overdragelsen til DPAG af leveringen af befordringspligtigtjenester forlænget indtil den 31. december 2007 — dvs. indtil ophævelsen af eneretten på brevposttjenester. Efter udløbet af eneretten har ingen postvirksomhed i Tyskland fået overdraget befordringspligten, hvilket betyder, at alle udbydere af posttjenester skal levere befordringspligtigtjenester (»markedskræfter«). Er det fastslået, eller kan det antages, at en befordringspligtigtjeneste ikke leveres tilstrækkeligt eller på passende måde, indeholder PostG 1997 retlige instrumenter til at sikre levering af disse tjenester.

- (76) Som det fremgår af WIK-rapporten (se figur 3), tegnede befordringspligtigtjenesterne sig for ca. 88 % af de samlede indtægter i perioden 1990-2007. Hovedparten af de befordringspligtige brevposttjenester var omfattet af prisregulering på grund af Deutsche Posts dominerende stilling på markedet (se afsnit II.2.1). Foruden disse regulerede tjenester, som udgjorde ca. 62 % af de samlede indtægter, leverede Deutsche Post i konkurrence med andre udbydere befordringspligtige pakketjenester (ca. 15 % af de samlede indtægter) samt yderligere ikke-prisregulerede befordringspligtige brevposttjenester (ca. 11 % af de samlede indtægter).

- (77) Desuden udbød Deutsche Post også kommercielle tjenester (f.eks. detailbanktjenester for Postbank, distributions-tjenester for Telekom, omdeling af adresseløse forsendelser). De kommercielle tjenester tegnede sig i perioden 1990-2007 for ca. 12 % af Deutsche Posts samlede indtægter.

II.2.3. Offentlige overførsler

- (78) Siden oprettelsen i 1950 havde Deutsche Bundespost været forbundsstatens særformue (Sondervermögen). I henhold til tysk forvaltningsret har en særformue ikke status som en juridisk person, der er adskilt fra staten, men har sit eget budget og hæfter ikke for statens generelle gæld.

- (79) På grundlag af den første postreform i 1989 skulle særformuen opdeles i tre delområder — POSTDIENST, POSTBANK og TELEKOM — der blev klassificeret som »offentlige virksomheder«, men ikke havde status som en juridisk person, der var adskilt fra staten.

- (80) I henhold til § 37, stk. 2 og 3, i PostVerfG 1989 skulle de tre virksomheder i forbindelse med de enkelte tjenester ganske vist være i stand til at finansiere de fulde omkostninger, men krydsfinansiering var tilladt mellem de tre virksomheder, for så vidt som tabene opstod som følge af befordringspligten. På dette grundlag modtog POSTDIENST i perioden 1990-1993 i alt 2,844 mia. EUR fra TELEKOM til dækning af sine tab.

⁽¹⁾ Verordnung zur Regelung der Pflichtleistungen der Deutschen Bundespost POSTDIENST af 12. januar 1994 (BGBl. I s. 86).

⁽²⁾ Post-Universaldienstleistungsverordnung af 15. december 1999 (BGBl. I s. 2418).

(81) Som led i den anden postreform blev særformuens tre delområder omdannet til aktieselskaber pr. 1. januar 1995: POSTDIENST blev til DPAG, POSTBANK til Postbank AG og TELEKOM til Telekom AG. I henhold til § 2, stk. 2, i PostUmwG 1994 overtog Telekom AG alle kreditforpligtelser, der vedrørte særformuen som helhed, men havde et regreskrav mod DPAG og Postbank AG i det omfang, hvori kreditforpligtelserne vedrørte deres retlige forgængere.

(82) I henhold til § 7 i PostUmwG 1994 bortfaldt imidlertid Telekom AG's regreskrav (på grundlag af § 2, stk. 2, i PostUmwG 1994) mod DPAG for et beløb svarende til POSTDIENST's akkumulerede tab pr. 31. december 1994. Dette medførte en overførsel af aktiver på 2,822 mia. EUR fra Telekom AG til DPAG. Ifølge Tyskland var denne overførsel fra Telekom AG — som de tidligere overførsler på grundlag af § 37, stk. 3, i PostVerfG 1989 — nødvendig, for at DPAG kunne opfylde sin befordringspligt.

(83) I perioden 1990-1995 modtog POSTDIENST i alt 5,666 mia. EUR som kompensation for befordringspligten.

II.2.4. Offentlig garanti for gældsbeviser udstedt før 1995

(84) Siden 1953 har i henhold til § 22, stk. 4, i PostVwG 1953 ⁽¹⁾ Deutsche Bundesposts gældsbeviser været ligestillet med forbundsstatens gældsbeviser. Da PostVwG 1953 blev ophævet ved PostVerfG 1989, blev denne bestemmelse overtaget i § 40 i PostVerfG 1989.

(85) Efter oprettelsen af de tre delområder i 1989 udstedte POSTDIENST ikke gældsbeviserne selvstændigt, men POSTBANK forvaltede disse transaktioner for alle Deutsche Bundesposts virksomheder. Gældsbeviserne blev derpå henført til POSTDIENST, TELEKOM og POSTBANK på grundlag af deres respektive finansieringsbehov.

(86) Efter 1995 var Tyskland i henhold til § 2, stk. 4, i PostUmwG 1994 fortsat ansvarlig for at opfylde alle de forpligtelser, der var indgået af Deutsche Bundespost før 1995 og derpå henført til POSTDIENST, TELEKOM og POSTBANK. Tyskland indestod imidlertid på ingen måde for gældsbeviser, som DPAG har udstedt på et senere tidspunkt.

II.3. Indtægter fra regulerede tjenester som yderligere kompensation for pensionsomkostninger og nettoomkostninger ved befordringspligten

(87) I PostG 1997 blev det desuden overdraget til Bundesnetzagentur (herefter »posttilsynsmyndighed«) at føre tilsyn

med det af eneretten omfattede brevpostmarked og det liberaliserede marked. I henhold til § 19 i PostG 1997 har posttilsynsmyndigheden kompetence til at regulere Deutsche Posts prissætning på de brevpostmarkeder, hvor virksomheden har en dominerende stilling. Deutsche Post har ikke kun haft en dominerende stilling i forbindelse med de tjenester, der var omfattet af eneretten (i henhold til § 51 i PostG 1997), men også i forbindelse med næsten alle andre brevposttjenester, der allerede var blevet åbnet for konkurrence. Prisregulering kan enten finde sted ex ante ved fastsættelse af et prisloft eller ex post ved priskontrol.

(88) Det fremgår af posttilsynsmyndighedens markedsundersøgelser, at Deutsche Post i gennemsnit havde en markedsandel på mellem 90 % og 97 % på markederne for regulerede brevposttjenester. I sin sidste rapport beklager posttilsynsmyndigheden, at det med den gradvise åbning af markederne, der var indledt i 1997, ikke er lykkedes at skabe en effektiv konkurrence på det tyske brevpostmarked ⁽²⁾.

(89) De regulerede brevposttjenester tegnede sig for hovedparten af Deutsche Posts samlede indtægter (f.eks. ca. 62 % af de samlede indtægter i perioden 1990-2007 (se figur 3) og ca. 56 % af de samlede indtægter i perioden 2008-2010).

(90) Alle andre befordringspligtigtjenester og kommercielle tjenester, der ikke falder ind under §§ 19-27 i PostG 1997 ⁽³⁾ om prisregulering, betegnes herefter som »ikke-prisregulerede tjenester«.

(91) For de prisregulerede brevposttjenester skal priserne i henhold til § 20, stk. 1 og 2, i PostG 1997 fastsættes således, at de svarer til omkostningerne ved en effektiv levering af ydelser. Når det er objektivt begrundet, skal posttilsynsmyndigheden tage passende hensyn til bl.a. følgende:

— omkostningerne ved et alment udbud af posttjenester og

— omkostningerne til finansiering af pensions- og sygeforsikringsydelser til de ansatte, som var overtaget fra POSTDIENST.

(92) Med § 57 i PostG 1997 og den generelle anvisning udstedt af forbundsministeren for økonomi og teknologi den 27. marts 2000 blev de regulerede priser indefrosset på niveauet fra 1997 frem til den 31. december 2002.

⁽¹⁾ Gesetz über die Verwaltung der Deutschen Bundespost (Postverwaltungsgesetz), BGBl. I s. 676.

⁽²⁾ Bundesnetzagentur, Zwölfte Marktuntersuchung (tolvte markedsundersøgelse), september 2009.

⁽³⁾ De tegnede sig i perioden 1990-2007 for ca. 38 % af Deutsche Posts samlede indtægter og i perioden 2008-2010 for ca. 44 % af de samlede indtægter.

II.3.1. Prisloftafgørelsen fra 2002

- (93) Posttilsynsmyndighedens allerførste afgørelse vedrørende loftet for regulerede brevtakster for perioden fra 1. januar 2003 til 31. december 2007 (herefter »prisloftafgørelsen fra 2002«) blev først vedtaget i 2002. Ved den såkaldte »price cap-regulering« forstås et system til regulering af priserne for en pakke af tjenester, hvor der i stedet for at kontrollere den enkelte pris for hver tjeneste fastsættes et loft for det vægtede gennemsnit af alle priser i pakken. I henhold til § 19 i PostG 1997 omfattede ex ante-prisloftfastsættelsen alle posttjenester, hvor Deutsche Post havde en dominerende stilling.
- (94) I forbindelse med prisloftafgørelsen fra 2002 fremsendte Deutsche Post for første gang posttilsynsmyndigheden regulatoriske regnskaber (herefter »regulatoriske regnskaber for 2002«), der omfattede perioden 1998-2006. De regulatoriske regnskaber var baseret på resultaterne indtil 2001 og på prognoser for de følgende år.
- (95) I 2002 gjorde Deutsche Post såkaldte »byrder« gældende i relation til befordringspligten og beskæftigelsen af de tjenestemænd og privatansatte, der var overtaget fra POSTDIENST. I forbindelse med disse byrder er der tale om de omkostninger, som ifølge Deutsche Post ikke ville være opstået uden befordringspligten og uden overtagelsen af POSTDIENST's ansatte og infrastruktur (jf. den udførlige liste i tabel 1).

Tabel 1

Byrder godkendt i forbindelse med prisloftafgørelsen fra 2002 (i mio. EUR, nominelle værdier)

#	Byrder fra prisloftafgørelsen fra 2002	Gennemsnitlig byrde (1998-2006) i mio. EUR	%
1	Usædvanligt høje lønomkostninger	(...)	(...)
2	Usædvanligt høje sociale omkostninger	(...)	(...)
3	Infrastrukturlast filialer	(...)	(...)
4	Supplerende pensionsforsikring for ansatte (VAP)	(...)	(...)
5	Infrastrukturbyrde fragt	(...)	(...)

#	Byrder fra prisloftafgørelsen fra 2002	Gennemsnitlig byrde (1998-2006) i mio. EUR	%
6	Social- og sundhedsudgifter (BAnstPT)	(...)	(...)
7	Personaleomstrukturering	(...)	(...)
8	Dækning af underskud i forbindelse med tjenestemændenes sygeforsikring	(...)	(...)
	Gennemsnitlig samlet byrde	(...)	100 %

- (96) Posttilsynsmyndigheden accepterede i sidste instans Deutsche Posts argumentation om, at disse byrder ikke ville være opstået for Deutsche Post uden henholdsvis befordringspligten (byrde # 3 og 5, omkostninger ved forsyningspligten) og forpligtelsen til at overtage tjenestemænd og privatansatte fra POSTDIENST (byrde # 1, 2, 4, 6, 7 og 8). Posttilsynsmyndigheden godkendte derpå højere regulerede brevtakster, for at de påståede gennemsnitlige årlige byrder på [...] mia. EUR for perioden 2002-2006 kunne finansieres ved hjælp af indtægterne fra de regulerede brevposttjenester. I henhold til prisloftafgørelsen fra 2002 henføres 100 % af byrderne til de priser, hvor der ex ante fastsættes et loft.

II.3.1.1. Usædvanligt høje grundlønninger (byrde # 1)

- (97) Byrde # 1 viser den del af postmedarbejderes grundlønninger, der angiveligt ligger over branchegennemsnittet. Deutsche Post lagde de lønninger, der var aftalt med fagforeningerne i en kollektiv lønoverenskomst (Entgelttarifvertrag) for nyansatte medarbejdere efter 2002 (herefter »ETV«-lønninger), til grund som benchmark for de »sædvanlige« (wettbewerbsübliche) lønninger. Ved beregningen af byrde # 1 anvendes dette benchmark imidlertid for alle medarbejdere. Desuden lægges den til grund i de fremsendte regnskaber med tilbagevirkende kraft indtil 1998.

II.3.1.2. Usædvanligt høje sociale omkostninger (byrde # 2)

- (98) Posttilsynsmyndigheden støttede også Deutsche Posts argument om, at virksomheden skulle betale højere socialsikringsbidrag for sine privatansatte og tjenestemænd end konkurrenter fra det private erhvervsliv normalt skulle betale for deres privatansatte.

(99) Deutsche Post tager ved sine beregninger udgangspunkt i et socialsikringsbidrag, som virksomheden betragter som »sædvanligt« (herefter »regulatorisk bidragssats«) for både tjenestemænd og privatansatte. Denne regulatoriske bidragssats defineres som summen af

— arbejdsgiverandel af socialsikringsbidragene til en privatansat (ca. 19 til 21 %, hvilket — som vist i figuren — svarer til omtrent halvdelen af det samlede bidrag)

— bidrag til ulykkesforsikringen ([0 til 5 %]; Deutsche Post har siden 2001 medtaget dette bidrag i den regulatoriske bidragssats) og

— bidrag til den supplerende pensionsforsikring ([0 til 5 %]; Deutsche Post har siden 1997 medtaget dette

bidrag i den regulatoriske bidragssats, da et bidrag til den supplerende pensionsforsikring i denne størrelsesorden betragtes som »sædvanligt«. Dette bidrag er baseret på den supplerende pensionsforsikring, som Deutsche Post siden 1997 har tilbudt nye privatansatte).

(100) De regulerede indtægter anvendes til at finansiere alle socialsikringsbidrag, der overstiger den regulatoriske bidragssats (herefter »usædvanligt høje socialsikringsbidrag«). Tabel 2 viser med beregningen af de usædvanligt høje socialsikringsbidrag i forbindelse med tjenestemænd i 2001 som eksempel, at de faktiske socialsikringsbidrag i forbindelse med tjenestemænd var næsten dobbelt så høje som de angiveligt »sædvanlige« socialsikringsbidrag baseret på den regulatoriske bidragssats.

Tabel 2

Beregning af de usædvanligt høje sociale omkostninger i forbindelse med tjenestemænd i 2001 på grundlag af de regulatoriske regnskaber for 2002 (in mio. EUR)

					% af optjente lønninger
(1)		Bidragssats til pensionsfond	33 %		
(2)		Tjenestemændenes lønsum	(...)		
(3)	= (1)*(2)	Bidragssats til pensionsfond	(...)		
(4)		Sundhedsudgifter	(...)		
(5)	= (3)+(4)	Afholdte sociale omkostninger		(...)	[40 % til 45 %]
(6)		Arbejdsgiverandel af socialsikringsbidrag	20,43 %		
(7)		Ulykkesforsikring	(...)		
(8)		Supplerende pensionsforsikring	(...)		
(9)	= (6)+(7)+(8)	Regulatorisk bidragssats	(...)		
(10)	= (2)*(9)	Regulatorisk benchmark sociale omkostninger		(...)	[20 % til 25 %]
(11)	= (5)-(10)	Usædvanligt høje sociale omkostninger		(...)	[15 % til 20 %]

(101) De faktiske socialsikringsbidrag omfatter Deutsche Posts bidrag på 33 % af de optjente tjenestemandslønninger til pensionsfonden (eller årlige faste beløb på 2,045 mia. EUR i perioden 1995-1999) samt bidragene til tjenestemændenes sundhedsudgifter. I 2001 udgjorde de faktiske socialsikringsbidrag i alt [40 til 45 %] af de optjente tjenestemandslønninger.

(102) Selv om socialsikringsbidraget er defineret som en procentdel af de privatansattes bruttoløn (nettoløn + arbejdstagerandel af socialsikringsbidrag), beregner

Deutsche Post det regulatoriske benchmark ved at multiplicere den regulatoriske bidragssats på [20 til 25 %] med de optjente tjenestemandslønninger.

II.3.1.3. Supplerende pensionsforsikring for privatansatte (byrde # 4)

(103) Byrde # 4 skal kompensere for opbygningen af hensættelser til forpligtelserne fra før 1997 på grundlag af den supplerende pensionsforsikring VAP i forbindelse med Deutsche Posts privatansatte.

- (104) Som forklaret i afsnit II.1.4 blev Deutsche Posts privatansatte, der var ansat før 1997, tilbudt supplerende pensionsforsikringer for at sikre dem en pension på et tilsvarende niveau som tjenestemandspensionen. POSTDIENST opbyggede imidlertid ikke sådanne hensættelser til de fremtidige pensionsbetalinger. Først efter oprettelsen af DPAG blev der opført hensættelser på 8,153 mia. EUR på balancen.

II.3.1.4. Øvrige usædvanligt høje sociale omkostninger (byrde # 6, 7 og 8)

- (105) Byrde # 6 omfatter Deutsche Posts bidrag til Bundesanstalt für Post und Telekommunikation (BanstPT), som leverer visse sociale ydelser (f.eks. sociale boliger) til tjenestemænd og privatansatte, som var overtaget fra POSTDIENST. Byrde # 7 vedrører Deutsche Posts bidrag til dækning af underskuddet i forbindelse med tjenestemændenes sygeforsikring. Byrde # 8 (personaleomstrukturering) vedrører både tjenestemænd og privatansatte.

II.3.1.5. Byrder ved befordringspligten (# 3 og 5)

- (106) Disse byrder afspejler de omkostningsbesparelser, som Deutsche Post kunne have opnået, hvis virksomheden havde kunnet udforme sit filial- og pakkenetværk ud fra kommercielle hensyn. Omkostningsbesparelserne beregnes på grundlag af f.eks. det kontrafaktiske antal filialer, som Deutsche Post ville have drevet uden befordringspligten.

II.3.2. Prisloftafgørelserne fra 2007 og 2011

- (107) Den 7. november 2007 godkendte posttilsynsmyndigheden prisloftet for perioden fra 1. januar 2008 til 31. december 2011 (herefter »prisloftafgørelsen fra 2007«). Den 14. november 2011 godkendte den prisloftet for perioden fra 1. januar 2012 til 31. december 2013 (herefter »prisloftafgørelsen fra 2011«).
- (108) Siden prisloftafgørelsen fra 2007 bliver priserne for forsendelse af over 50 breve ikke længere kontrolleret ex ante, men er omfattet af en ex post-priskontrol i henhold til § 25 i PostG 1997⁽¹⁾. Priserne for alle andre posttjenester, hvor Deutsche Post har en dominerende stilling, bliver fortsat godkendt ex ante i henhold til § 19 i PostG 1997.
- (109) Kommissionen betegner i forbindelse med denne afgørelse tjenester, hvor Deutsche Post har en dominerende

stilling, og som enten er omfattet af en ex ante-priskontrol i henhold til § 19 i PostG 1997 eller en ex post-priskontrol i henhold til § 25 i PostG 1997, som »prisregulerede tjenester«. Alle andre tjenester, hvor Deutsche Post ikke har en dominerende stilling, og som ikke er omfattet af priskontrol, betegnes som »ikke-prisregulerede tjenester«.

- (110) Deutsche Post gjorde fortsat de byrder gældende, der er opstået for virksomheden i form af de usædvanligt høje lønomkostninger og sociale omkostninger som følge af overtagelsen af POSTDIENST-medarbejderne (f.eks. gennemsnitligt [...] mio. EUR siden 2008 i forbindelse med byrde # 2 — usædvanligt høje sociale omkostninger), samt byrder på grund af befordringspligten. Som allerede i forbindelse med prisloftafgørelsen fra 2002 godkendte posttilsynsmyndigheden igen, at disse byrder finansieres ved hjælp af de regulerede indtægter, og fastsatte derfor et tilsvarende højere prisloft. Posttilsynsmyndighedens anerkendelse af disse byrder i prisloftafgørelserne fra 2002, 2007 og 2009 har derfor været uændret med hensyn til de ikke-prisregulerede tjenester.

II.4. DPAG's finansielle resultater

- (111) DPAG's finansielle resultater for årene 1995-2006 er vist i figur 2 i 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren. Mens resultaterne var blandede i årene 1995-1999 (i nogle år var der tab, i andre overskud), havde DPAG i årene 2000-2006 konstant overskud på mellem 1 og 2 mia. EUR før skat.
- (112) I årene 2007-2010 opnåede DPAG følgende nettooverskud: 1,8 mia. EUR (2007), -2,0 mia. EUR (2008), 0,7 mia. EUR (2009) og 2,6 mia. EUR (2010).
- (113) DPAG's offentliggjorte regnskaber giver ikke mulighed for at henføre overskuddene til de forskellige tjenester. Det kan derfor ikke konstateres på grundlag af de offentliggjorte regnskaber, om de prisregulerede befordringspligtjenester overordnet set var underskuds- eller overskudsgivende.

III. BEGRUNDELSE FOR INDLEDNING AF PROCEDUREN

- (114) Som Retten bekræftede i sin dom i sag T-421/07⁽²⁾, har alle undersøgte foranstaltninger siden 1999-beslutningen om indledning af proceduren været omfattet af proceduren, som blev fortsat med 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren.

⁽¹⁾ I henhold til § 53 i PostG 1997 er forsendelsen af mindst 50 breve efter udløbet af eneretten ikke længere omfattet af ex ante-priskontrol, men derimod ex post-priskontrol.

⁽²⁾ Rettens dom af 8. december 2011, sag T-421/07, Deutsche Post AG mod Kommissionen, Sml. 2011, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 74 f.

III.1. Pensionstilskud

- (115) I 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren blev det konstateret, at pensionstilskuddet udgør ny støtte, da Deutsche Post inden pensionsreformen i 1995 fuldt ud skulle finansiere pensionsomkostningerne ved hjælp af egne midler. Desuden blev Tysklands påstand på basis af Combust-dommen⁽¹⁾ om, at pensionstilskuddet ikke udgjorde støtte, afvist i 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren.
- (116) Ved undersøgelsen af, om pensionstilskuddet er foreneligt med det indre marked som kompensation for »nedarvede« pensionsomkostninger (f.eks. i overensstemmelse med Kommissionens afgørelse vedrørende det franske La Poste⁽²⁾ (herefter »La Poste-beslutningen«)), blev det i 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren taget i betragtning, at der ikke kun blev kompenseret for de påståede usædvanligt høje sociale omkostninger gennem pensionstilskuddet, men også ved hjælp af de regulerede indtægter (f.eks. byrde # 2 — usædvanligt høje socialsikringsbidrag).
- (117) Beregningerne i 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren, hvor begge kompensationslementer blev taget i betragtning, viste, at Deutsche Post faktisk kunne anvende socialsikringsbidrag, der lå mellem 10 og 14 procentpoint under private konkurrenters samlede socialsikringsbidrag (arbejdsgiver- + arbejdstagerandel).
- (118) I 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren blev der derfor udtrykt tvivl om, hvorvidt pensionstilskuddet er foreneligt med det indre marked som kompensation for »nedarvede« pensionsomkostninger i henhold til artikel 107, stk. 3, litra c), i TEUF.

III.2. Kompensation for levering af befordringspligt-tjenester

- (119) Tyskland baserer sig på artikel 106, stk. 2, i TEUF som begrundelse for foreneligheden af de offentlige overførsler og den offentlige garanti som kompensation for befordringspligten.
- (120) På grundlag af Altmark-dommen⁽³⁾ fandt Kommissionen i 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren, at de

offentlige overførsler og den offentlige garanti udgør statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF.

- (121) Kommissionen udtrykte i 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren tvivl om, hvorvidt de offentlige overførsler og garantier var nødvendige for at opfylde befordringspligten og stod i et rimeligt forhold til dette formål. Efter Kommissionens opfattelse var det navnlig nødvendigt at undersøge omkostningsallokeringen mellem befordringspligtjenesterne og de kommercielle tjenester på grundlag af principperne i rammebestemmelserne fra 2005. Desuden havde den tvivl med hensyn til fastlæggelsen af en rimelig fortjeneste, hvor der var taget hensyn til den gennemsnitlige rentabilitet i branchen og Deutsche Posts risikopositioner.

IV. WIK-RAPPORT

- (122) WIK-rapporten blev bestilt med henblik på at bistå Kommissionen ved gennemgangen af Deutsche Posts regnskaber for perioden 1990-2007 for at afgøre, om Deutsche Post var blevet overkompenseret for sine befordringsforpligtelser. WIK Consult GmbH fik nærmere bestemt overdraget følgende opgaver:

- fastlæggelse af benchmark for rimelig fortjeneste
- gennemgang af den interne omkostningsallokering og aftaler om interne afregningspriser og
- beregning af overkompensationen for nettoomkostningerne ved befordringspligten.

IV.1. Beskrivelse af de regulatoriske regnskaber for 2009

- (123) Efter Kommissionens påbud om oplysninger af 30. oktober 2008 fremsendte Tyskland efterfølgende i 2009 et fuldstændigt sæt af regulatoriske regnskaber for perioden 1990-2007 (herefter »regulatoriske regnskaber for 2009«).

IV.1.1. Indtægterne

- (124) Deutsche Posts indtægter kan opdeles i følgende tre brede kategorier:
- Regulerede befordringspligtige brevposttjenester (62 % af de samlede indtægter i perioden 1990-2007)

De prisregulerede brevposttjenester omfatter alle befordringspligtigtjenester, der leveres på markeder, hvor Deutsche Post har været dominerende, herunder

⁽¹⁾ Rettens dom af 16. marts 2004, sag T-157/01, Danske Busvognmænd mod Kommissionen, Sml. 2004 II, s. 917, præmis 57.

⁽²⁾ Kommissionens beslutning 2008/204/EF af 10. oktober 2007 om Frankrigs statsstøtte til en reform af finansieringen af pensionerne til tjenestemandsansatte i La Poste (EUT L 63 af 7.3.2008, s. 16).

⁽³⁾ Domstolens dom af 24. juli 2003, sag C-280/00, Altmark Trans GmbH, Sml. 2003 I, s. 7747.

de tjenester, der var omfattet af eneretten. Disse tjenester tegnede sig i perioden 1990-2007 for 62 % af Deutsche Posts samlede indtægter ⁽¹⁾.

- Ikke-regulerede befordringspligtjenester (26 % af de samlede indtægter i perioden 1990-2007)

De befordringspligtige pakketjenester er altid blevet leveret på de konkurrenceudsatte markeder, hvor Deutsche Post kun havde en gennemsnitlig markedsandel på 30 %. I perioden 1990-2007 tegnede de befordringspligtige pakketjenester sig for 15 % af Deutsche Posts samlede indtægter.

De ikke-prisregulerede befordringspligtige brevposttjenester (f.eks. kataloger, grænseoverskridende post) tegnede sig for ca. 11 % af Deutsche Posts samlede indtægter.

- Ikke-regulerede kommercielle tjenester (12 % af de samlede indtægter i perioden 1990-2007)

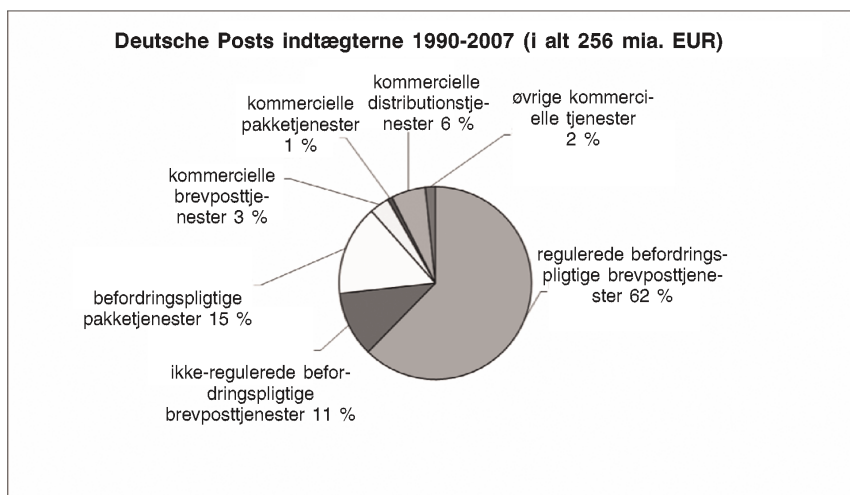
Deutsche Post har ikke kun udnyttet sit filialnet til distribution af posttjenester, men også til salg af produkter og tjenesteydelser for Postbank AG og — i mindre omfang — Deutsche Telekom. Disse kommercielle distributionstjenester tegnede sig for ca. 6 % af Deutsche Posts samlede indtægter.

De kommercielle pakke- og brevposttjenester (f.eks. adresserede reklameforsendelser) udgør ca. 4 % af Deutsche Posts samlede indtægter.

Endvidere leverede Deutsche Post en række forskellige tjenesteydelser, f.eks. i sin funktion som holdingselskab for internationale datterselskaber, der var aktive inden for andre forretningsområder (f.eks. DANZAS, DHL). Disse øvrige kommercielle distributionstjenester tegnede sig for ca. 2 % af Deutsche Posts samlede indtægter.

Figur 3

Gennemsnitlig andel af indtægterne i perioden 1990-2007 (på grundlag af nominelle værdier)



- (125) WIK-rapporten vedrører kun kommercielle tjenester, der blev leveret af den juridiske person DPAG og forgængereren POSTDIENST i forbindelse med befordringspligten. Kommercielle tjenesteydelser (f.eks. DHL's eksprestjenester på verdensplan), der blev leveret af andre juridiske personer inden for Deutsche Post World Net (herefter »DPWN«), var ikke omfattet af rapporten.

væsentligt højere byrdebeløb, som Deutsche Post henhører til de regulerede tjenester.

- (127) På grundlag af de regulatoriske regnskaber for 2009 gør Deutsche Post en gennemsnitlig byrde på [...] mia. EUR gældende for perioden 1990-2006; i de regulatoriske regnskaber for 2002 var den [...] mia. EUR.

IV.1.2. Beregningen af byrder i de regulatoriske regnskaber for 2009

- (126) I modsætning til de regulatoriske regnskaber, som Deutsche Post fremlagde for tilsynsmyndigheden i forbindelse med prisloftafgørelserne fra 2002, 2007 og 2011, indeholder de regulatoriske regnskaber for 2009, som aldrig er blevet fremsendt til posttilsynsmyndigheden, et

Figur 4

Sammenligning mellem byrderne ved befordringspligten i de regulatoriske regnskaber for 2009 og de byrder, der var godkendt i forbindelse med prisloftafgørelsen fra 2002 (årligt gennemsnit, nominal værdi i mio. EUR)

(...)

⁽¹⁾ De regulatoriske regnskaber for 2009 viser indtægterne fra de regulerede brevposttjenester for de enkelte forretningsområder over tid. Definitionen omfatter for hvert år summen af alle regulerede indtægter, uanset hvilket forretningsområde de stammer fra.

- (128) Mens der i forbindelse med byrde # 2 (usædvanligt høje sociale omkostninger) og byrde # 4 (supplerende

pensionsforsikring) ikke er væsentlige forskelle mellem de regulatoriske regnskaber for 2002 og de regulatoriske regnskaber for 2009, er byrde # 1 (usædvanligt høje grundlønninger) næsten [...]. I modsætning til de regulatoriske regnskaber for 2002 anvender Deutsche Post ikke længere ETV-lønningerne som benchmark for »sædvanlige« lønninger, men derimod mindstelønnen for postsektoren på basis af en bekendtgørelse udstedt af det tyske arbejdsministerium i 2007 (herefter »2007-mindsteløn«). Denne bekendtgørelse blev imidlertid erklæret ulovlig af Bundesverwaltungsgericht og trådte derfor aldrig i kraft.

(129) Desuden gør Deutsche Post i de regulatoriske regnskaber for 2009 »Infrastruktur brev« gældende som ny byrde, som omfatter de inkrementelle omkostninger (i gennemsnit [...] mio. EUR pr. år), der er forbundet med den 6. omdelingsdag. Beregningen er baseret på den kontrafaktiske antagelse, at Deutsche Post uden befordringspligten kun havde omdelt post fem dage i stedet for seks.

(130) Byrde # 3 — Infrastrukturbyrde filialer — beregnes på en anden måde end i de regulatoriske regnskaber for 2002. Den omfatter kun de formodede omkostningsbesparelser, der kunne være opnået, hvis alle posthuse var blevet drevet som postbutikker fra 1990. Byrde # 3 beregnes på grundlag af det vederlag, som Deutsche Post betalte til tredjeparter for distributionstjenester i 2007.

IV.1.3. Fortjenstmargenerne i de regulatoriske regnskaber for 2009

(131) Allokeringen af byrderne til de prisregulerede befordringspligtige brevposttjenester frigør i vidt omfang de ikke-regulerede tjenester for omkostninger som f.eks. lønomkostninger og sociale omkostninger. Denne reallokering fører til klart positive fortjenstmargener på ca. [15 til 25 %] i forbindelse med de kommercielle tjenester og til tab på næsten [0 til 10 %] i forbindelse med de prisregulerede brevposttjenester.

(132) Deutsche Post har i sine årsregnskaber meget høje fortjenester på brevområdet (se også afsnit V.3), som imidlertid bliver mere end opbrugt af de byrder, der er overført fra de ikke-prisregulerede til de prisregulerede tjenester.

Figur 5

Gennemsnitlig fortjeneste ved salg på grundlag af de regulatoriske regnskaber for 2009

(...)

IV.2. Benchmarking til fastsættelse af en rimelig fortjeneste

IV.2.1. Deutsche Posts værdikæde: Low tech-aktiviteter og lav forretningsrisiko

(133) Til forberedelse af benchmarkingen til fastsættelse af, hvad der udgør en »rimelig« fortjeneste, og vurderingen af omkostningsallokeringen er det nødvendigt at analysere værdikæden og de påtagne forretningsrisici. Kun hvis funktions- og risikoegenskaberne er kendte, er det muligt at søge efter en gruppe af »sammenlignelige« virksomheder og beregne et benchmark for, hvad der udgør en rimelig fortjeneste for Deutsche Post.

IV.2.1.1. Værdikæden på et low tech-forretningsområde

(134) Deutsche Posts værdikæde kan opdeles i to hovedfunktioner:

— landsdækkende omdelingsnet til omdeling af brevfor-sendelser og pakker

— landsdækkende postfilialnet.

(135) Logistikken i et brev- og pakkenetværk er et low tech-forretningsområde, som ikke kræver omfattende forsknings- eller udviklingsaktiviteter. Derfor arbejder alle andre operatører i branchen på en lignende standardiseret måde. Sådanne aktiviteter betegnes ofte som »rutinefunktioner«. Rutinekarakteren af disse aktiviteter fremgår også af, at de i vidt omfang er outsourcet af Deutsche Post. Dette gælder også for de distributionstjenester, der leveres via det landsdækkende filialnet, som ligeledes i stigende grad er blevet outsourcet.

(136) Foruden disse rutinefunktioner er Deutsche Posts vigtigste immaterielle aktiver kundegrundlaget, mærkenavnet og den stærke markedsposition, navnlig på brevpostmarkederne. I WIK-rapporten gives der imidlertid udtryk for den opfattelse, at disse immaterielle aktiver i det væsentlige ikke skyldes en indsats eller investeringer fra Deutsche Posts side, men i langt højere grad den tidligere eneret. Deutsche Post behøvede således ikke at foretage omfattende markedsføringsinvesteringer, men kunne frem til 2007 forlade sig på sin retligt garanterede markedsposition. Derfor bør Deutsche Post ikke modtage noget vederlag for disse immaterielle aktiver.

IV.2.1.2. Lav risiko på grund af statslige foranstaltninger

(137) Deutsche Post var både inden for de regulerede og de ikke-regulerede tjenester af flere grunde udsat for en lavere risiko end konkurrenterne.

(138) For det første var Deutsche Post frem til 2007 beskyttet af et lovbestemt brevmonopol. Desuden nød Deutsche Post i forbindelse med alle regulerede brevposttjenester godt af en markedsandel på 90 % og en enten ikke-eksisterende eller kun begrænset konkurrence. De prisregulerede tjenester tegnede sig for næsten to tredjedele af Deutsche Posts indtægter.

(139) For det andet godkendte posttilsynsmyndigheden et prisloft for regulerede brevposttjenester. Dette loft blev fastsat over en effektiv virksomheds omkostninger, bl.a. for at kompensere for angiveligt usædvanligt høje omkostninger i forbindelse med de ikke-prisregulerede tjenester. Ingen af DPAG's konkurrenter havde en eneret eller en dominerende stilling, der havde muliggjort krydsfinansiering af sociale omkostninger. Derfor har henholdsvis eneretten og den dominerende stilling ikke kun medført en betydelig reduktion af forretningsrisiciene inden for de regulerede, men også inden for de ikke-prisregulerede befordringspligtigtjenester og kommercielle tjenester.

(140) For det tredje har andre statslige foranstaltninger inden for både for befordringspligtigtjenester og kommercielle tjenester ligeledes medført en betydelig reduktion af risikoen: Således dækkede de offentlige overførsler tabene i begyndelsen af 1990'erne, og den offentlige garanti gjorde det muligt for Deutsche Post at optage kapital til samme rentesats som forbundsstaten trods sin vanskelige finansielle situation i begyndelsen af 1990'erne.

(141) Samlet set stod Deutsche Post over for væsentligt lavere markeds- og omkostningsrisici end konkurrenterne, da virksomheden ikke var nødt til at opbygge sit eget kundegrundlag og kunne videregive omkostningsstigninger ved at forhøje de regulerede priser. På grundlag af disse argumenter når WIK-rapporten til den konklusion, at postselskaber, der kun udøver rutinefunktioner (f.eks. ikke foretager store investeringer i markedsføring og mærkenavn) og ikke er udsat for en høj forretningsrisiko (f.eks. råder over langfristede kontrakter), bedst egner sig som sammenlignelige konkurrenter.

IV.2.2. Kvantificering af benchmarks for rimelig fortjeneste

(142) På grundlag af resultaterne af funktions- og risikoanalysen blev der i forbindelse med WIK-rapporten foretaget søgninger efter sammenlignelige postvirksomheder i finansielle databaser (f.eks. også ORBIS-databasen, som

omfatter ca. 10 mio. virksomheder fra hele verden). Ved hjælp af en kontrolleret proces med kvantitativ og kvalitativ udvælgelse fremkommer sammenlignelige virksomheder, der udbyder posttjenester på konkurrenceudsatte markeder.

(143) Til WIK-rapporten blev der udvalgt en gruppe på 26 sammenlignelige virksomheder, som hovedsagelig er aktive inden for pakketjenester og udøver postvirksomheders typiske rutineaktiviteter. Alle sammenlignelige konkurrenter kom fra sektoren »Post- og kurértjenester« (NACE-kode ⁽¹⁾ 641).

(144) I denne forbindelse bemærkes det, at antallet af sammenlignelige konkurrenter er begrænset, fordi private virksomheder ikke hidtil har leveret brevposttjenester i større omfang på grund af den etablerede operatørs eneret, som var gældende for en betydelig del af brevposttjenesterne. Desuden udelukker WIK-rapporten etablerede postvirksomheder fra andre lande som sammenlignelige virksomheder, da de — lige som Deutsche Post — har været beskyttet af eneret og ikke i første række er aktive på konkurrenceudsatte markeder.

(145) Til fastlæggelse af den »rimelige« fortjeneste anvendes i WIK-rapporten fortjenesten ved salg (return-on-sales, herefter »ROS«), der svarer til det regnskabsmæssige overskud (resultat før renter og skat (EBIT)) divideret med omsætningen. Endvidere beregnes i WIK-rapporten afkastningsgraden (return-on-asset; herefter »ROA«) (f.eks. EBIT som procentdel af den samlede kapital) som en kapitalbaseret benchmark til fastlæggelse af den rimelige fortjeneste.

Tabel 3

Benchmark ROS og ROA fra WIK-rapporten

	Fortjeneste ved salg (ROS)	Afkastningsgrad (ROA)
Median	3,48 %	7,33 %
Øvre grænse (75. percentil)	6,77 %	13,41 %

(146) Det fremgår af stikprøven, at ROS-medianen i den konkurrenceudsatte del af postsektoren lå på 3,48 % i perioden 1998-2007. WIK-rapporten indeholder imidlertid ikke kun medianen for afkastet, men også en øvre grænse for den rimelige fortjeneste, nemlig det tredje kvartil af de sammenlignelige konkurrenters

⁽¹⁾ NACE-koderne (Nomenclature statistique des activités économiques dans la Communauté européenne) er den statistiske nomenklatur for økonomiske aktiviteter i Den Europæiske Union.

fortjeneste, som ligger på en ROS på 6,77 %. Udtrykt på en anden måde betyder dette, at 75 % af de sammenlignelige konkurrenter har en fortjeneste, der ligger under en ROS på 6,77 % ⁽¹⁾.

- (147) Med hensyn til fortjenesten ved salg viser WIK-rapporten en ROA-median på 7,33 % og en øvre grænse på 13,41 %.
- (148) Da Deutsche Post er udsat for en væsentlig lavere risiko end de sammenlignelige virksomheder, der er aktive på markeder med hård konkurrence (f.eks. markedet for eksprespakker), gives der udtryk for den opfattelse i WIK-rapporten, at ROS-medianen på 3,48 % er et forsigtigt og konservativt benchmark for, hvad der udgør en rimelig fortjeneste for Deutsche Post, og at det ikke kan anbefales at anvende en højere værdi i området op til tredje ROS-kvartil på 6,77 %. Ifølge WIK-rapporten kan endog et lavere benchmark forsvares, da ROS-medianen på 3,48 % afspejles i en ROA på 7,33 %, som stadig ligger markant over den risikofrie rentesats.

IV.3. Gennemgang af omkostningsallokeringen

- (149) I WIK-rapporten kritiseres allokeringen af byrder i de regulatoriske regnskaber for 2009, da de kommercielle tjenesters ROS-margener på ca. [15 til 25 %] ligger markant over branchegennemsnittet ⁽²⁾. Da private konkurrenter arbejder rentabelt trods betydeligt lavere fortjenstmargener, konkluderes det i WIK-rapporten, at en større andel af omkostningerne bør henføres til Deutsche Posts kommercielle tjenester, og der er derfor taget udgangspunkt i tilsvarende lavere byrder for de regulerede tjenester.
- (150) WIK-rapporten når derfor til det resultat, at trods de omkostninger, som alle kommercielle tjenester skal afholde, opnår de stadig en fortjeneste, som svarer til konkurrenternes ROS-median på 3,48 %. De regulerede tjenesters gennemsnitlige årlige byrde reduceres derfor i rapporten med [...] mio. EUR for perioden 1990-2007.
- (151) Da en stor del af de kommercielle distributionstjenester er blevet leveret til de tilknyttede virksomheder Postbank og Telekom, undersøges det også i WIK-rapporten, om

⁽¹⁾ Til støtte for de resultater, der blev opnået på grundlag af stikprøven, som kun omfattede få sammenlignelige konkurrenter, udvalgte i WIK-rapporten desuden en større sammenligningsgruppe på ca. 1 160 virksomheder fra sektoren landevejstransport (NACE-kode 60), da landevejstransport er en sektor med hård konkurrence, hvor tjenesteydelserne ofte leveres af virksomheder, der udøver lignende transportaktiviteter som postvirksomhederne. På grundlag af den anden sammenligningsgruppe fremkommer henholdsvis en ROS-median på 2,59 % og et tredje ROS-kvartil på 5,57 %, hvorved resultaterne af den mindre stikprøve bekræftes.

⁽²⁾ ROS-medianen udgør 3,48 % og den øvre grænse for ROS 6,77 %.

de endelige priser, som de to virksomheder skulle betale, var markedspriser og dermed kan betragtes som egnet benchmark for de omkostninger, som de kommercielle distributionstjenester skal afholde. På grundlag af de tilgængelige oplysninger gives der i WIK-rapporten udtryk for den opfattelse, at kontrakterne mellem Deutsche Post og de to tilknyttede virksomheder afspejler de betingelser, som uafhængige tredjeparter ligeledes var gået med til. Da hverken POSTBANK eller TELEKOM i begyndelsen af 1990'erne reelt havde mulighed for at udnytte eksterne distributionsnet, blev de enige om at dele de afholdte omkostninger. Da Postbank og Telekom imidlertid senere lettere kunne finde andre distributionsnet, og omkostningerne ved befordringspligten faldt, blev kontrakten ændret, og der blev aftalt et indtægtsbaseret provisionsgebyr, som i højere grad svarede til en typisk kontrakt om levering af distributionstjenester ⁽³⁾.

IV.4. Justering af de regulatoriske regnskaber for 2009

- (152) I WIK-rapporten foretages flere justeringer af de regulatoriske regnskaber for 2009 efter følgende metode:

Tabel 4

Beregningsmetode i WIK-rapporten for de årlige urimeligt store fortjenester på grundlag af de regulatoriske regnskaber for 2009

Indtægter fra befordringspligtstjenester
– Omkostninger ved befordringspligtstjenester
– Rimelig fortjeneste
+ Offentlige overførsler
Urimeligt store fortjenester

IV.4.1. Justering af indtægterne fra befordringspligtstjenesterne

- (153) Deutsche Post solgte en stor del af sin ejendomsportefølje (f.eks. ejendomme, der ikke længere var brug for på grund af omstruktureringen af postaktiviteterne). Disse indtægter skal henføres til befordringspligten, da dette område var den væsentligste bruger af disse aktiver og udlejede dem til de kommercielle tjenester.
- (154) På grundlag af denne justering stiger indtægterne fra befordringspligten i hele perioden 1990-2007 årligt med gennemsnitligt [...] mio. EUR.

⁽³⁾ Deutsche Post fremlagde en rapport fra 2005 fra CTcon »Rentabilität der Schalterleistungen der Postfilialen für die Postbank 2002 bis 2004«, hvori filialnettets direkte og fælles omkostninger henføres til de kommercielle tjenester og befordringspligtstjenesterne på grundlag af en aktivitetsbaseret omkostningsopgørelse. Det vederlag, som Postbank betalte, synes samlet set at dække en passende del af postfilialnettets samlede omkostninger (herunder f.eks. en passende del af infrastrukturbyrde # 3 til postnettet).

IV.4.2. Justering af omkostningerne ved befordringspligtjenesterne

IV.4.2.1. Opløsning af regnskaberne

- (155) De regulatoriske regnskaber for 2009 opløser ikke de interne transaktioner korrekt: I forbindelse med befordringspligten er den opnåede samlede fortjeneste ikke angivet, da fortjenester fra visse funktioner (f.eks. filialer) ikke er opdelt i befordringspligtjenester og kommercielle tjenester (f.eks. omkostninger i forbindelse med de enkelte tjenester), men sammenfattet og opført som kommercielle fortjenester. Deutsche Post kunne derfor ikke fremlægge særskilte regnskaber, som det er foreskrevet i Kommissionens direktiv 2006/111/EF af 16. november 2006 om gennemskueligheden af de økonomiske forbindelser mellem medlemsstaterne og de offentlige virksomheder og om den finansielle gennemskuelighed i bestemte virksomheder ⁽¹⁾.

- (156) Mens Deutsche Post for årene frem til 1997 fremlagde en omtrentlig opløsning af de interne regnskaber, måtte regnskaberne for årene efter 1997 justeres i WIK-rapporten; omkostninger, der var »parkeret« forkert under befordringspligtjenester, blev flyttet til regnskabet for de kommercielle tjenester.

- (157) Med den tilsvarende justering reduceres de årlige omkostninger ved forsyningspligten i perioden 1998-2007 med gennemsnitligt [...] mio. EUR.

IV.4.2.2. Justering af fordelingen af byrder mellem prisregulerede og ikke-prisregulerede tjenester

- (158) Som allerede anført bliver hver byrde ikke justeret særskilt i WIK-rapporten. I stedet baseres nyberegningen på de endelige priser for de kommercielle tjenester, der blev betragtet som solide benchmarks for gennemsnitssomkostningerne i branchen. Derfor bliver alle urimeligt store fortjenester fra de kommercielle tjenester ⁽²⁾ anvendt til at finansiere de oprindeligt påståede byrder. I hele perioden 1990-2007 falder byrderne årligt i gennemsnit med [...] mio. EUR.

IV.4.2.3. Resultatneutrale omkostninger ved den supplerende pensionsforsikring (byrde # 4)

- (159) Med byrde # 4, den supplerende pensionsforsikring, påtog Deutsche Post sig omkostninger, der ikke er opført i årsregnskaberne. Da ROS-benchmarket beregnes på grundlag af de »sammenlignelige konkurrenters« regulatoriske regnskaber, kan der i forbindelse med Deutsche Posts regnskab kun tages hensyn til de omkostninger, der også er tilladt i henhold til nationale regnskabsstandarder eller de internationale regnskabsstandarder (IAS). Derfor kan yderligere omkostninger, der normalt ikke medtages

i IAS-regnskaber, ikke accepteres som omkostningsposter og skal finansieres ud af den fastlagte fortjenstmargen (benchmark).

- (160) Med den tilsvarende justering reduceres omkostningerne ved byrde # 4 (supplerende pensionsforsikring) i hele perioden 1990-2007 årligt med gennemsnitligt [...] mio. EUR.

IV.4.3. Justering af kapitalomkostninger til rimelig fortjeneste

- (161) Deutsche Post opførte i de regulatoriske regnskaber for 2009 kapitalomkostninger, der ikke oprindeligt var indeholdt i de regulatoriske regnskaber, f.eks. omkostninger til [...] og [...]. I WIK-rapporten bliver omkostningerne til såvel [...] som [...] fjernet og erstattet af benchmarket for rimelig fortjeneste.

IV.4.3.1. Perioden 1996-2007

- (162) Den rimelige fortjeneste beregnes på grundlag af de justerede indtægter fra befordringspligtjenesterne og ROS-benchmarket på 3,48 %, hvorved der fremkommer en årlig rimelig fortjeneste på gennemsnitligt [...] mio. EUR. De gennemsnitlige årlige kapitalomkostninger på [...] mio. EUR (renteomkostninger på [...] mio. EUR og højere regulatoriske afskrivninger på [...] mio. EUR) fjernes fra de regulatoriske regnskaber for 2009.

- (163) Det er navnlig vigtigt at bemærke, at den rimelige fortjeneste, der beregnes på grundlag af ROS-benchmarket på 3,48 %, i forhold til de regulatoriske regnskaber for 2009 i absolutte tal er højere end de af Deutsche Post påståede kapitalomkostninger (f.eks. renteomkostninger, der blev beregnet på grundlag af en intern ROS på ca. [...] af den investerede egenkapital, og højere afskrivningsomkostninger baseret på markedsværdien).

IV.4.3.2. Perioden 1990-1995

- (164) I henhold til § 63, stk. 1, i PostVerfG skulle Deutsche Post frem til 1995 betale såkaldte tilbageførsler ⁽³⁾ til forbundsregeringen, som udgjorde ca. 5,838 mia. EUR eller 8 % af omsætningen. Som modydelse blev Deutsche Post imidlertid i henhold til § 63, stk. 4, i PostVerfG fritaget for forpligtelsen til at udbetale udbytter ud over tilbageførslerne.

- (165) I WIK-rapporten undlades det derfor udtrykkeligt at tage hensyn til en »rimelig fortjeneste« for perioden frem til 1995, da tilbageførslerne allerede fuldstændig dækkede Deutsche Posts egenkapitalomkostninger. Deutsche Posts gennemsnitlige årlige kapitalomkostninger på [...] mio. EUR (renteomkostninger på [...] mio. EUR og regulatoriske merafskrivninger på [...] mio. EUR) fjernes derfor fra de regulatoriske regnskaber for 2009, og omkostningerne ved forsyningspligten reduceres som følge heraf.

⁽¹⁾ EUT L 318 af 17.11.2006, s. 17.

⁽²⁾ Den del af fortjenstmargenerne i figur 5, som overstiger den fortjeneste ved salg på 3,48 %, der betragtes som rimelig fortjeneste.

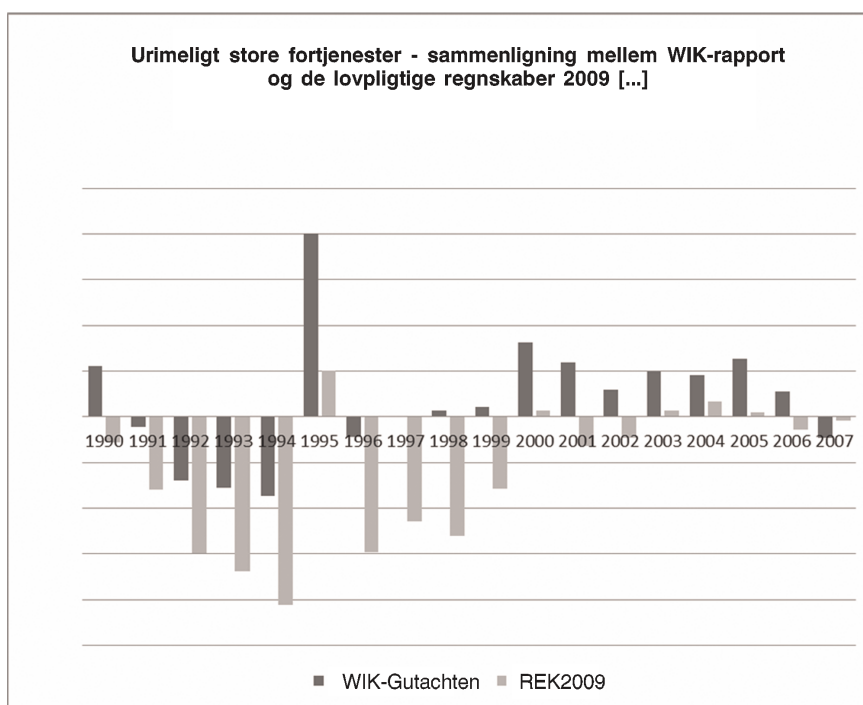
⁽³⁾ Detaljerede forklaringer vedrørende tilbageførslerne findes i afsnit VI.2.1.

IV.4.4. Konklusioner

- (166) De regulatoriske regnskaber for 2009 og WIK-rapporten viser begge, at indtægterne fra befordringspligtjenesterne ikke var tilstrækkelige til at dække omkostningerne ved forsyningspligten frem til 1996. Mens Deutsche Post i de regulatoriske regnskaber for 2009 endog under hensyntagen til de offentlige overførsler stadig havde et akkumuleret underskud i hele perioden frem til 2007, konkluderes det alligevel i WIK-rapporten, at de offentlige overførsler var så høje, at Deutsche Post kunne nå break-even i 1997.
- (167) Det fremgår af de regulatoriske regnskaber for 2009, at rentabiliteten af befordringspligtjenesterne næsten ikke steg frem til 1999, og først fra 2000 har indtægterne fra befordringspligtjenesterne i gennemsnit dækket omkostningerne. WIK-rapporten viser derimod fra 2000 store fortjenester i forbindelse med befordringspligtjenesterne, som ligger markant over ROS-medianen på 3,48 %, selv om der i forbindelse med de befordringspligtige pakketjenester kun blev opnået fortjenester ved salg på [...], der lå under gennemsnittet (se figur 6).

Figur 6

Sammenligning af de årlige urimeligt store fortjenester i forbindelse med befordringspligtjenesterne i perioden 1990-2007 (i mio. EUR, nominelle værdier)



V. BEMÆRKNINGER FRA INTERESSEREDE PARTER

- (168) De interesserede parter fremsendte bemærkninger til 1999-beslutningen om indledning af proceduren, 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren og 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren. De vigtigste bemærkninger til de to beslutninger og afgørelsen er sammenfattet i dette afsnit.

V.1. Eneret til at anvende frimærker udstedt af Forbundsfinansministeriet

- (169) TNT tvivler på, om Deutsche Post har betalt et vederlag for eneretten til at anvende de af Forbundsfinansministeriet udstedte frimærker. I henhold til § 43 i PostG 1997 er beføjelsen til at udstede frimærker påtrykt »Tyskland« forbeholdt Forbundsfinansministeriet. En postvirksomhed, der ansøger om at anvende sådanne frimærker, skal betale et vederlag og dække udgifterne. I henhold til § 54 i PostG 1997 havde Deutsche Post AG eneret til

at anvende de af Forbundsfinansministeriet udstedte frimærker indtil den 31. december 2007.

- (170) Såfremt Deutsche Post faktisk anvendte de af Forbundsfinansministeriet udstedte frimærker vederlagsfrit, ville dette ifølge TNT udgøre ulovlig statsstøtte.
- (171) Kommissionen bemærker, at denne foranstaltning ikke blev behandlet i 1999-beslutningen om indledning af proceduren, 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren og 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren. Den er derfor ikke omfattet af denne afgørelse.
- V.2. Pensionstilskud**
- (172) Efter UPS' opfattelse har Deutsche Post opnået en fordel, da virksomheden blev delvis fritaget for de betalingsforpligtelser, der eksisterende før 1995. Da normale

operatører selv skal afholde deres pensionsomkostninger, befandt Deutsche Post sig i en bedre situation end konkurrenterne. Desuden er UPS enig i Kommissionens argumentation om, at den omhandlede støtte ikke kan betragtes som eksisterende støtte, da Deutsche Posts situation havde ændret sig grundlæggende, og der var indført nye lovbestemmelser, hvorved Deutsche Post blev delvis fritaget for sin forpligtelse til at dække omkostningerne til sine tjenestemandspensioner. Efter UPS' opfattelse kan så grundlæggende ændringer af en ordning ikke betragtes som simple ændringer af rent formel eller administrativ art.

(173) UPS støtter Kommissionens foreløbige konklusion om, at pensionstilskuddet ikke kan betragtes som foreneligt med det indre marked i henhold til artikel 107, stk. 3, litra c), i TEUF. I betragtning af den varige rentabilitet samt Deutsche Posts eneret rejser der sig det berettigede spørgsmål, om der virkelig var behov for en kompensation for de påståede nedarvede omkostninger. Desuden stod den ydede støtte ikke i rimeligt forhold til det af Tyskland påståede mål af fælles interesse, navnlig da der blev kompenseret for de nedarvede omkostninger både gennem højere brevtakster og pensionstilskuddet. UPS fremhæver, at bevisbyrden for foranstaltningens proportionalitet ligger hos forbundsregeringen. Tyskland har imidlertid ikke hidtil præcist redegjort for proportionaliteten af de fordele, som Deutsche Post opnåede som følge af foranstaltningen.

(174) Ifølge UPS kunne Deutsche Post på grund af støtten opnå en bedre stilling ikke kun i Tyskland, men også på andre europæiske markeder, hvor virksomheden konkurrerer med andre postvirksomheder som f.eks. UPS. Da pensionstilskuddet har gjort det muligt for Deutsche Post at udbygge sin position på det kommercielle område til skade for andre aktører, har dette medført en fordrejning af konkurrencevilkårene for Deutsche Posts konkurrenter.

(175) UPS anmoder om, at Kommissionen med hensyn til enhver støtte til finansiering af pensionsrettigheder, der er nævnt i 2011-afgørelsen om udvidelse af den formelle undersøgelsesprocedure for perioden 2007-2011, undersøger dens nødvendighed og proportionalitet og desuden undersøger, om Deutsche Post stadig modtager statsstøtte, der er ulovlig i henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF.

(176) Endvidere opfordrer UPS Kommissionen til at redegøre mere udførligt for, hvordan den er nået til den konklusion, at den støtte, der er ydet Deutsche Post, ikke er forenelig med det indre marked. UPS anmoder navnlig om at få fremsendt en kopi af WIK-rapporten for at

kunne fastslå, i hvilket omfang resultaterne i WIK-rapporten blev langt til grund for vurderingen af pensionstilskuddet i 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren.

V.3. Kompensation for levering af beforderingspligt-tjenester

(177) UPS støtter fuldt ud Kommissionens undersøgelse og er helt enig i den vurdering, der i 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren er foretaget af kompensationen for levering af beforderingspligt-tjenester. Derudover fremsendte UPS en opdateret udgave ⁽¹⁾ af NERA-ekspertrapporten fra oktober 2006 ⁽²⁾, som Kommissionen henviste til i betragtning 58 i 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren.

(178) Mens der i NERA-ekspertrapporten fra 2006 blev anslået et gennemsnitligt afkast på den investerede kapital på over 20 % for DPWN's brevområde for perioden efter 1999 ⁽³⁾, hedder det i den reviderede udgave af rapporten, at afkastet på den investerede kapital lå på endog over 50 % i perioden 2000-2005. For perioden fra 2003 til 2005 blev afkastet på den investerede kapital endog anslået til over 100 %. UPS konkluderer, at fortjenesterne i forbindelse med det ekstremt rentable regulerede brevområde havde været mere end tilstrækkelige til at dække tabene i forbindelse med beforderingspligten.

(179) Endvidere var Deutsche Posts egne regnskabsoplysninger ifølge UPS ikke et godt grundlag for at analysere og vurdere rentabiliteten og byrderne på eneretsområdet. Derfor skal der foretages en indgående analyse af omkostningsallokeringen mellem regulerede tjenester, beforderingspligt-tjenester og kommercielle tjenester. Alle fordele, som Deutsche Post fik med henblik på at dække sine nedarvede omkostninger, f.eks. kapitaltilførsler fra Tyskland til Deutsche Post i 1995 samt overdragelse af aktiver i form af fast ejendom og infrastruktur, skal tages i betragtning ved fastlæggelsen af støttebeløbet og overkompensationens omfang.

(180) Med hensyn til de aftaler om interne afregningspriser, der var indgået med de tilknyttede virksomheder, skulle ifølge UPS armslængdeprincippet (*arm's length principle*) fortsat være gældende i overensstemmelse med

⁽¹⁾ National Economic Research Associates (NERA), »The Profitability of the Mail Segment of Deutsche Post — An Update«, (november 2007).

⁽²⁾ National Economic Research Associates (NERA), »The Profitability of the Mail Division of Deutsche Post — A Final Report«, (oktober 2006).

⁽³⁾ DPWN's brevområde er mere omfattende end DPAG's aktiviteter i Tyskland og omfatter alle posttjenester, der leveres på verdensplan. De indenlandske aktiviteter udgør imidlertid den største del af DPWN's brevområde.

Chronopost-dommen⁽¹⁾. Derfor skulle Kommissionen undersøge kontrakten mellem Deutsche Post og DPEED, navnlig de prisaftaler, der var indgået.

eneret og dens markedsandel fortsat udgør over 90 %, er Deutsche Post i stand til at tværfinansiere omkostningerne på markeder med hårdere konkurrence.

V.4. Urimeligt høje brevtakster

- (181) 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren støttes fuldt ud af FFPI: Ifølge FFPI er lovmæssige og administrative ændringer, der medfører højere pensionsomkostninger, en normal erhvervsrisiko, som også kan indvirke på en virksomheds rentabilitet. Da virksomheder, der arbejder under normale markedsbetingelser, skal finansiere sådanne meromkostninger ved hjælp af egne midler, burde Deutsche Post heller ikke have modtaget pensions-tilskud fra Tyskland.
- (182) Endvidere peger FFPI på, at Deutsche Post i sin årsberetning for 2000 fremhævede betydningen af pensionsreformen og i denne forbindelse erklærede, at den stigning i EBITA (resultat før renter, skat og afskrivninger) på 98,6 %, der kunne registreres inden for postbefordring for erhvervskunder, frem for alt skyldtes de lavere bidrag til tjenestemændenes pensionsfond. Derfor måtte pensionsreformen ikke betragtes som værende af underordnet betydning eller af hovedsagelig administrativ art.
- (183) Det fremgår af en undersøgelse gennemført af FFPI fra 2001 til 2008, at den porto, der var gældende i Tyskland i 2009 for standardbreve på op til 20 g, var blandt de højeste. Derimod lå portoen for forsendelse af pakker på op til 500 g i det lavere område, hvilket tyder på krydssubsidiering.
- (184) FFPI er overbevist om, at støtten til Deutsche Post ikke havde til formål at stimulere væksten på det tyske postmarked eller i forbindelse med visse posttjenester. I undersøgelsesperioden var Deutsche Post en rentabel virksomhed, som var i stand til at styrke sin førende stilling på det tyske marked samt øge resultaterne og udbygge aktiviteterne. Derfor bør pensionstilskuddene ikke betragtes som forenelige med det indre marked i henhold til artikel 107, stk. 3, litra c), i TEUF.

V.5. Fortjenstmargener

- (185) Deutsche Posts praksis med at udnytte sin dominerende stilling på visse brevpøstmarkeder til at krydsfinansiere omkostningerne i forbindelse med brev- og pakketjenester, der er blevet leveret på markeder med hårdere konkurrence, er efter BIEK's opfattelse sket på bekostning af andre postvirksomheder. Da Deutsche Post kan forhøje sine priser på de markeder, hvor virksomheden havde

- (186) Endvidere gør BIEK gældende, at Deutsche Post trods de påståede nedarvede omkostninger har opnået betydeligt højere fortjenester end sammenlignelige virksomheder i andre europæiske lande; herfor taler bl.a. ROS-margenerne på 10 % til 20 % inden for indenlandsk forsendelse. Denne fortjenstmargen kan eventuelt endog være fordrejet nedad, da indenlandsk forsendelse også omfatter pakketjenester, hvor fortjenstmargenen i gennemsnit er lavere end i forbindelse med brevpøsttjenester.

- (187) Med hensyn til Deutsche Posts påståede højere lønomkostninger peger BIEK på, at Deutsche Post anvender gennemsnitslønninger i transportsektoren som benchmark for beregningen af de lønninger, som virksomheden skal betale i forhold til konkurrenterne. BIEK gør gældende, at Kommissionen ganske vist i 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren har lagt disse tal til grund som benchmark for sine beregninger, men at det skal tages i betragtning, at Deutsche Posts konkurrenter betaler lønninger, der ligger mindst 15 % over disse gennemsnitslønninger. De yderligere lønomkostninger, som Deutsche Post har gjort gældende, var derfor væsentlige lavere end påstået. Ifølge BIEK skyldes den resterende forskel i lønomkostningerne ikke de nedarvede omkostninger, men derimod Deutsche Posts størrelse og dominerende stilling.

- (188) Desuden er der ifølge BIEK blevet mere end kompenseret for Deutsche Posts nedarvede omkostninger, herunder pensionsomkostningerne, på grundlag af de højere regulerede brevtakster. De støtteforanstaltninger, som Kommissionen skal vurdere, har medført, at der hidtil egentlig ikke har været nogen konkurrence i forbindelse med brevpøsttjenester, og at konkurrencen i forbindelse med pakketjenester har været kraftigt fordrejet.

VI. TYSKLANDS BEMÆRKNINGER

VI.1. Bemærkninger til pensionstilskuddet

VI.1.1. *Ingen finansiel fordel som følge af kompensationen for usædvanligt høje sociale omkostninger*

- (189) Under henvisning til Combust-dommen⁽²⁾ er Tyskland af den opfattelse, at offentlige betalinger af statsmidler, der foretages som led i privatiseringen af tidligere statsejede befordringspligtige virksomheder som kompensation for pensionsomkostninger, der overstiger det niveau, som private konkurrenter normalt afholder, ikke udgør støtte.

⁽¹⁾ Domstolens dom af 3. juli 2003, forenede sager C-83/01 P, C-93/01 P og C-94/01 P, Chronopost SA, La Poste og Den Franske Republik mod Union française de l'express (Ufex), DHL International, Federal express international (France) SNC og CRIE SA, Sml. 2003 I, s. 6993.

⁽²⁾ Rettens dom af 16. marts 2004, sag T-157/01, Danske Busvognmænd mod Kommissionen, Sml. 2004 II, s. 917, præmis 57.

- (190) Tyskland er enig med Kommissionen i, at Deutsche Posts sociale omkostninger bør sammenlignes med konkurrenternes sociale omkostninger. Denne sammenligning bør imidlertid allerede foretages på grundlag af artikel 107, stk. 1, i TEUF og ikke først senere i forbindelse med vurderingen af foreneligheden i henhold til artikel 107, stk. 3, litra c), i TEUF.

VI.1.2. Ingen finansiel fordel i forhold til situationen før 1995

- (191) Efter Tysklands opfattelse har pensionstilskuddet ikke gjort det muligt for Deutsche Post at undgå omkostninger, som normalt skulle have været afholdt af virksomheden ved hjælp af egne midler. Deutsche Post opnåede derfor ingen fordel som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF. Ifølge Tyskland har Deutsche Post hverken retligt været forpligtet til eller økonomisk været i stand til at betale tjenestemændenes pensioner før og efter 1995.
- (192) Tyskland gør for det første gældende, at de tjenestemænd, som Deutsche Post overtog i 1989, i henhold til § 46 i PostVerfG 1989 fortsat var ansat hos forbundsstaten. Også efter den anden postreform i 1995 var Deutsche Posts tjenestemænd i henhold til § 2, stk. 3, i PostPersRG 1994 og den tyske forfatnings nye artikel 143b fortsat ansat hos forbundsstaten.
- (193) Da forbundsregeringen altid har været eneskyldner i forbindelse med tjenestemændenes pensionsrettigheder, har Deutsche Post derfor aldrig været retligt forpligtet til at anvende egne midler.
- (194) Selv om Deutsche Post i henhold til § 54, stk. 2, i PostVerfG 1989 var forpligtet til at finansiere tjenestemændenes pensionsrettigheder, fastholder Tyskland, at denne pensionsbestemmelse (lige som forpligtelsen til at betale tilbageførsler i henhold til § 63 i PostVerfG 1989) forelå »indadtil« og havde til formål at udvikle indtægtskilder til forbundsstatens budget. Den medførte ingen forpligtelse for Deutsche Post i forhold til tjenestemændene.
- (195) Efter den anden postreform i 1995 var forbundsstaten i henhold til § 2, stk. 3, i PostPersRG 1994 og §§ 14 og 16 i PostPersRG 1994 fortsat eneskyldner i forhold til de pensionsberettigede tjenestemænd. Deutsche Posts forpligtelse til i henhold til § 16, stk. 1, i PostPersRG at yde bidrag til Postbeamtenversorgungskasse udgør derfor, lige som forpligtelsen i henhold til § 54, stk. 2, i PostVerfG 1989, kun en lettelse for forbundsstatens budget. De ændrer intet ved pensionsforpligtelsen, der alene påhviler forbundsstaten.
- (196) I civilretlig henseende havde det heller ikke været muligt for forbundsregeringen at overdrage sin forpligtelse til at finansiere tjenestemændenes pensionsrettigheder til det

nye DPAG, der blev oprettet i 1995. Ved overdragelse af eksisterende pensionsforpligtelser til et retligt uafhængigt datterselskab har moderselskabet i henhold til de civilretlige principper fortsat betalingsforpligtelsen for tredjeparters formueretlige krav.

- (197) Endvidere gør Tyskland gældende, at Deutsche Post på intet tidspunkt har rådet over tilstrækkelige egne midler til at kunne finansiere pensionsbyrderne. På den ene side havde POSTDIENST før 1995 altid haft underskud, som forbundsstaten var nødt til at dække gennem overførsler på 5,6 mia. EUR. På den anden side udgjorde på det tidspunkt, hvor POSTDIENST blev omdannet til DPAG i 1995, de akkumulerede pensionsforpligtelser ca. [...] mia. EUR. Med sådanne forpligtelser på passividen af balancen havde det ikke været muligt at oprette DPAG som en privatretlig virksomhed, da forbundsregeringen ikke havde stillet tilstrækkelige midler til rådighed til at gøre DPAG økonomisk levedygtig.

VI.1.3. Pensionstilskuddet er eksisterende støtte i henhold til artikel 108, stk. 1, i TEUF

- (198) Såfremt pensionstilskuddet skulle blive betragtet som statsstøtte, skal denne efter Tysklands opfattelse betragtes som eksisterende støtte i henhold til artikel 1, litra b), nr. i, i forordning (EF) nr. 659/1999, da staten siden 1953, dvs. siden ikrafttrædelsen af den relevante bestemmelse i den tyske forfatning, har været eneskyldner og den part, der er forpligtet til at stå for finansieringen, i forbindelse med tjenestemændenes pensionsrettigheder. Tyskland fastholder den opfattelse, at hverken den første postreform i 1989 eller den anden postreform i 1995 har ændret statens pensions- og finansieringsforpligtelse i denne henseende. Deutsche Post har ifølge Tyskland hverken før eller efter 1995 retligt været forpligtet til og økonomisk i stand til at betale tjenestemændenes pensioner.
- (199) Endvidere henviser Tyskland til en erklæring fra Kommissionen for Retten i sag T-266/02. Ifølge Tyskland fremgår det klart af dommens præmis 54, at Kommissionen »i forbindelse med den anfægtede beslutning var af den opfattelse, at det kun var overførslerne fra DB-Telekom, der havde givet sagsøgeren en fordel«⁽¹⁾.
- (200) Tyskland konkluderer på grundlag af denne erklæring, at Kommissionen dermed også med hensyn til pensionstilskuddet havde afgjort, at der ikke forelå en finansiel fordel. Kommissionen havde dermed truffet en beslutning om »ikke at gøre indsigelse« som omhandlet i artikel 4 i forordning (EF) nr. 659/1999. Desuden ville i henhold til artikel 1, litra b), nr. ii, i forordning (EF) nr. 659/1999 en sådan positiv beslutning betyde, at pensionstilskuddet var eksisterende støtte.

⁽¹⁾ Rettens dom af 1. juli 2008, sag T-266/02, Deutsche Post AG mod Kommissionen, Sml. 2008 II, s. 1233, præmis 54.

VI.1.4. Pensionstilskuddet er en kompensation for nedarvede omkostninger, som er forenelig med det indre marked i henhold til artikel 107, stk. 3, i TEUF

- (201) I betragtning af Kommissionens argumentation i La Poste-beslutningen er Tyskland af den opfattelse, at pensionstilskuddet er foreneligt med det indre marked i henhold til artikel 107, stk. 3, litra c), i TEUF, og begrundet dette på følgende måde:

— Deutsche Posts sociale bidrag har altid ligget over arbejdsgiverbidraget til pensions-, syge- og plejeforsikring.

— Den komparative fordel, som Kommissionen har fastlagt, er ikke korrekt, for så vidt som beregningen er baseret på den antagelse, at de prisregulerede tjenester dækker den påståede byrde # 2 (usædvanligt høje sociale bidrag). La Poste har — lige som andre etablerede postvirksomheder — også refinansieret sine sociale omkostninger via højere brevtakster, hvilket Kommissionen imidlertid ikke tog hensyn til i sin La Poste-beslutning.

— Selv om Tyskland principielt er enig i, at indtægterne fra de prisregulerede tjenester skulle dække de påståede byrder, har Kommissionen hverken bevist, at tilsynsmyndigheden imødekom Deutsche Posts ansøgning om at finansiere de usædvanligt høje sociale omkostninger ved hjælp af de regulerede indtægter, eller at de regulerede indtægter virkelig var tilstrækkeligt høje til at finansiere de usædvanligt høje sociale omkostninger.

- (202) Tyskland peger endvidere på, at Kommissionen i sin afgørelse om indledning af proceduren i Royal Mail-sagen ⁽¹⁾ understregede, hvor vigtigt det er af hensyn til en fortsat sammenhængende beslutningspraksis at vurdere tidligere statsvirksomheders pensionsomkostninger på grundlag af sammenhængende kriterier. Derfor bør Kommissionen også tage hensyn til sin La Poste-beslutning og sin foreløbige vurdering i Royal Mail-sagen. I forbindelse med Royal Mail gjorde Kommissionen ikke indsigelse mod kompensationen for pensionsunderskud, selv om det fremgik af Hooper-rapporten fra 2008, at Royal Mails pensionsomkostninger delvis var blevet dækket ved hjælp af højere regulerede brevtakster.

VI.1.4.1. Grundlaget for benchmarket bør være de sædvanlige sociale omkostninger

- (203) Tyskland gør gældende under henvisning til professor Ehlermanns responsum af 19. juli 2011 ⁽²⁾, at Kommissionen begik to fejl ved beregningen af benchmarket for Deutsche Posts sociale omkostninger.

- (204) Ifølge Tyskland bør arbejdstagerandelen ikke indgå i benchmarket, da en arbejdsgiver i det private erhvervsliv ikke har en lovbestemt forpligtelse til at betale arbejdstagerandelen. En arbejdsgiver ville kun overtage betalingen af de samlede sociale bidrag af administrative grunde, men har ingen lovbestemt forpligtelse til at gøre det. Det ville også være i strid med den hidtidige beslutningspraksis at tage hensyn til arbejdstagerandelen i forbindelse med benchmarket (se La Poste-beslutningen).

- (205) Beregningen af benchmarket for de sociale omkostninger bør baseres på markedslønningerne ⁽³⁾, da tjenstemandslønningerne har været betydelig højere end markedsgennemsnittet.

VI.1.4.2. Indtægter fra regulerede tjenester er ikke tilstrækkelige til at dække de usædvanligt høje sociale omkostninger

- (206) Tyskland understreger først og fremmest, at antagelsen af, at byrde # 2 dækkes fuldt ud af de prisregulerede indtægter, ville være ren hypotetisk, da det ikke ville være muligt at fastslå, om de regulerede priser faktisk blev forhøjet for at kompensere for de usædvanligt høje omkostninger. På den ene side fremgår det ikke af prisloftafgåelsen fra 2002, om og i hvilket omfang posttilsynsmyndigheden havde taget hensyn til de påståede byrder i forbindelse med de usædvanligt høje omkostninger. På den anden side var priserne frem til 2002 blevet holdt på det niveau, der var blevet godkendt i 1997; det er ikke muligt at fastslå, om disse priser indeholdt en kompensation for de usædvanligt høje sociale omkostninger i forbindelse med de ikke-regulerede tjenester.

- (207) Tyskland gør gældende, at det ikke ville være tilstrækkeligt at vise, at det ikke-prisregulerede område har været omfattet af lavere socialsikringsbidrag end konkurrenter. Det skal ligeledes undersøges, om de regulerede tjenester faktisk har været i stand til at finansiere de påståede byrder i forbindelse med de usædvanligt høje sociale omkostninger ved hjælp af deres indtægter.

⁽¹⁾ Kommissionens afgørelse i statsstøttesag C 265/02 af 29. juli 2011 om statsstøtteforanstaltninger til fordel for Royal Mail (EUT C 265 af 9.9.2011, s. 2).

⁽²⁾ Se betragtning 41.

⁽³⁾ 2007-mindstelønnen blev i de regulatoriske regnskaber for 2009 anvendt til at fastlægge byrde # 1 — usædvanligt høje grundlønninger.

(208) Der ville kun være tale om en finansiel fordel for Deutsche Post som følge af kompensationen for de usædvanligt høje sociale omkostninger, hvis den kompensation, der blev betalt til Deutsche Post, var højere end de samlede sociale omkostninger, som Deutsche Post afholdt i forbindelse med sine tjenestemænd.

(209) Tyskland beklager, at der ikke er foretaget en omfattende beregning af, om Deutsche Post samlet set blev over- eller underkompenseret for de usædvanligt høje sociale omkostninger i forbindelse med tjenestemændene. Tyskland understreger, at en sådan beregning er nødvendig for at kunne fastslå, om der er tale om en finansiel fordel som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF.

a) *Underkompensation for de usædvanligt høje sociale omkostninger ifølge ekspertrapport*

(210) For at afhjælpe denne fejl fremsendte Tyskland en ekspertrapport udarbejdet af professor Weber ⁽¹⁾ med henblik på at påvise Deutsche Posts finansielle ulempe som følge af de sociale omkostninger i forbindelse med beskæftigelsen af tjenestemænd. Det fastsættes først i ekspertrapporten, med hvilket beløb de sociale omkostninger, som Deutsche Post faktisk har afholdt i forbindelse med tjenestemænd, overstiger private konkurrenters sociale omkostninger til ansatte (i rapporten betegnet som

»DPAG's sociale omkostninger, der overstiger markedsniveauet« eller »strukturel ulempe«). I Weber-rapporten sammenlignes disse omkostninger, der overstiger markedsniveauet, med kompensationen for byrde # 2.

(211) Som det fremgår af tabel 5, er Deutsche Posts betalinger til pensionsfonden for tjenestemænd og øvrige sociale omkostninger, f.eks. bidrag til sundhedsudgifter samt til ulykkesforsikring og øvrige forsikringer, i ekspertrapporten omfattet af de sociale omkostninger i forbindelse med beskæftigelsen af tjenestemænd.

(212) De sociale omkostninger i forbindelse med beskæftigelsen af ansatte defineres i ekspertrapporten på følgende måde: Arbejdsgiverandel af socialsikringsbidragene til den obligatoriske pensions-, arbejdsløsheds-, syge- og plejeforsikring multipliceret med de »sædvanlige« lønninger (f.eks. 2007-mindstelønnen for hovedparten af tjenestemændene).

(213) De usædvanligt høje sociale omkostninger er de sociale omkostninger, som Deutsche Post afholder i forbindelse med tjenestemænd, og som overstiger det benchmark for sociale omkostninger, der er defineret på grundlag af arbejdstagerandelen af socialsikringsbidraget til ansatte.

Tabel 5

Beregning af nettoresultatet i henhold til den tyske ekspertrapport

–	Betalinger til pensionsfonden
–	øvrige sociale omkostninger
+	»sædvanlige« sociale omkostninger som benchmark (på grundlag af arbejdsgiverandelen af socialforsikringen og de »sædvanlige« lønninger (f.eks. 2007-mindstelønnen))
	usædvanligt høje sociale omkostninger
+	Kompensation fra de regulerede indtægter (byrde # 2 — usædvanligt høje sociale omkostninger)
	Nettoresultat (under- eller overkompensation)

(214) For perioden 1995-2007 fremgår det af beregningerne, at byrde # 2 ikke var tilstrækkelig til at dække de usædvanligt høje sociale omkostninger. I rapporten påstås det endog, at der var været tale om en underkompensation af Deutsche Post på [...] mia. EUR. Det konkluderes, at selv hvis det blev antaget, at de prisregulerede indtægter indeholder byrde # 2, har Deutsche Post ikke modtaget en tilstrækkelig kompensation for sine usædvanligt høje sociale omkostninger.

b) *Ifølge de regulatoriske regnskaber for 2009 var indtægter fra det prisregulerede område ikke tilstrækkelige til at dække de usædvanligt høje sociale omkostninger*

(215) Tyskland gør gældende, at så længe der i forbindelse med de prisregulerede tjenester opstår tab, der overstiger de usædvanligt høje sociale omkostninger, kan det ikke fastslås, at de regulerede indtægter faktisk kompenserer for de usædvanligt høje sociale omkostninger. Tyskland

⁽¹⁾ Se betragtning 41.

fremsendte derfor et responsum⁽¹⁾ udarbejdet på grundlag af de regulatoriske regnskaber for 2009 for at vise, at tabene i forbindelse med de prisregulerede tjenester altid har været højere end de usædvanligt høje sociale omkostninger.

- (216) Beregningerne er baseret på de regulatoriske regnskaber for 2009 og antager, at en ROS på 7 % er en rimelig fortjeneste i forbindelse med de prisregulerede tjenester (på grundlag af Deloitte-II-rapporten, som behandles nærmere i afsnit VI.3.2). Efter fradrag af den rimelige fortjeneste fremkommer for de prisregulerede tjenester et tab på [...] mia. EUR, der således er højere end de påståede usædvanligt høje sociale omkostninger for perioden 1995-2007. Indtægterne fra de prisregulerede tjenester har derfor ikke været tilstrækkelige til at dække de omhandlede usædvanligt høje sociale omkostninger.

VI.2. Bemærkninger til kompensationen for levering af befordringspligtjenester

VI.2.1. Offentlige overførsler

- (217) Tyskland gør gældende, at de offentlige overførsler ikke har medført nogen finansiel fordel for Deutsche Post, da der i forbindelse med betalingerne på 5,666 mia. EUR udelukkende var tale om en kompensation for tilbageførsler på 5,838 mia. EUR, som Deutsche Post skulle betale frem til 1995.
- (218) Som forklaret i 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren havde disse tilbageførsler deres oprindelse i det tidligere postvæsen, som årligt skulle overføre ca. 10 % af sine driftsindtægter til forbundsstaten. I perioden 1989-1995 blev disse tilbageførsler udfaset i henhold til § 63, stk. 1, i PostVerfG. Indtil 1993 skulle Deutsche Post overføre 10 % af sine driftsindtægter. Fra 1993 blev tilbageførslerne gradvist reduceret, f.eks. til 10 % af driftsindtægterne minus 153 mio. EUR i 1993. I 1994 udgjorde tilbageførslerne 70 % af tilbageførslerne i 1993. I 1995 betalte Deutsche Post 50 % af beløbet i 1993. I alt betalte Deutsche Post 5,838 mia. EUR i perioden 1990-1995.
- (219) I henhold til § 63, stk. 4, i PostVerfG skulle udbyttebetalinger fratrækkes tilbageførslerne. I betragtning af denne bestemmelse og fritagelsen for direkte og indirekte skatter konstaterede Kommissionen i 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren, at tilbageførslerne skulle betragtes som erstatning for fritagelsen for indirekte og direkte skatter samt som godtgørelse for den finansiering, forbundsstaten havde stillet til rådighed som aktionær.
- (220) Som reaktion på denne konstatering fremsendte Tyskland KPMG-rapporten, hvori det konkluderes, at tilbageførslerne af flere grunde ikke kunne betragtes som erstatning for skatter eller udbytter.
- (221) Imod en kvalificering af tilbageførslerne som skat taler ifølge KPMG-rapporten den omstændighed, at tilbageførslerne siden 1931 havde været beregnet på grundlag af driftsindtægterne. Derfor skulle de også have været betalt i år, hvor Deutsche Post havde tab. I modsætning hertil fastsættes selskabsskatten på grundlag af årets faktiske overskud. En kvalificering af tilbageførslerne som skat ville således være i strid med det forfatningsretlige princip om beskatning efter kapacitet.
- (222) Sammenligningen af tilbageførslerne med en omsætningsafgift er heller ikke holdbar. I forbindelse med omsætningsafgiften er der mulighed for at få fradrag for indgående moms, hvilket ikke er tilfældet i forbindelse med tilbageførslerne, således at beregningen af tilbageførslerne afveg betydeligt fra fastlæggelsen af en virksomheds faktiske momsskyld.
- (223) Endvidere gør Tyskland gældende, at tilbageførslerne ikke kunne kvalificeres som udbytte. Udbetalingen af udbytte vedrører resultatet af det forudgående regnskabsår eller tidligere år. Deutsche Post opnåede imidlertid ingen overskud mellem 1990 og 1995, men betalte alligevel tilbageførslerne. Derfor kan tilbageførslerne ikke kvalificeres som udbytte.
- (224) I KPMG-rapporten konkluderes det, at tilbageførslerne ikke kunne kvalificeres som skatter eller udbytter, og at der derimod var tale om en afgift »sui generis«, som kun Deutsche Bundespost og dennes efterfølgere var forpligtet til at betale.
- (225) Under henvisning til KPMG-rapporten afviser Tyskland Kommissionens antagelse om, at tilbageførslerne kunne betragtes som erstatning for skatte- og udbyttebetalinger. Tyskland fastholder, at tilbageførslerne udgjorde en byrde for Deutsche Post, der ikke kunne begrundes hverken i faktisk eller økonomisk henseende. Da de offentlige overførsler kun fritog Deutsche Post for tilbageførslerne, indebar disse betalinger ikke nogen økonomisk fordel og udgjorde derfor ikke statsstøtte.
- (226) Subsidiært anfører Tyskland to yderligere grunde til, at de offentlige overførsler ikke udgjorde støtte: For det første var de offentlige overførsler i overensstemmelse med det markedsøkonomiske investorprincip i betragtning af det betydelige investeringsafkast (ROI) i senere år og det høje provenu, der blev opnået i forbindelse med Deutsche Posts børsintroduktion. For det andet udgjorde de offentlige overførsler ikke statsstøtte, da det fremgik af både de

⁽¹⁾ Se betragtning 41.

regulatoriske regnskaber for 2009 og WIK-rapporten, at de akkumulerede tab i forbindelse med befordringspligten i perioden 1990-1994 var højere end de offentlige overførsler. Deutsche Post modtog derfor ikke en tilstrækkelig kompensation for leveringen af tjenester som led i sin befordringspligt.

VI.2.2. Offentlig garanti

- (227) Tyskland gør gældende, at forbundsstatens fortsatte garanti i henhold til § 2, stk. 4, i PostUmwG 1994 for gældsbeviser udstedt før 1995 af flere grunde ikke indebar en selektiv fordel for Deutsche Post efter 1995.
- (228) Enhver privat virksomhed ville også ved udskillelse af et datterselskab fortsat hæfte for de forpligtelser, som dette datterselskab har indgået. Selv efter salg af disse forpligtelser til en tredjemand ville en privat virksomhed fortsat være ansvarlig for sine udestående forpligtelser. Det skal endvidere tages i betragtning, at den oprindelige offentlige garanti for gældsbeviserne kun var nødvendig, fordi POSTDIENST ikke havde status som særskilt juridisk person. § 40 i PostVerfG 1989, hvori det hed, at gældsbeviser udstedt af Deutsche Bundespost var ligestillet med gældsbeviser udstedt af forbundsstaten, havde en ren deklaratorisk karakter.
- (229) For det andet ville DPAG ikke have opnået nogen fordel som følge af overtagelsen af POSTDIENST-gældsbeviserne, da DPAG kunne have opnået refinansiering i 1995 til lavere renter. POSTDIENST-gældsbeviserne havde pr. 1. januar 1995 en værdi af i alt 931 mio. EUR med en gennemsnitlig rentesats på 7,17 % og en resterende løbetid på 8,8 år. Da den korte rente lå på mellem 5 % og 5,5 % pr. 1. januar 1995, opstod der en omkostningsmæssig ulempe for DPAG på 1,7 %, som afspejlede sig i højere årlige renteudgifter på ca. 15,3 mio. EUR.
- (230) For det tredje — og på grundlag af en sammenligning mellem de gennemsnitlige markedsrentesatser for gældsbeviser udstedt af private virksomheder og rentesatserne for POSTDIENST-gældsbeviserne for den dag, hvor disse beviser oprindeligt blev udstedt — optog POSTDIENST efter Tysklands opfattelse kapital til rentesatser, der i gennemsnit lå over markeds gennemsnittet. Tyskland foretog ikke en omfattende undersøgelse, men sammenlignede kun rentesatserne for visse POSTDIENST-gældsbeviser med det aggregerede markeds gennemsnit.
- (231) Subsidiært gør Tyskland gældende, at de offentlige garantier ville udgøre eksisterende støtte i henhold til artikel 1, litra b), nr. i, i Rådets forordning (EF) nr. 659/1999. Da Deutsche Bundespost var en del af den offentlige forvaltning indtil udgangen af 1994, har gældsbeviserne siden virksomhedens oprettelse i 1950 været statens gæld. Hvis Deutsche Post opnåede fordele som følge af den offentlige garanti med hensyn til rentesatser, skulle disse

betrages som eksisterende støtte. Tyskland henviser også til Kommissionens beslutning i EDF-sagen ⁽¹⁾, hvor en lignende garanti blev betragtet som eksisterende støtte.

VI.2.3. Eneret

- (232) Tyskland gør gældende, at indtægterne fra det regulerede brevområde ikke udgør statsstøtte i henhold til Preussen-Elektra-dommen ⁽²⁾.
- (233) Da indtægterne fra det regulerede brevområde ikke var statsmidler, kunne de angiveligt urimeligt høje brevtakster kun være genstand for en procedure efter artikel 102 i TEUF.

VI.3. Bemærkninger fra forbundsregeringen til WIK-rapporten

VI.3.1. WIK-rapporten bekræfter nødvendigheden af offentlige overførsler som kompensation for nettoomkostninger ved befordringspligten frem til 1995

- (234) Uanset alle metodemæssige indvendinger er Tyskland af den opfattelse, at WIK-rapporten bekræftede Tysklands synspunkt, at de offentlige overførsler var nødvendige som kompensation for de tab, som Deutsche Post havde i perioden 1990-1995 som følge af leveringen af befordringspligtjenester.
- (235) Alle urimeligt store fortjenester efter 1995 måtte ikke tages i betragtning, da de offentlige overførsler var blevet opbrugt af de nettoomkostninger ved befordringspligten, som Deutsche Post skulle afholde frem til 1995. Rettens annullation af negativbeslutningen fra 2002 bekræftede ligeledes, at noget, der var blevet »opbrugt«, ikke kunne opbruges endnu en gang. Da de offentlige overførsler allerede var blevet opbrugt af de akkumulerede tab frem til 1995, var det ikke muligt at anvende de offentlige overførsler på et senere tidspunkt til at finansiere urimeligt store fortjenester.

VI.3.2. Fejlagtig fastlæggelse af den rimelige fortjeneste

- (236) Under henvisning til Deloitte-rapporten består Tysklands væsentligste indvending i, at WIK-rapporten anvender for mange små virksomheder i forbindelse med benchmarkingen. Som sammenlignelige virksomheder bør der frem for alt anvendes store udbydere af pakketjenester og logistikvirksomheder, hvis net er sammenlignelige med

⁽¹⁾ Kommissionens beslutning 2005/145/EF af 16. december 2003 om Frankrigs statsstøtte til EDF samt til elektricitets- og gassektoren (EUT L 49 af 22.2.2005, s. 9).

⁽²⁾ Domstolens dom af 13. marts 2001, sag C-379/98, PreussenElektra AG mod Schlesweg AG, Sml. 2001 I, s. 2099.

Deutsche Posts med hensyn til størrelse og kompleksitet⁽¹⁾.

- (237) I Deloitte-II-rapporten lægges det til grund, at virksomheder i pakkeudbringnings- og postsektoren, der råder over et komplekst og stort afhentnings- og udbringningsnet, er passende sammenlignelige virksomheder for Deutsche Post. I betragtning af betydningen af de fordele med hensyn til mængde, størrelse og koncentration, der er typiske for postnet, er store virksomheder mere relevante som sammenlignelige virksomheder end små virksomheder. Speditions- og logistikvirksomheder ville — indtil en vis grad — ligeledes egne sig som sammenlignelige virksomheder, da de anvender sammenlignelige anlægsaktiver.
- (238) I Deloitte-II-rapporten tillades kun postvirksomheder med en årsomsætning på over 100 mio. EUR som sammenlignelige virksomheder. Herved fremkommer kun en lille gruppe på seks sammenlignelige virksomheder, f.eks. store multinationale udbydere af eksprespakketjenester (UPS, FedEx og TNT Express) og andre postvirksomheder (især fra De Forenede Stater og Det Forenede Kongerige).
- (239) For denne sammenligningsgruppe fremkommer for perioden 1998-2007 en ROS-median på 7,4 % og et tredje ROS-kvartil på 12 % som øvre grænse for, hvad der udgør en rimelig fortjeneste. En større sammenligningsgruppe med 18 logistik- og 19 speditivirksomheder viser en ROS-median mellem 4,6 % og 5,7 %, idet der i Deloitte-II-rapporten gives udtryk for tvivl om, hvorvidt disse virksomheder kan sammenlignes med Deutsche Post.
- (240) På grundlag af dataene for begge sammenligningsgrupper anbefales i Deloitte-II-rapporten et ROS-interval mellem 6,1 % og 11,7 % som benchmark for, hvad der udgør en rimelig fortjeneste.
- (241) Hvad angår fastsættelsen af den rimelige fortjenstmargen ved hjælp af sammenligningsgruppen, peges der i Deloitte-II-rapporten på, at den rimelige fortjeneste er sat for lavt, hvis der lægges en simpel flerårig ROS til grund som benchmark for den rimelige fortjeneste, da der for det første kan optræde betydelige og systematiske spredninger mellem to på hinanden følgende år og for det andet kan være betydelige forskelle mellem virksomheder inden for samme branche med hensyn til deres rentabilitet. Hvis der anvendes et alt for lavt benchmark for den rimelige fortjeneste, er der risiko for, at der ikke gennemføres effektive investeringsprojekter.
- (242) Som allerede understreget i Deloitte-I-rapporten tager den benchmarking for den rimelige fortjeneste, der er foretaget i WIK-rapporten på grundlag af medianen af de sammenlignelige virksomheder, overhovedet ikke hensyn til de effektivitetsgevinster, som Deutsche Post

for langt størstedelens vedkommende opnåede fra 1990. I overensstemmelse med punkt 14 og 18 i rammebestemmelserne fra 2005 bør imidlertid i forbindelse med en rimelig fortjeneste også anvendes »incitamentsbaserede kriterier, bl.a. i forhold til servicekvalitet og produktivitetsgevinster«.

- (243) Derfor bør benchmarket for den rimelige fortjeneste baseres på et årligt interval. Fortjenester, der ligger i den øvre ende eller endog overstiger dette interval, kunne tyde på, at gennemsnitsvirksomheden oversteg benchmarket på grund af bedre operative eller kommercielle resultater. Sådanne fortjenester bør tillades af tilsynsmyndighederne for fortsat at give incitamenter til effektivitetsforbedringer.

- (244) Endvidere peger Tyskland på, at størrelsen af den rimelige fortjeneste skal være i overensstemmelse med tidligere beslutninger, hvor der for jernbane- og busselskaber blev godkendt en ROS på mellem 7 % og 8 %⁽²⁾.

VI.3.3. Urimelig omkostningsallokering og omkostningsberegning

- (245) Tyskland understreger igen, at enhver reallokering af byrder i tilknytning til befordringspligten til de kommercielle tjenester ikke er holdbar hverken sagligt eller retligt. I henhold til artikel 7 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/67/EF af 15. december 1997 om fælles regler for udvikling af Fællesskabets indre marked for posttjenester og forbedring af disse tjenesters kvalitet⁽³⁾ skal alle nettomeromkostninger, der følger af befordringspligten, finansieres ved hjælp af indtægterne fra brevmonopolet og ikke ved hjælp af indtægterne i forbindelse med de kommercielle tjenester.
- (246) Desuden er Tyskland af den opfattelse, at Deutsche Posts omkostninger, der er fastsat i WIK-rapporten, er anslået for lavt:
- De tilbageførsler, som Deutsche Post skulle betale frem til 1995, skulle have været fratrukket som omkostninger og ikke været anvendt som indikator for kapitalomkostningerne eller den rimelige fortjeneste. Under henvisning til KPMG-rapporten afviser Tyskland konstateringen i WIK-rapporten om, at tilbageførslerne kunne betragtes som erstatning for skatte- og udbyttebetalinger. Tyskland fastholder, at tilbageførslerne udgjorde en byrde for Deutsche Post, der ikke kunne begrundes hverken i faktisk

⁽¹⁾ Efter Tysklands opfattelse bekræftes resultaterne i Deloitte-rapporten af den CRA-rapport, som Belgien fremsendte i statsstøttesag SA.14588 (se betragtning 44).

⁽²⁾ Kommissionens beslutning 2008/C 35/10 — Kontrakt om offentlig tjeneste mellem Deutsche Bahn Regio og delstaterne Berlin og Brandenburg (EUT C 35 af 8.2.2008, s. 13); Kommissionens beslutning 2009/325/EF af 26. november 2008 om statsstøttesag C 3/08 (ex NN 102/05) — Tjekket — vedrørende kompensation for offentlig tjeneste til Southern Moravia Bus Companies (EUT L 97 af 16.4.2009, s. 14).

⁽³⁾ EFT L 15 af 21.1.1998, s. 14.

eller økonomisk henseende. Tilbageførslerne skulle derfor have været taget i betragtning som omkostninger ved forsyningspligten foruden en rimelig fortjeneste som godtgørelse for den investerede kapital.

- Afskrivningsomkostningerne burde have været baseret på anlægsaktivernes realistiske dagsværdier som fastsat i det officielle skatteregnskab og ikke på de lavere bogførte værdier i årsregnskabet.
- Omkostningerne til betalingerne til den supplerende pension til privatansatte burde fuldt ud være taget i betragtning.

VI.4. Kommentarer til bemærkningerne fra tredje-parter

VI.4.1. Pensionstilskud

- (247) Tyskland minder om, at Deutsche Post hverken havde været retligt forpligtet eller økonomisk i stand til at overtage pensionsforpligtelserne i 1995. Pensionsomkostningerne udgjorde derfor statslig gæld i overensstemmelse med Kommissionens beslutning vedrørende Poste Italiane⁽¹⁾. Pensionstilskuddet indebar ingen finansiell fordel for Deutsche Post.
- (248) Mens UPS understreger, at en normal operatør selv skulle afholde sine egne pensionsomkostninger, gør Tyskland gældende, at pensionsomkostningerne i forbindelse med tjenestemændene var usædvanligt høje omkostninger, der ikke kunne sammenlignes med de sociale bidrag, som betales af Deutsche Posts konkurrenter i forbindelse med deres ansatte. Sidstnævnte indbetaler kun arbejdsgiverandelen til socialforsikringsordningen og skal ikke afholde nedarvede omkostninger på grundlag af eksisterende pensionsrettigheder.
- (249) Tyskland understreger, at der skulle foretages en overkompensationsopgørelse, da UPS og FFPI i deres bemærkninger lagde til grund, at Kommissionen foretog en sådan beregning for at bevise, at Deutsche Post var blevet overkompenseret.

VI.4.2. Kompensation for levering af befordringspligtjenester

- (250) Under henvisning til NERA-ekspertrapporten fra 2006 fremhæver Tyskland, at Kommissionen i forbindelse med statsstøttesag COMP/37.821 selv havde antaget, at det afkast på den investerede kapital, der var anslået i NERA-ekspertrapporten for DPWN's brevområde, ikke var tilstrækkeligt til med henblik på artikel 102 i TEUF at påvise, at der forelå urimeligt høje brevtakster.

- (251) Generelt er Tyskland af den opfattelse, at afkastet på den investerede kapital ikke egner sig til at fastlægge urimeligt store fortjenester. Ved en lavere kapitalintensitet kunne et højt afkast på den investerede kapital være ledsaget af en lav fortjeneste ved salg. Da de fleste risici fremkommer i forbindelse med indtægter og omkostninger, er — navnlig for virksomheder med lav kapitalintensitet — fortjenesten ved salg det egnede kriterium til at fastlægge urimeligt store fortjenester. Hvis som i NERA-eksperttrapporterne fortjenesten ved salg subsidiært anvendes som kriterium for fortjeneste, viser det sig, at Deutsche Post opnåede en større fortjeneste ved salg end Royal Mail, som imidlertid lå langt under TNT's fortjeneste ved salg. DPWN-brevområdets fortjeneste ved salg, der var anslået i NERA-eksperttrapporterne, lå dermed langt under benchmarket for urimeligt store fortjenester.

- (252) Tyskland er derfor af den opfattelse, at hverken NERA-ekspertrapporten fra 2006 eller den opdaterede udgave heraf er af betydning for statsstøtteundersøgelsen, og at de ikke indeholder tilstrækkelige beviser for, at der foreligger urimeligt store fortjenester.

- (253) Med hensyn til UPS' påstand om, at Deutsche Posts regnskabsoplysninger ikke er et godt grundlag for analysen af indtægterne og byrderne i forbindelse med befordringspligten, gør Tyskland gældende, at regnskaberne var blevet revideret og godkendt af både revisorer og posttilsynsmyndigheden. Desuden var de i overensstemmelse med bestemmelserne i direktiv 97/67/EF.

- (254) Hvad angår aftalerne om interne afregningspriser mellem Deutsche Post og DPEED, understreger Tyskland, at disse aftaler opfylder forpligtelserne i kartelbeslutningen fra 2001. Deutsche Post havde regelmæssigt fremsendt redokumentation for overholdelsen heraf til Kommissionen. Der har ikke hidtil været indsigelser fra Kommissionen.

- (255) Endvidere gør Tyskland indsigelse mod, at de aktivoverdragelser, som Tyskland foretog til Deutsche Post i 1995 (f.eks. aktiver i form af fast ejendom og infrastruktur), blev medtaget i beregningen af overkompensationen. Tyskland havde allerede fremsendt relevante oplysninger i denne henseende sammen med sine bemærkninger til 1999-beslutningen om indledning af proceduren. Da Kommissionen hverken gjorde indsigelse mod foranstaltningen i negativbeslutningen fra 2002 eller nævnte denne i 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren, kunne aktivoverdragelserne ikke være genstand for den foreliggende undersøgelse.

VI.4.3. Lønniveau

- (256) Tyskland er enig i, at markedslønningsbør anvendes som benchmark for beregningen af de socialsikringsbidrag, som Deutsche Posts konkurrenter har betalt. Et sådant benchmark er imidlertid i strid med 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren, da Kommissionen anvender tjenestemændenes justerede bruttolønninger

⁽¹⁾ Kommissionens beslutning 2002/782/EF af 12. marts 2001 om Italiens statsstøtte til fordel for Poste Italiane SpA (tidligere Ente Poste Italiane) (EFT L 282 af 19.10.2002, s. 29).

og ikke markedslønningerne til at beregne de socialbidrag, som Deutsche Posts konkurrenter har betalt. Ifølge professor Webers ekspertrapport svarer markedslønnen til ca. [...] % af tjenestemændenes bruttoløn. Det er derfor ikke rimeligt at anvende tjenestemændenes justerede bruttolønninger som benchmark for beregningen af socialsikringsbidragene.

- (257) Ifølge Tyskland er BIEK's antagelse om, at Deutsche Post anvender aftalte lønninger i transportsektoren som benchmark for beregningen af de lønninger, som virksomheden skal betale i forhold til konkurrenterne, ikke holdbar. Det fremgår af professor Webers ekspertrapport, at Deutsche Post beregner markedslønningerne på grundlag af de lønninger, som konkurrenterne rent faktisk betaler.

VII. VURDERING AF PENSIONSTILSKUDDET

VII.1. Statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF

- (258) I henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF »er statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler under enhver tænkelig form, og som fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner, uforenelig med det indre marked, i det omfang den påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne.« For at klarlægge, om en foranstaltning udgør statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF, skal Kommissionen undersøge, om følgende kriterier er opfyldt: Foranstaltningen kan tilregnes staten, og der anvendes statsmidler, visse virksomheder eller brancher opnår en fordel, som fordrejer konkurrencevilkårene, og som følge af foranstaltningen påvirkes samhandelen mellem medlemsstaterne.

- (259) Pensionstilskuddet er baseret på § 16 i PostPersG 1994 og finansieres via statsbudgettet, således at det kan tilregnes staten, og det ydes ved hjælp af statsmidler som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF. Da pensionstilskuddet kun er ydet til pensionsfonden for at fritage Deutsche Post for omkostningerne til tjenestemandspensionerne og derfor i sidste instans kommer Deutsche Post til gode, er det selektivt.

VII.1.1. Finansiell fordel på grundlag af pensionsreformen fra 1995

- (260) På grundlag af Combust-dommen er Tyskland af den opfattelse, at pensionstilskuddet ikke indebærer en finansiell fordel, da tilskuddet har fritaget Deutsche Post for usædvanligt høje sociale omkostninger.
- (261) For at konstatere, om pensionstilskuddet indebar en selektiv finansiell fordel, skal det undersøges, om det

har gjort det muligt for Deutsche Post at undgå omkostninger, der normalt skulle have været afholdt af en virksomhed, hvilket har hindret, at markeds kræfter kom til at virke på sædvanlig måde ⁽¹⁾.

- (262) Kommissionen kan ikke acceptere Tysklands påstand på grundlag af Combust-dommen: Den gør opmærksom på, at Combust-dommen ikke er blevet bekræftet af Domstolen. Forskellige domme afsagt af Domstolen strider mod den teori, at foranstaltninger, der kompenserer for en strukturel ulempe, ikke skal betragtes som støtte. Ifølge Domstolens faste praksis i denne henseende skal forekomsten af støtte vurderes i kraft af virkningerne og ikke grundene til eller hensigten med de statslige foranstaltninger ⁽²⁾. Ifølge Domstolens praksis er fordele, som indrømmes af offentlige myndigheder, og som under forskellige former letter de byrder, der normalt belaster en virksomheds budget, også omfattet af begrebet støtte ⁽³⁾. Endvidere belaster ifølge Domstolen udgifterne knyttet til de ansattes løn efter deres væsen virksomheders budget, uafhængigt af, om disse udgifter følger af forpligtelser efter loven eller i henhold til kollektive overenskomster ⁽⁴⁾. I denne forbindelse har Domstolen fastslået, at den omstændighed, at statslige foranstaltninger tilsigter at udligne merudgifter, ikke kan være tilstrækkelig til på forhånd at udelukke, at der foreligger støtte ⁽⁵⁾.

- (263) Efter Kommissionens opfattelse er de omkostninger, som en virksomhed skal afholde på grundlag af betalingsforpligtelser i henhold til lovgivningen på arbejdsmarkedsområdet eller kollektive overenskomster med fagforeningerne, dvs. f.eks. pensionsomkostninger, en del af de normale driftsomkostninger, en virksomhed skal betale af egne midler ⁽⁶⁾. Disse omkostninger skal betragtes som forbundet med virksomhedens erhvervsmæssige virksomhed ⁽⁷⁾. Om virksomheden afholder pensionsomkostningerne ved direkte finansiering af sine tidligere medarbejders pension (som i forbindelse med Deutsche

⁽¹⁾ Domstolens dom af 14. februar 2002, sag C-301/87, Den Franske Republik mod Kommissionen, Sml. 1990 I, s. 307, præmis 41.

⁽²⁾ Domstolens dom af 2. juli 1974, sag 173/73, Den Italienske Republik mod Kommissionen, Sml. 1974, s. 709, præmis 13; dom af 24. februar 1987, sag 310/85, Deufil GmbH & Co. KG mod Kommissionen, Sml. 1987, s. 901, præmis 8; dom af 26. september 1996, sag C-241/94, Den Franske Republik mod Kommissionen, Sml. 1996 I, s. 4551, præmis 20.

⁽³⁾ Domstolens dom af 15. marts 1994, sag C-387/92, Banco Exterior, Sml. 1994 I, s. 877, præmis 13; ovennævnte dom i sag C-241/94, præmis 34.

⁽⁴⁾ Domstolens dom af 12. december 2002, sag C-5/01, Kongeriget Belgien mod Kommissionen, Sml. 2002 I, s. 1191, præmis 39.

⁽⁵⁾ Domstolens dom af 23. februar 1961, sag 30/59, Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg mod Den Høje Myndighed for Det Europæiske Kul- og Stålfællesskab, Sml. 1961, s. 3, præmis 29 og 30; ovennævnte dom i sag C-173/73, præmis 12 og 13; ovennævnte dom i sag C-241/94, præmis 29 og 35; Domstolens dom af 16. maj 2002, sag C-251/97, Den Franske Republik mod Kommissionen, Sml. 1999 I, s. 6639, præmis 40, 46 og 47, og Domstolens dom af 9. juni 2011, forenede sager C-71/09 P, C-73/09 P og C-76/09 P, Comitato Venezia vuole vivere mod Kommissionen, Sml. 2011 I, s. 0000, præmis 90-96.

⁽⁶⁾ La Poste-beslutningen, betragtning 141, og Fællesskabets rammebestemmelser for statsstøtte til redning og omstrukturering af kriserammede virksomheder (EUT C 244 af 1.10.2004, s. 2), punkt 63.

⁽⁷⁾ Rettens dom af 24. september 2008, sag T-20/03, Kahla mod Kommissionen, Sml. 2008 II, s. 2305, præmis 194-197.

Posts tjenestemænd) eller ved betaling af et bidrag til de privatansattes pensionsforsikring, som på sin side anvender de indbetalte bidrag til finansiering af alle privatansattes pensioner, har ingen betydning i denne henseende. Det afgørende er derimod, at virksomhederne på den ene eller anden måde afholder de fulde pensionsomkostninger.

(264) Endvidere bemærker Kommissionen, at Deutsche Bundespost siden oprettelsen i 1950 har haft retlig status som særformue. En særformue har ganske vist ikke status som særskilt juridisk person, men har eget budget og regnskab (§ 3 i PostVwG 1953 og § 48 i HGrG ⁽¹⁾). I henhold til de administrative bestemmelser, der gælder for offentlige myndigheder, skal deres budget omfatte personaleomkostninger, hvortil også omkostningerne til pensioner til den offentlige myndigheds pensionerede tidligere tjenestemænd hører (§ 10 i HGrG). Deutsche Post har derfor siden 1950 finansieret disse omkostninger ved hjælp af sine indtægter. I henhold til § 15 i PostVwG 1953 er tilskud fra statsbudgettet til Deutsche Bundespost udtrykkeligt forbudt. Denne bestemmelse blev overtaget i § 37, stk. 1, i PostVerfG 1989.

(265) I PostVerfG 1989 bekræftes denne forpligtelse i afsnittet om personaleforvaltning og sociale anliggender. Deutsche Post var i henhold til § 54, stk. 2, i PostVerfG 1989 forpligtet til at finansiere alle omkostninger ved hjælp af egne midler, herunder pensionerne til sine tjenestemænd.

(266) Efter den anden postreform i 1995 påhvilede det fortsat Deutsche Post at betale og afholde omkostningerne i forbindelse med tjenestemændenes økonomiske krav i henhold til § 2, stk. 3, i PostPersRG 1994, men Deutsche Post blev delvis fritaget for at betale omkostningerne til tjenestemandspensionerne. I henhold til § 16, stk. 1, i PostPersRG 1994 indbetalte Deutsche Post for årene 1995-1999 et årligt fast beløb på 2,045 mia. EUR til pensionsfonden. I henhold til § 16, stk. 2, i PostPersRG 1994 blev de årlige faste beløb fra 2000 afløst af et bidrag, der udgør 33 % af tjenestemændenes lønsum. I § 16, stk. 2, i PostPersRG 1994 foreskrives det endvidere, at de resterende pensionsomkostninger fra 1995 overtages af forbundsstaten. Figur 1 viser forbundsstatens årlige betalinger for de enkelte år fra 1995, begyndende med 151 mio. EUR i 1995.

(267) Heraf følger, at de argumenter, som Tyskland fremfører for at påvise, at DPAG skulle afholde højere omkostninger til pensioner end sine private konkurrenter, er irrelevante for det spørgsmål, om pensionstilskuddet udgør statsstøtte, men vil blive taget i betragtning i forbindelse med forenelighedsanalysen.

(268) Tyskland har således gjort gældende, at der ved undersøgelsen af, om Deutsche Post har opnået en fordel i forbindelse med pensionstilskuddet, skal foretages en sammenligning mellem det bidrag, som Deutsche Post har ydet til pensionsfonden, og en privat arbejdsgivers andel af bidragene til pensionsforsikringen eksklusive arbejdstagerandelen. Dette argument vedrører foranstaltningens forenelighed med det indre marked, men for fuldstændighedens skyld bemærkes i denne forbindelse for det første, at arbejdsgiveren er forpligtet til at indbetale arbejdstagerandelen af hele det bidrag, der skal ydes i forbindelse med denne arbejdstager på grundlag af vedkommendes bruttoløn, til socialforsikringen. For det andet, og det er af principiel betydning, indebærer det, når en medlemsstat fritager medarbejderne i en bestemt virksomhed for en byrde, som denne i øvrigt skal bære, en fordel for den pågældende arbejdsgiver, da forskellen mellem brutto- og nettolønnen reduceres som følge af en sådan foranstaltning. Det bliver således muligt for arbejdsgiveren at ansætte eller fastholde arbejdstagere til lavere bruttolønninger. Fordelene med hensyn til arbejdstagerandelen af de sociale bidrag indebærer derfor samtidig også en fordel for arbejdsgiveren.

(269) Tyskland har endvidere gjort gældende, at der for Deutsche Post kun ville være tale om en finansiell fordel som følge af kompensationen for de usædvanligt høje sociale omkostninger, hvis den kompensation, der blev betalt til Deutsche Post, var højere end de samlede usædvanligt høje sociale omkostninger, som Deutsche Post skulle afholde i forbindelse med sine tjenestemænd på det prisregulerede og på det ikke-prisregulerede område. Kommissionen minder om, at den omstændighed, at en foranstaltning er en kompensation, ikke på forhånd udelukker, at den udgør statsstøtte, og henviser til betragtning 262.

(270) Endvidere fastholder Tyskland den opfattelse, at forbundsstaten altid har været den part, der er forpligtet til at stå for finansieringen af tjenestemændenes pensionsrettigheder. Da pensionsreformen i 1995 ikke har ændret noget ved forbundsstatens ansvar over for tjenestemændene, giver pensionstilskuddet ikke Deutsche Post en finansiell fordel.

(271) Det bestrides ikke, at forbundsstaten før og efter 1995 i sidste instans var garant for finansieringen af tjenestemændenes pensionsrettigheder, selv om, hvilket Kommissionen gerne vil bemærke, det i henhold til § 3 i PostVwG 1953 og § 2 i PostVerfG 1989 entydigt kun er særformuen og ikke forbundsstaten, der hæfter for særformuens forpligtelser. Pensionerne var imidlertid frem til 1995 indeholdt i særformuen Deutsche Posts budget i henhold til de gældende postlove og almindelige bestemmelser. Disse betalinger skulle fuldt ud dækkes af indtægterne i forbindelse med særformuen. For vurderingen er det ikke afgørende, hvem der i sidste instans er garant for finansieringen af tjenestemændenes pensionsrettigheder. Det afgørende er derimod, hvem

⁽¹⁾ Haushaltsgrundsatzgesetz af 19. august 1969 (BGBl. I s. 1273), som senest er ændret ved artikel 1 i loven af 27. maj 2010 (BGBl. I s. 671).

der i henhold til de gældende bestemmelser normalt var forpligtet til at finansiere dem. I henhold til PostVwG 1953, HGrG og PostVerfG 1989 påhviler denne pligt klart fuldt ud Deutsche Post.

- (272) Endvidere udgør pensionsomkostninger for hver virksomhed, uanset om den er offentlig eller privat, og om den har status som juridisk person eller ej, normale driftsomkostninger. Både mellem medlemsstater og i medlemsstater har der udviklet sig en lang række forskellige finansieringsmekanismer til pensioner. Ofte anvendes der forskellige systemer alt efter ansættelsestidspunkt. Derfor skal Deutsche Post for de medarbejdere, virksomheden beskæftiger, herunder sine tjenestemænd, afholde pensionsomkostninger på samme måde som enhver anden virksomhed. At den måde, hvorpå tjenestemandspensionerne finansieres, adskiller sig fra den måde, hvorpå privatansattes pensioner finansieres, berører ikke Deutsche Posts forpligtelse til at henføre finansieringen af pensionsomkostningerne til sine normale driftsomkostninger. Hvis Tysklands påstand tages til følge, ville det indebære, at staten har lov til at fritage offentlige virksomheder for en vigtig omkostningsfaktor, der hænger sammen med deres normale drift.

- (273) Når Tyskland endelig anfører, at Deutsche Post aldrig har haft tilstrækkelige egne midler til at finansiere sine tjenestemænds pensionsrettigheder, overses det, at vurderingen af, om der foreligger en finansiell fordel, er uafhængig af en virksomheds økonomiske resultater.

- (274) Da pensionsreformen i 1995 delvis fritog Deutsche Post for pligten til at finansiere sine tjenestemænds pensionsrettigheder, indebar pensionstilskuddet en finansiell fordel for Deutsche Post.

VII.1.2. Fordrejning af konkurrencevilkårene og påvirkning af samhandelen

- (275) Støtte ydet af en medlemsstat påvirker samhandelen inden for EU, hvis den styrker en virksomheds stilling i forhold til andre virksomheder, som den konkurrerer med i samhandelen inden for EU. Ifølge fast praksis⁽¹⁾ fordrejer en foranstaltning allerede konkurrencevilkårene og påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne, når støttemodtageren konkurrerer med andre virksomheder på konkurrenceudsatte markeder.
- (276) I Tyskland har markederne for pakker, aviser og tidskrifter altid været åbne for konkurrence. På disse markeder har POSTDIENST altid konkurreret med andre virksomheder, også fra andre medlemsstater (f.eks. UPS, FedEx, TNT Express, GLS eller DPD). Fra 1998 til 2007 mistede DPAG gradvis sin eneret for breve. Med åbningen af markedet for konkurrence

trådte nye virksomheder ind på markedet. Derfor påvirker støtten samhandelen mellem medlemsstaterne og vil kunne fordreje konkurrencevilkårene.

- (277) Endvidere bemærker Kommissionen i denne henseende, at Deutsche Post og virksomhedens holdingselskab DPWN i 1997 begyndte at overtage udbydere af pakketjenester på europæiske og internationale markeder: I 1999 var DPWN allerede markedsførende på de europæiske markeder for pakke- og ekspres-tjenester med årlige indtægter på ca. 4,6 mia. EUR. Med overtagelsen af DHL i 1998 udvidede DPWN sine aktiviteter til Asien og Nordamerika. Efter yderligere overtagelser af logistikvirksomheder (f.eks. Danzas, Nedlloyd, ASG, Air Express International) blev DPWN en af de største udbydere af luft- og søfragttjenester samt af globale logistiktjenester. Derudover er DPWN i mellemtiden repræsenteret på postmarkeder uden for Tyskland (f.eks. overtagelse af Unipost i Spanien og Williams Lee i Det Forenede Kongerige). Mellem 1998 og 2007 overtog DPWN virksomheder til en værdi af i alt ca. 21 mia. EUR⁽²⁾.

- (278) Kommissionen konkluderer derfor, at pensionstilskuddet udgør støtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF.

VII.2. Vurdering af eksisterende støtte i henhold til artikel 108, stk. 1, i TEUF

- (279) Det er Tysklands opfattelse, at såfremt pensionstilskuddet skulle blive betragtet som støtte, skal denne betragtes som eksisterende støtte i henhold til artikel 1, litra b), nr. i, i forordning (EF) nr. 659/1999. Tyskland gør gældende, at staten siden ikrafttrædelsen af den relevante bestemmelse i den tyske forfatning i 1953 har været eneskyldner og den part, der er forpligtet til at stå for finansieringen i forbindelse med tjenestemandenes pensionsrettigheder. Tyskland er fortsat af den opfattelse, at oprettelsen af pensionsfonden ikke har ændret noget ved denne forpligtelse.

- (280) I henhold til artikel 1, litra d), nr. i, i forordning (EF) nr. 659/1999 omfatter begrebet eksisterende støtte enhver form for støtte, der eksisterede inden traktatens ikrafttræden i den pågældende medlemsstat, dvs. støtteordninger og individuel støtte, som var trådt i kraft før og er blevet fortsat efter traktatens ikrafttræden.

- (281) Frem til 1995 var pensionerne indeholdt i særformuen Deutsche Posts budget i henhold til de gældende postlove og almindelige bestemmelser og skulle fuldt ud dækkes af indtægterne i forbindelse med særformuen (en udførlig vurdering af disse bestemmelser findes i betragtning 262 og 263). Inden den anden postreform i 1995 var Deutsche Post derfor forpligtet til at finansiere pensionsudgifterne til tjenestemændene ved hjælp af egne midler og modtog ingen støtte, der havde til formål at fritage Deutsche Post for pensionsomkostninger.

⁽¹⁾ Rettens dom af 30. april 1998, sag T-214/95, Het Vlaamse Gewest mod Kommissionen, Sml. 1998 II, s. 717.

⁽²⁾ Se også WIK-rapporten, afsnit 2.

(282) Oprettelsen af DPAG og postpensionsfonden i 1995 medførte fuldstændig nye regler for finansieringen af pensionerne til tjenestemænd. Efter denne anden postreform i 1995 overtog Deutsche Post den principielle forpligtelse til at betale og afholde omkostningerne i forbindelse med tjenestemændenes økonomiske krav i henhold til § 2, stk. 3, i PostPersRG 1994, men blev delvis fritaget for at betale omkostningerne til tjenestemandspensionerne. I henhold til § 16, stk. 1 og 2, i PostPersRG 1994 var Deutsche Post ikke længere forpligtet til at finansiere pensionsomkostningerne ud over de faste beløb (periode 1995-1999) eller de fastlagte bidrag (fra 2000). Den resterende manko blev senere dækket af pensionstilskuddet.

(283) Pensionstilskuddet er derfor ny støtte, da det blev indført i 1995.

(284) Med hensyn til Tysklands henvisning til Kommissionens erklæring i sag T-266/02 bemærker Kommissionen først og fremmest, at Retten i dommens præmis 54 redegør for Tysklands standpunkt (og ikke, som anført af Tyskland, Kommissionens standpunkt). Dommens præmis 54 viser, at pensionstilskuddet — selv efter Tysklands opfattelse — ikke blev vurderet i negativbeslutningen fra 2002. I dommens præmis 61 gengives Kommissionens standpunkt:

»Indledningsvis har Kommissionen anført, at da den i forbindelse med den anfægtede beslutning vurderede, at det alene var DB-Telekoms overførsler, der var relevante, [...]«

(285) Dommen støtter derfor ikke Tysklands opfattelse, at erklæringen fra Kommissionens befuldmægtigede indirekte godkendte pensionstilskuddet. Under alle omstændigheder er det klart, at en sådan erklæring ikke kunne have en sådan virkning.

(286) Derudover fastslog Retten i sag T-421/07 ⁽¹⁾, at 1999-beslutningen om indledning af proceduren også vedrørte pensionstilskuddet, og at proceduren vedrørende denne foranstaltning ikke var afsluttet med negativbeslutningen fra 2002.

(287) Da Kommissionen på intet tidspunkt har vedtaget en beslutning eller en afgørelse, hvorefter pensionstilskuddet ikke udgjorde støtte eller støtte, der var forenelig med det indre marked, konkluderer den, at pensionstilskuddet udgør en ny støtteforanstaltning.

VII.3. Vurdering af foreneligheden med det indre marked i henhold til artikel 107, stk. 3, litra c), i TEUF

(288) Undtagelsesbestemmelserne i henhold til artikel 107, stk. 2, i TEUF og artikel 107, stk. 3, litra a) og b), i TEUF finder klart ikke anvendelse.

⁽¹⁾ Rettens dom af 8. december 2011, sag T-421/07, Deutsche Post mod Kommissionen, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 52 og 75.

(289) I 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren overvejede Kommissionen muligheden for, at pensionstilskuddet i det mindste delvis kunne være forenelig med det indre marked i henhold til artikel 106, stk. 2, i TEUF som kompensation for levering af offentlige tjenester. I sit svar på 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren understregede Tyskland, at såfremt pensionstilskuddet udgjorde støtte, skulle det undersøges på grundlag af artikel 107, stk. 3, litra c), i TEUF og ikke på grundlag af artikel 106, stk. 2, i TEUF. I 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren beskrev Kommissionen endvidere en metode til undersøgelse af pensionstilskuddets forenelighed på grundlag af artikel 107, stk. 3, litra c), i TEUF, og Tyskland fremsatte bemærkninger hertil.

(290) Ifølge Domstolens retspraksis ⁽²⁾ er det medlemsstatens ansvar at anføre mulige grunde til foreneligheden med det indre marked og vise, at betingelserne for en sådan forenelighed foreligger. Af den nævnte dom følger således så meget desto mere, at Kommissionen i den foreliggende sag ikke er forpligtet til at undersøge, om pensionstilskuddet er foreneligt med det indre marked på grundlag af artikel 106, stk. 2, i TEUF, hvis medlemsstaten og støttemodtageren udtrykkeligt afviser en eventuel undersøgelse af foreneligheden på det nævnte grundlag.

(291) Kommissionen vil derfor undersøge, om pensionstilskuddet udgør støtte, der er forenelig med det indre marked i henhold til artikel 107, stk. 3, litra c), i TEUF. I henhold til artikel 107, stk. 3, litra c), i TEUF kan støtte til fremme af udviklingen af visse erhvervsgrøner eller økonomiske regioner betragtes som forenelig med det indre marked, når den ikke ændrer samhandelsvilkårene på en måde, der strider mod den fælles interesse.

(292) Ifølge retspraksis kan Kommissionen erklære statsstøtte for at være forenelig med det indre marked, hvis den bidrager til at nå et fælles mål ⁽³⁾, er nødvendig for at kunne nå dette mål ⁽⁴⁾ og ikke ændrer samhandelsvilkårene på en måde, der strider mod den fælles interesse (proportionalitet).

VII.3.1. Markedsåbning i postsektoren som fælles mål

(293) Posttjenesterne bidrager til den sociale, økonomiske og territoriale samhørighed i EU. Åbningen af posttjenesterne for konkurrence, der blev påbegyndt på EU-plan i 1998, har medført en højere kvalitet, øget effektivitet

⁽²⁾ Domstolens dom af 28. april 1993, sag C-364/90, Italien mod Kommissionen, Sml. 1993 I, s. 2097, præmis 20.

⁽³⁾ Rettens dom af 14. januar, sag T-162/06, Kronoply mod Kommissionen, Sml. 2009 II, s. 1, navnlig præmis 65, 66, 74 og 75.

⁽⁴⁾ Rettens dom af 7. juni 2001, sag T-187/99, Agrana Zucker og Stärke mod Kommissionen, Sml. 2001 II, 1587, præmis 74; Rettens dom af 14. maj 2002, sag T-126/99, Graphischer Maschinenbau mod Kommissionen, Sml. 2002 II, s. 2427, præmis 41-43; Domstolens dom af 15. april 2008, sag C-390/06, Nuova Agricast mod Ministero delle Attività Produttive, Sml. 2008 I, s. 2577, præmis 68 og 69.

og mere lydhørhed over for brugerne⁽¹⁾. Markedsåbningen har gjort det muligt at oprette et indre marked for posttjenester. Derfor bidrager den til det i artikel 3, stk. 3, i TEUF fastlagte mål om oprettelse af det indre marked.

(294) Efter omdannelsen til et aktieselskab i 1995 har Deutsche Post ikke længere ansat tjenestemænd. Forpligtelserne med hensyn til tjenestemænds sociale ydelser stammer derfor fra perioden inden åbningen af postmarkedet for konkurrence. De kan sammenlignes med såkaldte »strandede omkostninger«, der skyldes forpligtelser indgået inden påbegyndelsen af markedsåbningen og på et konkurrencepræget marked ikke længere kan opfyldes på de samme betingelser, da den etablerede operatør ikke længere er i stand til at vælte de pågældende omkostninger over på brugerne. Hvis Deutsche Post ikke i det mindste delvis var blevet fritaget for disse »nedarvede omkostninger«, havde virksomheden været nødt til at forlade markedet.

(295) Kommissionen har anerkendt, at den gradvise overgang fra en i vidt omfang begrænset konkurrencesituation til en ægte konkurrence på EU-plan skal ske på acceptable økonomiske betingelser⁽²⁾. Derfor har den i en række beslutninger og afgørelser godkendt, at medlemsstater yder statsstøtte for at fritage den etablerede operatør for en del af sine nedarvede omkostninger inden for pensionsforpligtelser⁽³⁾.

VII.3.2. Nødvendigheden og proportionaliteten af pensionstilskuddet

(296) Kommissionen har i sin beslutnings- og afgørelsespraksis givet udtryk for den opfattelse, at fritagelsen med hensyn til pensionsomkostninger skal begrænses til det, der er nødvendigt for at bringe den etablerede operatørs omkostninger i forbindelse med socialsikringsbidraget på linje med konkurrenternes socialsikringsbidrag⁽⁴⁾.

(297) I den foreliggende sag anerkender Kommissionen, at Deutsche Post ikke ville være i stand til at klare sig

over for konkurrenterne uden et statsligt indgreb, hvorved virksomheden blev fritaget for en del af pensionsforpligtelserne over for sine tjenestemænd. På grund af de tidligere sociale omkostninger, som dens konkurrenter ikke skulle afholde, var den blevet trængt ud af de konkurrenceudsatte dele af markedet for posttjenester.

(298) I La Poste-beslutningen vurderede Kommissionen for første gang nødvendigheden og proportionaliteten af en støtteforanstaltning, hvormed der blev indrømmet en fritagelse for pensionsomkostninger i forbindelse med tjenestemænd ansat før markedsåbningen. I den nævnte beslutning undersøgte Kommissionen, om pensionstilskuddet udjævner størrelsen af de obligatoriske socialsikringsbidrag mellem den etablerede operatør og andre virksomheder i brevpost- og pakkesektoren⁽⁵⁾.

(299) Kommissionen vil i den foreliggende afgørelse følge samme tilgang. Kommissionens undersøgelse vil ske i tre trin:

1) Først fastlægger Kommissionen størrelsen af de socialsikringsbidrag, der afholdes af andre virksomheder i brevpost- og pakkesektoren.

2) Dernæst skal den fastslå, i hvilket omfang Deutsche Post betaler socialsikringsbidrag for sine tjenestemænd.

3) Endelig skal den undersøge, om de fastslåede bidrag er lige store.

VII.3.2.1. Størrelsen af de socialsikringsbidrag, der afholdes af andre virksomheder i brevpost- og pakkesektoren

(300) Socialsikringsbidragenes størrelse bestemmes af to faktorer: bidragssatsen og det løngrundlag, der anvendes.

a) Beregning af benchmarksatsen

(301) De private konkurrenter skal finansiere både arbejdsgiverandelen og arbejdstagerandelen ved hjælp af deres indtægter. Som det fremgår af figur 2, har den samlede bidragssats siden 1995 ligget på mellem 38 % og 42 % af en privatansats bruttoløn (bruttoløn = nettoløn + arbejdstagerandel). Arbejdsgiver- og arbejdstagerandelen af bidraget til socialforsikringen har ligget på mellem 19 % og 21 % af bruttolønnen (mere detaljerede tidsserier findes i bilaget).

⁽¹⁾ Se Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/6/EF af 20. februar 2008 om ændring af direktiv 97/67/EF med henblik på fuld realisering af det indre marked for posttjenester i Fællesskabet, betragtning 9 ff. (EUT L 52 af 27.2.2008, s. 3).

⁽²⁾ Se Kommissionens meddelelse om analysemetoder for statsstøtte i forbindelse med strandede omkostninger, Kommissionens brev SG (2001) D/290869 af 6.8.2001.

⁽³⁾ Beslutning 2005/145/EF om Frankrigs statsstøtte til EDF samt til elektricitets- og gassektoren; Kommissionens beslutning 2008/204/EF om Frankrigs statsstøtte til en reform af finansieringen af pensionerne til tjenestemandansatte i La Poste (EUT L 65 af 8.3.2008, s. 11); Kommissionens beslutning 2009/945/EF om en reform af finansieringen af pensionsordningen for RATP (statsstøtte C 42/07 (ex N 428/06)), som Frankrig påtænker at iværksætte til fordel for RATP (EUT L 327 af 12.12.2009, s. 6); Kommissionens afgørelse af 20. december 2011 i sag C 25/2008 om reformen af finansieringen af pensioner til tjenestemandansatte i France Télécom (endnu ikke offentliggjort).

⁽⁴⁾ Kommissionens beslutning 2008/208/EF om Frankrigs statsstøtte til en reform af finansieringen af pensionerne til tjenestemandansatte i La Poste; Kommissionens beslutning 2009/945/EF om en reform af finansieringen af pensionsordningen for RATP (statsstøtte C 42/07 (ex N 428/06)), som Frankrig påtænker at iværksætte til fordel for RATP; Kommissionens afgørelse af 20. december 2011 i sag C 25/2008 om reformen af finansieringen af pensioner til tjenestemandansatte i France Télécom (endnu ikke offentliggjort).

⁽⁵⁾ La Poste-beslutningen, betragtning 166.

- (302) I modsætning til de privatansattes andel af socialsikringsbidragene omfatter tjenestemændenes andel kun 30-50 % af deres sundhedsudgifter, men ingen yderligere bidrag til deres pensions-, sundheds- og plejeudgifter. Deutsche Posts bidrag overstiger derfor de private arbejdsgivers andel og omfatter de samlede pensionsomkostninger samt de resterende sundheds- og plejeudgifter.
- (303) Ved fastlæggelsen af benchmarksatsen for Deutsche Post skal det derfor tages i betragtning, at tjenestemændenes bidrag er lavere end de privatansattes bidrag.
- (304) I forbindelse med tjenestemændenes bidrag til deres sundheds- og plejeudgifter, der udgør 30-50 %, kan det antages, at dets økonomiske virkninger i vidt omfang svarer til de privatansattes bidrag til den obligatoriske syge- og plejeforsikring (lå i 2006 f.eks. på 8,50 % af privatansattes bruttoløn).
- (305) Da tjenestemænd ikke betaler bidrag til den obligatoriske pensions- og arbejdsløshedsforsikring, skal Deutsche Post betale et tilsvarende beløb for faktisk at afholde socialsikringsbidrag i en størrelsesorden, der svarer til de obligatoriske socialsikringsbidrag, som en privat virksomhed skal finansiere ved hjælp af sine indtægter.
- (306) Benchmarksatsen for Deutsche Posts socialsikringsbidrag (herefter »benchmarksats«) skal derfor, som det fremgår af tabellen, omfatte de samlede bidrag (= arbejdsgiver- + arbejdstagerandel) til pensions- og arbejdsløshedsforsikringen samt arbejdsgiverandelen af syge- og plejeforsikringen.

Figur 7

Fastlæggelse af benchmarksatsen for Deutsche Posts socialsikringsbidrag

Private konkurrenters obligatoriske socialsikringsbidrag		Fastlæggelse af Deutsche Posts socialsikringsbenchmark	
Arbejdsgiver	Arbejdsgiverandel pensionsforsikring	Arbejdsgiverandel pensionsforsikring	Deutsche Post
	Arbejdsgiverandel arbejdsløshedsforsikring	Arbejdsgiverandel arbejdsløshedsforsikring	
	Arbejdsgiverandel sygeforsikring	Arbejdsgiverandel sygeforsikring	
	Arbejdsgiverandel plejeforsikring	Arbejdsgiverandel plejeforsikring	
Arbejdstager	Arbejdstagerandel pensionsforsikring	Arbejdstagerandel pensionsforsikring	Tjenestemænd
	Arbejdstagerandel arbejdsløshedsforsikring	Arbejdstagerandel arbejdsløshedsforsikring	
	Arbejdstagerandel sygeforsikring	Tjenestemænd betaler selv en andel af sundhedsudgifterne (anslået til 50 %)	
	Arbejdstagerandel plejeforsikring		

- (307) Som det fremgår af figur 8, lå benchmarksatsen i perioden 2003-2010 mellem 30 % og 34,1 % af de privatansattes bruttoløn ⁽¹⁾.

- (308) Tyskland bemærker, at et benchmark, der ligger over arbejdsgiverandelen af socialsikringsbidraget, ville stille Deutsche Post ringere i forhold til konkurrenter, der

kun skal indbetale arbejdsgiverandelen. Som det fremgår af nedenstående forenklede eksempel (på basis af bidrags-satserne for 2006), fremkommer der imidlertid en tydelig fordel for Deutsche Post i forhold til private konkurrenter, hvis benchmarksatsen kun svarer til arbejdsgiverandelen af socialsikringsbidragene:

— Deutsche Post og en privat konkurrent betaler samme nettoløn på 79,5 EUR til henholdsvis en tjenestemand og en privatansat.

⁽¹⁾ En udførlig redegørelse findes i bilaget.

— Arbejdsgiver- og arbejdstagerandelen af socialsikringsbidraget udgør 20,5 % af den privatansattes bruttoløn. Lægges nettolønnen på 79,5 EUR og arbejdstagerandelen på 20,5 EUR sammen, fremkommer en bruttoløn på 100 EUR. De samlede socialsikringsbidrag udgør således 41 EUR (= 41 % af den privatansattes bruttoløn).

— Tyskland er af den opfattelse, at Deutsche Post kun bør betale arbejdsgiverandelen af socialsikringsbidragene, der betales ved siden af tjenestemændenes bidrag til sundhedsudgifterne (anslås at svare til den privatansattes bidrag til syge- og plejeforsikringen på 7,5 EUR).

— Tyskland beregner arbejdsgiverandelen på grundlag af tjenestemandens optjente løn på 87 EUR (summen af nettolønnen på 79,5 EUR og tjenestemandens bidrag til sundhedsudgifterne på 7,5 EUR). De sociale omkostninger er derfor summen af 17,8 EUR (arbejdsgiverandel på 20,5 % af tjenestemandens optjente løn på 87 EUR) og tjenestemandens bidrag til sundhedsudgifterne på 7,5 EUR.

— På grundlag af Tysklands beregninger ville tjenestemandens sociale omkostninger kun udgøre 25,3 EUR i forhold til 41 EUR for den privatansatte.

(309) Selv om Deutsche Post og den private konkurrent betaler samme nettoløn, skulle Deutsche Post betale sociale omkostninger, der kun udgør ca. 62 % af de obligatoriske socialsikringsbidrag for en privat ansat, når arbejdstagerandelen af socialsikringsbidragene er indeholdt i benchmarket.

(310) Det bemærkes endvidere, at arbejdsgiverandelen af socialsikringsbidraget (siden 1995 mellem 19 % og 21 %) også lå markant under den bidragssats på 33 % af de optjente tjenestemandslønninger, der er i pensionsloven fra 1995 er fastsat som benchmark for Deutsche Posts bidrag til

pensionsfonden. Den tyske lovgiver havde derfor ikke til hensigt, at Deutsche Post kun skulle finansiere arbejdsgiverandelen, men pålagde Deutsche Post at yde et væsentligt højere bidrag til tjenestemændenes pensionsomkostninger samt overtage alle resterende sociale omkostninger (f.eks. bidrag til tjenestemændenes sundhedsudgifter).

(311) Derfor afviser Kommissionen at anvende arbejdsgiverandelen af socialsikringsbidraget som benchmarksats, da tjenestemænd — i modsætning til privatansatte — ikke yder et obligatorisk bidrag til pensions- og arbejdsløshedsforsikringen. Derfor skal disse bidrag under alle omstændigheder medtages i benchmarksatsen for at sikre, at både Deutsche Post og de private konkurrenter direkte eller indirekte betaler bidrag af samme størrelsesorden.

b) Beregning af løngrundlaget

(312) Da størrelsen af de socialsikringsbidrag, som Deutsche Post skal betale for sine tjenestemænd, bør bringes på linje med størrelsen af de obligatoriske socialsikringsbidrag, som private konkurrenter skal betale, er det vigtigt, at Deutsche Post ikke kun er underlagt en bidragssats af samme størrelse, men at denne sats også anvendes på et tilsvarende løngrundlag. Som ovenstående eksempel viser, fører beregningen af arbejdsgiverandelen på 20,5 % på grundlag af de optjente tjenestemandslønninger til et bidrag på 17,8 EUR, mens den private konkurrent skal betale 20,5 EUR (20,5 % på grundlag af bruttolønnen på 100 EUR).

(313) Derfor skal der fastlægges en bruttoløn for tjenestemændene (herefter »tjenestemændenes bruttoløn«), der sikrer et løngrundlag, der svarer til de privatansattes bruttoløn. Det antages, at tjenestemændenes bidrag til sundhedsudgifterne svarer til de privatansattes bidrag til syge- og plejeforsikringen. Derfor udgør den resterende forskel mellem bruttolønnen og den optjente løn arbejdstagerandelen af bidragene til pensions- og arbejdsløshedsforsikringen. Med nedenstående formel omregnes den optjente løn til en bruttoløn, der svarer til de privatansattes bruttoløn:

Tabel 6

Beregning af tjenestemændenes bruttoløn (på grundlag af bidragssatserne i 2006)

Tjenestemændenes bruttoløn =
$= \text{optjent} - \text{løn} * \frac{100}{100 - (\text{arbejdsgiverandel} - \text{arbejdsløs hedsforsikring} - \text{og} - \text{pensionsforsikring})} =$
$= \text{optjent} - \text{løn} * \frac{100}{100 (3,25 + 9,75)} = \text{optjent} - \text{løn} * 1,15$

(314) Betragtes f.eks. bidragssatserne for 2006, ligger tjenestemændenes bruttoløn 15 % højere end den optjente tjenestemandsløn. Denne procentdel kvantificerer derfor den fejl, der ville opstå, hvis den optjente løn i stedet for bruttolønnen blev anvendt som grundlag for beregningen af Deutsche Posts socialsikringsbidrag i forhold til de private konkurrenters obligatoriske socialbidrag. Eksemplet i betragtning 308 illustrerer dette, da arbejdsgiverandelen på 20,5 EUR, der korrekt er baseret på bruttolønnen, ligger 15 % højere end en arbejdsgiverandel på 17,8 EUR, der ville fremkomme ved en ikke korrekt anvendelse af den optjente løn som grundlag.

(315) Kommissionen er derfor af den opfattelse, at benchmarksatsen for Deutsche Posts socialsikringsbidrag skal være baseret på arbejdsgiver- og arbejdstagerbidraget til pensions- og arbejdsløshedsforsikringen og arbejdsgiverbidraget til syge- og plejeforsikringen. Benchmarksatsen skal anvendes på tjenestemændenes bruttoløn (som fastsat i Tabel 6).

VII.3.2.2. Socialsikringsbidrag, som Deutsche Post betaler for sine tjenestemænd

(316) I henhold til § 16, stk. 1, i PostPersRG 1994 skulle Deutsche Post i perioden 1995-1999 betale et årligt bidrag på 2,045 mia. EUR eller i alt 10,225 mia. EUR til pensionsfonden. I henhold til § 16, stk. 2, i PostPersRG 1994 har Deutsche Post siden 2000 betalt en sats på 33 %. Denne sats anvendes på den optjente tjenestemandsløn.

(317) Undersøgelsen af støttens nødvendighed og proportionalitet skal imidlertid også tage hensyn til den omstændighed, at Deutsche Post økonomisk set ikke skal betale hele beløbet på 2,045 mia. EUR, der svarer til 33 % af de optjente lønninger, til pensionsfonden. I denne forbindelse skal der efter Kommissionens opfattelse sondres mellem perioden fra 1995 til 2002 og fra 2003 frem til i dag.

a) Deutsche Posts bidrag i perioden 1995-2002

(318) Tyskland gør gældende, at Deutsche Post navnlig i betragtning af de årlige faste beløb på i alt 2,045 mia. EUR, der var betalt til pensionsfonden i perioden 1995-1999, havde indbetalt socialsikringsbidrag, der oversteg de obligatoriske socialsikringsbidrag, som konkurrenterne skulle betale. Derfor havde Deutsche Post i perioden frem til 1999, men også i hele undersøgelsesperioden indbetalt mindst lige så høje, hvis ikke højere bidrag end de private virksomheder. Det kunne derfor ikke konstateres, at Deutsche Post som følge af pensionstilskuddet havde været bedre stillet end konkurrenterne. Kommissionen må afvise denne argumentation, da den ikke tager hensyn til de tyske myndigheders specifikke regulatoriske bestemmelser med hensyn til dækning af omkostningerne i forbindelse med ikke-prisregulerede tjenester.

(319) Kommissionen konstaterer i den foreliggende afgørelse, at Deutsche Post har været bedre stillet end konkurrenterne på de ikke-prisregulerede markeder, da en del af de afholdte sociale omkostninger i forbindelse med tjenestemænd, der arbejdede inden for disse tjenester, ikke blev afholdt af disse tjenester selv. I stedet blev denne del af de afholdte sociale omkostninger overført til de prisregulerede tjenester, hvis indtægter er blevet holdt på et tilstrækkeligt højt niveau til at kunne finansiere disse omkostninger ved siden af omkostningerne i forbindelse med de prisregulerede tjenester.

(320) Deutsche Posts interne regnskaber viser således siden 1995, at Deutsche Post til de ikke-prisregulerede tjenester kun har henført socialsikringsbidrag i en størrelsesorden, der er baseret på den regulatoriske bidragssats. De regulatoriske regnskaber for 2002 og de efterfølgende regulatoriske regnskaber bekræfter denne praksis. Den økonomiske fordel for de ikke-prisregulerede tjenester forelå derfor både før og efter 1999, da disse tjenester klart er blevet fritaget for afholdte omkostninger.

- (321) Tysklands påstand om, at der var opstået en komparativ ulempe for Deutsche Post på de prisregulerede markeder, da virksomheden som følge af de faste beløb, der var betalt i perioden 1995-1999, skulle finansiere højere sociale omkostninger, svarer ikke til virkeligheden. For det første havde Deutsche Post fortsat eneret i forbindelse med de fleste af sine regulerede tjenester. For det andet var, hvilket er endnu vigtigere, priserne for de tjenester, der var omfattet af eneret, sat tilstrækkeligt højt til at vælte disse omkostninger over på de tvungne brugere.
- (322) For perioden frem til 1995 var prisordningen baseret på Postdienstverordnung⁽¹⁾ af 24. juni 1991, ifølge hvilken priserne for monopolet skulle være afbalancerede. I den administrative praksis omfattede dette pensionsomkostningerne. I perioden 1995-1997 var prisordningen baseret på Gesetz über die Regulierung der Telekommunikation und des Postwesens af 14. september 1994 (BGBl. I s. 2325, 2371). I henhold til § 4 sammenholdt med nævnte lovs § 2 og § 7 måtte indtægterne fra det prisregulerede område ikke kun anvendes til at dække omkostninger i forbindelse med de prisregulerede tjenester, herunder bidragene til pensionsfonden, men også omkostningerne i forbindelse med ikke-prisregulerede tjenester.
- (323) Som det fremgår af Deutsche Posts årsregnskaber, forblev de regulerede priser i forbindelse med pensionsreformen i 1995 på samme niveau, som var gældende tidligere, hvor Deutsche Post stadig skulle afholde de samlede pensionsomkostninger. Mens pensionsomkostningerne senere (i perioden 1995-1999) blev begrænset til det faste beløb eller (fra 2000) blev fastsat til 33 % af tjenestemændenes samlede lønninger, der år for år var faldende, blev de regulerede priser ikke reduceret tilsvarende for kun at dække flere socialsikringsbidrag, der svarede til de af konkurrenterne betalte obligatoriske socialsikringsbidrag. Da de fastsatte bidrag til pensionsfonden frem til 1999 (2,045 mia. EUR pr. år) forblev omtrent på samme niveau som pensionsomkostningerne i 1994, blev Deutsche Posts økonomiske situation med hensyn til dækningen af pensionsomkostningerne fra de prisregulerede tjenester ikke ændret. Både Deutsche Posts indtægter og virksomhedens bidrag til pensionsfonden forblev i balance.
- (324) I PostG 1997 hedder det entydigt, at de regulerede priser ikke kun skulle dække omkostningerne ved en »effektiv« levering af ydelser, men også byrder f.eks. i forbindelse med tjenestemændenes sociale omkostninger. I PostG 1997 anerkendes det derfor udtrykkeligt, at indtægterne fra det prisregulerede område skulle fastsættes på en sådan måde, at dækningen af de samlede faste beløb var sikret. Da den tyske lovgiver syntes at være af den opfattelse, at de regulerede prisers daværende størrelse opfyldte betingelserne i PostG 1997, blev det besluttet, at priserne frem til 1999 skulle forblive på niveauet fra 1997. Den daværende minister for økonomi og teknologi besluttede efterfølgende den 27. marts 2000, at de priser, der var godkendt den 1. september 1997, skulle forblive i kraft frem til den 31. december 2002.
- (325) De regulerede priser blev således holdt på det historisk høje niveau og ikke reduceret til et niveau, hvor der var opstået en komparativ ulempe for Deutsche Post.
- (326) Fra 2000 befandt Deutsche Post sig i forhold til konkurrenterne i en endnu bedre situation, da de fastsatte bidrag til pensionsfonden blev reduceret til 33 % af de optjente tjenestemandslønninger. Dette omfang giver i absolutte tal et fald i omkostningerne fra 2,045 mia. EUR til 735 mio. EUR (og til et endnu lavere beløb i de efterfølgende år, da antallet af tjenestemænd faldt, og denne udvikling kun delvis blev opvejet af stigningen i lønningerne). Da de regulerede priser blev holdt på det historisk høje niveau, har Deutsche Post siden 2000 kunnet opnå væsentlige fortjenester i forbindelse med de prisregulerede tjenester.
- (327) Ved undersøgelsen af Deutsche Posts rentabilitet inden for de prisregulerede tjenester i hele perioden 1995-2002 konkluderes det i WIK-rapporten, at Deutsche Post f.eks. frem til 1999 trods de faste beløb til pensionsfonden ikke havde tab i forbindelse med de prisregulerede tjenester. Siden 2000 viser WIK-rapporten endog klart positive resultater.
- (328) Derfor må Kommissionen afvise Tysklands påstand om, at Deutsche Post med hensyn til dækningen af socialsikringsbidrag i de prisregulerede tjenester var stillet ringere i forhold til konkurrenterne, og at pensionstilskuddet var nødvendigt og proportionalt før 2002.
- (329) Uanset ovenstående må Kommissionen erkende, at den i dette tilfælde ikke har fået forelagt tilstrækkeligt bevismateriale til at bestemme det præcise omfang af de socialsikringsbidrag, som Deutsche Post indbetalte i årene 1995-2002. Den er af den opfattelse, at en sådan kvantificering ikke korrekt kan baseres på den efterfølgende konstatering, at en vis andel af de sociale omkostninger i forbindelse med de ikke-prisregulerede tjenester blev forskudt for at blive finansieret ved hjælp af indtægterne fra det prisregulerede område, og at Deutsche Post i

⁽¹⁾ Bundesgesetzblatt 1994 Teil I Seite 336.

forbindelse med pensionsfondsbestemmelserne generelt ikke blev stillet ringere, da indtægterne fra det prisregulerede område de facto var sat tilstrækkeligt højt til at dække bidragene til pensionsfonden, herunder de forskudte byrder. Det er ligeledes heller ikke muligt at opstille en metode, hvorefter medlemsstaten kunne beregne bidragen størrelse for denne periode. Efter at have undersøgt retsgrundlaget for de regulerede priser, der var gældende i perioden 1995-2002, konstaterer Kommissionen, at det af lovbestemmelserne ikke med sikkerhed kan udledes, hvordan de kompetente myndigheder på forhånd har vedtaget de regulerede prisers sammensætning. Navnlig kan det i dette tilfælde ikke påvises med sikkerhed, at de kompetente myndigheder på tidspunktet for fastsættelsen af de regulerede priser på et niveau, der i sidste instans de facto dækkede de forskudte omkostninger, øremærkede en bestemt andel af de regulerede priser i sine afgørelser til præcist at dække beløbet vedrørende de påståede byrder i forbindelse med de ikke-prisregulerede tjenester.

(330) I modsætning til i forbindelse med prisloftafgørelserne fra 2002, 2007 og 2011, hvor disse byrder udtrykkeligt blev bekræftet og godkendt af posttilsynsmyndigheden, kunne denne tidligere de facto-dækning have beroet på overvejelser hos de for prisfastsættelsen kompetente myndigheder med hensyn til udviklingen i andre omkostningskomponenter eller udviklingen i andre virksomhedsvariabler. Denne tidligere de facto-dækning er derfor i dette tilfælde ikke tilstrækkelig til præcist og med sikkerhed at bestemme, i hvilket omfang de kompetente myndigheder har forhøjet den regulerede pris for at tage hensyn til de påståede byrder i forbindelse med de ikke-prisregulerede tjenester.

(331) For perioden efter den 1. januar 2003 fremgår det derimod klart af prisloftafgørelserne fra 2002, 2007 og 2011, hvordan posttilsynsmyndigheden fastsatte de regulerede prisers sammensætning. De regulerede priser blev klart fastsat på et højere niveau for at dække byrderne i forbindelse med de ikke-prisregulerede tjenester ved hjælp af indtægterne fra det prisregulerede område.

b) Deutsche Posts bidrag siden 2003

(332) I henhold til PostG 1997 kan Deutsche Post kræve af tilsynsmyndigheden, at den ved fastsættelsen af den tilladte størrelse af indtægterne fra eneretten og de prisregulerede tjenester i de omkostninger, der kan væltes over på brugerne, bl.a. medtager de »usædvanligt høje

sociale omkostninger» samt omkostningerne til en effektiv levering af befordringspligtjenester. Denne metode blev anvendt af posttilsynsmyndigheden første gang i prisloftafgørelsen fra 2002. Posttilsynsmyndigheden godkendte også byrderne i forbindelse med det usædvanligt høje socialsikringsbidrag i prisloftafgørelserne fra 2007 og 2011. Den omstændighed, at kun en del af de prisregulerede tjenester er omfattet af en ex ante-priskontrol, ændret intet ved Kommissionens vurdering. Deutsche Post havde fortsat ret til at overvælte hele byrden ved at udnytte sin dominerende stilling. I denne henseende gør det ingen forskel, om tilsynsmyndigheden udøver kontrol ex ante eller ex post.

(333) Posttilsynsmyndigheden har også altid godkendt Deutsche Posts ansøgning om, at byrde # 2 (sociale omkostninger, der overstiger den regulatoriske bidrags-sats) refiners ved hjælp af indtægter fra det prisregulerede område. Ved fastlæggelsen af de usædvanligt høje sociale omkostninger (byrde # 2) for 2001 blev Deutsche Posts socialsikringsbidrag til sine tjenestemænd på [40 til 45 %] af de optjente lønninger ⁽¹⁾ sammenlignet med det regulatoriske benchmark. Dette benchmark består af arbejdsgiverandelen af bidragene til socialforsikringen, ulykkesforsikringen og den supplerende pensionsforsikring, som tilsammen udgør [20 til 25 %] af de optjente lønninger.

(334) Denne forskel mellem de to satser på [15 til 20 %] af den optjente tjenestemandsløn blev medtaget i byrde # 2 og dækket af indtægterne fra det prisregulerede område (se tabel 2).

(335) Økonomisk set betaler Deutsche Post derfor ikke et bidrag til socialforsikringen på 33 % af de optjente lønninger, men kun et bidrag på [20 til 25 %]. Siden 2003 er den resterende del blevet betalt af tvungne brugere, som skal betale priser, der dækker Deutsche Posts sociale omkostninger for de tjenester, hvor Deutsche Post havde eneret frem til 2007, eller for de befordringspligtjenester, hvor Deutsche Post har en dominerende stilling.

(336) For at sammenligne den bidrags-sats, der er anvendt på de optjente lønninger, med en konkurrents socialsikringsbidrag, skal den optjente løn omdannes til tjenestemandenes bruttoløn.

⁽¹⁾ Summen af bidraget til pensionsfonden (33 %) og sundheds- og plejeudgifterne [7 til 12 %] i procent af den optjente tjenestemandsløn.

(337) Den optjente løn udgør mellem [85 og 90 %] af tjenestemændenes bruttoløn ⁽¹⁾. På dette grundlag svarer [20 til 25 %] af de optjente lønninger til [17,5 til 22,5 %] af bruttolønnen.

(338) Som følge af begrænsningen af Deutsche Posts bidrag til pensionsfonden til 33 % og posttilsynsmyndighedens godkendelse af byrde # 2 betaler Deutsche Post derfor socialsikringsbidrag på [17,5 til 22,5 %] af tjenestemændenes bruttoløn.

VII.3.2.3. Sammenligning

a) Perioden 1995-2002

(339) I perioden 1995-2002 har indtægterne fra de priser, som Deutsche Post har anvendt på eneretsområdet, i vidt omfang reduceret den faktiske økonomiske byrde i forbindelse med virksomhedens bidrag til dækning af sine sociale omkostninger. I mangel af et selvstændigt prislelement kan Kommissionen imidlertid kun konstatere, at størrelsen af Deutsche Posts bidrag lå under benchmarksatsen. Kommissionen er ikke i stand til at

beregne den præcise forskel mellem disse to niveauer og kan heller ikke opstille en metode, som ville sætte medlemsstaterne i stand til at gøre det.

b) Perioden efter 2003

(340) Med hensyn til sammenligningen mellem den regulatoriske bidragssats og benchmarksatsen kan det konstateres, at den regulatoriske bidragssats er baseret på de optjente tjenestemandslønninger, der er et for lavt løngrundlag i forhold til de privatansattes bruttoløn. Den regulatoriske bidragssats skal derfor beregnes på ny som procentdel af tjenestemændenes bruttolønninger.

(341) Det fremgår af sammenligningen for 2006, at de ikke-prisregulerede tjenester faktisk har betalt socialsikringsbidrag på [17,5 til 22,5 %] af tjenestemændenes bruttolønninger (eller [20 til 25 %] af de optjente tjenestemandslønninger) — i forhold til benchmarksatsen på 33,5 %. Med hensyn til socialsikringsbidragene havde Deutsche Post i 2006 dermed en komparativ fordel på [10 til 15 %] af tjenestemændenes bruttolønninger.

Tabel 7

Sammenligning mellem den regulatoriske bidragssats og benchmarksatsen for Deutsche Posts socialsikringsbidrag i 2006

	Bidragssats til den obligatoriske socialforsikring	Regulatorisk bidragssats	Benchmarksats for Deutsche Posts socialbidragsbyrde
som procentdel af	de privatansattes bruttoløn	tjenestemændenes bruttoløn	tjenestemændenes bruttoløn
Arbejdsgiverandel	20,50 %	17,84 %	20,50 %
Sygeforsikring	6,65 %	5,79 %	6,65 %
Plejeforsikring	0,85 %	0,74 %	0,85 %
Arbejdsløshedsforsikring	3,25 %	2,83 %	3,25 %
Pensionsforsikring	9,75 %	8,48 %	9,75 %
Arbejdstagerandel	20,50 %		
Sygeforsikring	6,65 %		
Plejeforsikring	0,85 %		
Arbejdsløshedsforsikring	3,25 %		3,25 %
Pensionsforsikring	9,75 %		9,75 %
Supplerende pensionsforsikring		[0 til 5 %]	
Ulykkesforsikring		[0 til 5 %]	
Bidragssats		[17,5 til 22,5 %]	33,50 %

⁽¹⁾ Yderligere oplysninger findes i bilaget.

(342) Ifølge tabel 7 udgør benchmarksatsen for Deutsche Post 33,5 % af tjenestemændenes bruttoløn og ligger [10 til 15] procentpoint over det niveau, som Deutsche Post faktisk har betalt.

(343) Forskellen på [10 til 15] procentpoint for 2006 ligger over den nominelle forskel på [8 til 13]% mellem benchmarksatsen på 33,5 % og den regulatoriske bidragssats på [20 til 25]%. Forskellen omfatter et ekstrabeløb på [2 til 3] procentpoint, der tager hensyn til den omstændighed, at den nominelle regulatoriske bidragssats på [20 til 25]% uberettiget er baseret på tjenestemændenes optjente løn og ikke på tjenestemændenes bruttoløn, der svarer til de privatansattes bruttoløn.

VII.3.2.4. Foreløbig konklusion vedrørende nødvendighed og proportionalitet

(344) Pensionstilskuddet, der dækker pensionsfondens finansieringsbehov, der overstiger socialsikringsbidraget på 33 % af Deutsche Post-tjenestemændenes optjente lønninger, er hverken nødvendigt eller proportionalt af følgende grunde:

— Mellem 1995 og 2002 havde Deutsche Post faktiske omkostninger, som lå under benchmarket; den præcise forskel kan imidlertid ikke fastlægges.

— Siden 2003 har Deutsche Post i gennemsnit afholdt omkostninger på ca. [17,5 til 22,5]% af sine tjenestemænds bruttoløn, mens det gennemsnitlige benchmark ligger på 32 % af tjenestemændenes bruttoløn; de resterende omkostninger blev afholdt af brugerne, da de indtægter, der var godkendt i henhold til price cap-reguleringen, indeholder byrden for usædvanligt høje sociale omkostninger, der dækker de resterende [10 til 15]% af tjenestemændenes bruttoløn.

(345) Der er to forklaringer på de forskellige satser efter 2003:

1) De obligatoriske socialsikringsbidrag, som virksomheder i brevpost- og pakkeudbringningssektoren betaler, ligger på 41 % af bruttolønningerne. Med henblik på en sammenligning med Deutsche Posts sociale bidrag til sine tjenestemænd er det nødvendigt at foretage en justering, som tager hensyn til den omstændighed, at tjenestemænd selv betaler 30 % til 50 % af deres sundheds- og plejeudgifter. Denne andel, som tjenestemændene selv skal betale, kan side-stilles med arbejdstagerandelen til syge- og plejeforsikringen på 7,5 % af bruttolønningerne.

2) Deutsche Posts bidrag beregnes på grundlag af den optjente løn og ikke tjenestemændenes bruttoløn. Benchmarket for Deutsche Posts tjenestemænd ligger

derfor på 33,5 % af bruttolønnen. Den fritagelse, der overstiger denne, er principielt hverken nødvendig eller proportional.

(346) For perioden 1995-2002 er det ikke muligt præcist at fastlægge den del af fritagelsen, der overstiger det niveau, der kan accepteres som nødvendigt og proportionalt. Fra 2003 udgør denne andel [10 til 15]% af bruttolønnen.

VII.3.2.5. Virkning af de særlige konkurrence- og lovgivningsmæssige rammebetingelser for kriterierne om nødvendighed og proportionalitet

(347) I forbindelse med vurderingen af pensionstilskuddets nødvendighed og proportionalitet skal de særlige konkurrence- og lovgivningsmæssige rammebetingelser imidlertid tages i betragtning.

(348) Som forklaret i afsnit II.2.1 havde Deutsche Post frem til den 31. december 2007 eneret til at befordre visse brevforsendelser. Virksomheden havde i henhold til § 52 i PostG 1997 frem til denne dato fået overdraget befordringspligten i henhold til kapitel 2 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/67/EF⁽¹⁾ og § 11 i PostG 1997. Efter den 1. januar 2008 har Deutsche Post leveret befordringspligtjenester på frivilligt basis.

(349) Så længe Deutsche Post havde eneret på visse brevpost-tjenester, kunne konkurrenterne ikke udbyde tjenester på denne del af postmarkedet. Den omstændighed, at posttilsynsmyndigheden med hensyn til de posttjenestemænd, der arbejdede inden for levering af tjenester, der var omfattet af eneret, tillod Deutsche Post at refinansiere alle sociale omkostninger i et omfang, der oversteg konkurrenternes sociale bidrag, ved hjælp af højere priser for prisregulerede tjenester, har formentlig ikke påvirket samhandelen i et omfang, der strider mod den fælles interesse.

(350) Befordringspligten er begrundet i den omstændighed, at postvirksomheder i forbindelse med et konkurrenceudsat marked enten overhovedet ikke udbyder visse tjenester i landdistrikter eller afsidesliggende områder eller kun til urimeligt høje priser. Derfor skal i henhold til artikel 4 i direktiv 97/67/EF enhver medlemsstat sikre overalt på deres område, at brugerne til enhver tid har adgang til et udbud af posttjenester af nærmere fastlagt kvalitet til priser, der er overkommelige for alle brugere.

(351) I denne henseende pålægger den tyske lovgivning alle postvirksomheder, der har en dominerende stilling på et marked, som befordringspligten gælder for, en særlig pligt. I henhold til § 2 i PDLV⁽²⁾ skal sådanne udbydere

⁽¹⁾ EFT L 15 af 21.1.1998, s. 14.

⁽²⁾ Postdienstleistungsverordnung af 21. august 2001 (BGBl. I s. 2178).

af posttjenester stille ydelserne på dette marked til rådighed for alle brugere på samme betingelser. Hidtil har kun Deutsche Post haft en sådan dominerende stilling og var derfor omfattet af denne pligt.

- (352) Siden privatiseringen har Deutsche Post ikke modtaget statsstøtte som kompensation for levering af befordringspligt-tjenester. Virksomheden modtager imidlertid ved hjælp af indtægterne fra de prisregulerede tjenester, hvor den har en dominerende stilling, en kompensation for omkostningerne i forbindelse med sikringen af befordringspligten. Ved vurderingen af nødvendigheden og proportionaliteten af pensionstilskuddet er det efter Kommissionens opfattelse rimeligt at tage hensyn til denne omstændighed.
- (353) Kommissionen konkluderer derfor, at med hensyn til posttjenestemændenes sociale omkostninger, der er opstået i forbindelse med leveringen af prisregulerede tjenester, der er omfattet af befordringspligten, og hvor Deutsche Post har en dominerende stilling, påvirker den omstændighed, at posttilsynsmyndigheden er gået med til ved hjælp af højere priser at finansiere alle disse sociale omkostninger, der er opstået i forbindelse med leveringen af de prisregulerede tjenester, selv hvis disse sociale omkostninger overstiger det niveau, som konkurrenterne normalt afholder, ikke samhandelen i et omfang, der strider mod den fælles interesse. Denne konklusion er begrundet i de særlige konkurrence- og lovgivningsmæssige rammebetingelser, hvorunder disse tjenester leveres. Den kan derfor ikke overføres til andre områder.

VII.3.3. Konklusion

- (354) Det kan konkluderes, at Deutsche Post fra 2003 for sine tjenestemænd, der arbejdede inden for de ikke-prisregulerede tjenester, har indbetalt sociale bidrag, der lå 11-14 procentpoint under konkurrenternes bidragssatser.

Figur 8

Komparativ fordel med hensyn til socialsikringsbidraget i forhold til ikke-prisregulerede tjenester (bidrag som procentdel af tjenestemændenes bruttolønninger)

(...)

- (355) De lave sociale bidrag er hverken nødvendige eller proportionale for at nå målet om en gradvis åbning af markedet for posttjenester. På de pågældende markeder er Deutsche Post i hård konkurrence med andre udbydere. Kommissionen er derfor af den opfattelse, at det lavere niveau af sociale bidrag påvirker samhandelen i et omfang, der strider mod den fælles interesse; det kan derfor ikke betragtes som foreneligt med det indre marked.
- (356) Den del af pensionstilskuddet, der ikke er forenelig med det indre marked, for perioden fra den 1. januar 2003 beregnes efter følgende formel: Forskel mellem benchmarksatsen og den regulatoriske bidragssats multipliceret med summen af bruttolønningerne blandt de tjenestemænd, der arbejder inden for de ikke-prisregulerede tjenester.

Tabel 8

Formel til fastlæggelse af den støtte, der ikke er forenelig med det indre marked, for perioden fra den 1. januar 2003

Støtte, der ikke er forenelig med det indre marked = $= (\text{benchmarksats} - \text{regulatorisk bidragssats}) \times \text{Summen af bruttolønningerne blandt tjenestemænd inden for ikke-prisregulerede tjenester}$
--

- (357) På grundlag af de foreliggende oplysninger fremkommer for perioden 2003-2010 en samlet komparativ fordel på [500 til 1 000] mio. EUR (se bilag). I denne periode er det årlige beløb af støtte, der ikke er forenelig med det indre marked, faldet fra [...] mio. EUR (2003) til [...] mio. EUR (2010) på grund af det faldende antal tjenestemænd.

de private konkurrenter skulle betale. I 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren blev den årlige fordel på grundlag heraf anslået til mellem 100 mio. EUR og 200 mio. EUR.

- (359) I sine bemærkninger til 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren fremførte Tyskland to hovedindsigelser:

VII.3.4. Modargumentation til Tysklands påstand

- (358) I 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren udtrykte Kommissionen tvivl om nødvendigheden og proportionaliteten af pensionstilskuddet, da der i forbindelse med de ikke-prisregulerede tjenester blev indbetalt socialsikringsbidrag, der var 11-14 % lavere end de bidrag, som

- 1) Tyskland fastholder, at benchmarksatsen kun kan baseres på arbejdsgiverandelen af socialsikringsbidragene, da private virksomheder ikke i henhold til loven er forpligtet til at betale arbejdstagerandelen. Endvidere bør det tages i betragtning i forbindelse med benchmarket, at Deutsche Posts lønniveau altid har ligget over det »sædvanlige« niveau.

2) Tyskland påstår, at Kommissionen ikke har påvist, at indtægterne fra de prisregulerede befordringspligtjenester var tilstrækkelige til at finansiere de påståede byrder som følge af usædvanligt høje sociale omkostninger.

VII.3.4.1. Kommissionens medtagelse af arbejdstagerbidragene i benchmarket og undladelsen af at justere lønniveauet til en »sædvanlig løn« er berettiget

(360) Tyskland gør gældende, at et benchmark, der ligger over arbejdsgiverandelen af socialsikringsbidraget, ville stille Deutsche Post ringere i forhold til konkurrenterne, der kun skal indbetale arbejdsgiverandelen.

(361) Med hensyn til dette første argument fastholder Kommissionen, at tjenestemænd i modsætning til privatansatte ikke er forpligtet til at betale bidrag til pensions- og arbejdsløshedsforsikringen. Derfor skal sådanne bidrag nødvendigvis medtages i benchmarksatsen for at sikre, at Deutsche Post og private konkurrenter direkte eller indirekte betaler bidrag af samme omfang.

(362) Endvidere fastholder Tyskland, at benchmarksatsen hverken anvendes på tjenestemændenes bruttoløn eller tjenestemændenes optjente lønninger, men kun på de »sædvanlige« lønninger. I de regulatoriske regnskaber for 2002, 2007 og 2011 bør efter Deutsche Posts opfattelse den »sædvanlige løn« rette sig efter ETV-lønnen eller efter de kollektive overenskomster for postsektoren fra 2003.

(363) I de regulatoriske regnskaber for 2009 er 2007-mindstelønnen, der stadig ligger under ETV-lønnen, fastsat som »sædvanlig« løn.

(364) Ifølge Tyskland er det nødvendigt at basere beregningen på sådanne »sædvanlige« lønninger, for at Deutsche Posts sociale bidrag ligger på samme niveau som konkurrenternes.

(365) Kommissionen kan ikke følge dette argument, da støtten skal være begrænset til det nødvendige minimum, for at det er sikret, at den gradvise overgang fra en i vidt omfang begrænset konkurrencesituation til ægte konkurrence på EU-plan sker på acceptable økonomiske betingelser.

(366) Det ville derfor være uforholdsmæssigt at forhøje støtten i et sådant omfang, at Deutsche Post efter 1995 kun skulle finansiere sociale bidrag på grundlag af »sædvanlige« lønninger, som ikke tager hensyn til arbejdsmarkedsforholdene i tidligere år. I erhvervslivet er det normalt, at lønningerne blandt beskæftigede, der er blevet ansat af henholdsvis de etablerede virksomheder og nye markedsaktører på forskellige tidspunkter, er forskellige.

(367) I statsstøttesag France Telecom ⁽¹⁾ afviste Kommissionen ligeledes Frankrigs argument om, at der i forbindelse med socialsikringsbidragene også skulle tages hensyn til, at tjenestemænd fik højere lønninger end personale, der var beskæftiget hos konkurrenter. Kommissionen understregede i denne forbindelse, at den etablerede operatør på tidspunktet for markedsåbningen takket være tjenestemændene havde kvalificerede og kompetente medarbejdere, uden hvilke denne ikke havde kunnet fastholde sin markedsposition. Det er under alle omstændigheder absolut kunstigt at fremhæve den etablerede postvirksomheds ulemper og udelade de betydelige fordele, f.eks. med hensyn til markedsandel, bekendtighedsgrad og kundegrundlag.

(368) Endvidere kan det på grundlag af Deutsche Posts beregninger ikke troværdigt konstateres, at Deutsche Post havde opnået de beregnede besparelser i forbindelse med lønomkostningerne uden forpligtelsen til at beskæftige tjenestemænd. Selv i det tilfælde, at tjenestemændene i 1995 faktisk var overgået til overenskomstansættelse, er det hverken påvist, hvor mange tjenestemænd der ville være erstattet af privatansatte i 1995, eller på hvilket løntrin dette ville være sket. Alene det store antal tjenestemænd ⁽²⁾, som Deutsche Post beskæftigede i 1995, gør det usandsynligt, at det fra 1995 havde været muligt juridisk og økonomisk at erstatte alle tjenestemænd med lige så produktive privatansatte med lavere lønninger.

(369) Kommissionen afviser derfor Tysklands indvendinger med hensyn til både benchmarksatsen og lønningerne.

VII.3.4.2. Tysklands påstand om, at indtægterne fra de prisregulerede tjenester ikke var tilstrækkelige til at finansiere de påståede byrder

(370) Tyskland gør gældende, at Kommissionen kun vurderer størrelsen af de sociale bidrag med hensyn til de ikke-prisregulerede tjenester og ikke undersøger, om fortjenesterne fra de regulerede befordringspligtjenester var tilstrækkelige til at finansiere de påståede byrder.

⁽¹⁾ Kommissionens afgørelse af 20. december 2011 i statsstøttesag C 25/2008, betragtning 110 og 111; endnu ikke offentliggjort i EUT.

⁽²⁾ Ca. 140 000 tjenestemænd i 1995.

(371) Tyskland anvender to argumentationslinjer. For det første har Kommissionen ikke bevist, at den tyske tilsynsmyndighed faktisk har godkendt de af Deutsche Post påståede byrder. For det andet havde fortjenesterne fra de prisregulerede befordringspligt-tjenester, selv hvis tilsynsmyndigheden skulle have godkendt disse byrder, alligevel ikke været tilstrækkelige høje til at finansiere disse byrder. Tyskland fremsendte to ekspertrapporter, en rapport fra professor Weber og udtalelsen fra CTcon, for at påvise, at indtægterne fra de prisregulerede tjenester ikke var tilstrækkelige til at dække de påståede byrder som følge af usædvanligt høje sociale omkostninger, og at Deutsche Post derfor var blevet underkompenseret for de usædvanligt høje sociale omkostninger.

a) *Prisloftafgørelserne fra 2002, 2007 og 2011 beror på de af Deutsche Post fremlagte regulatoriske regnskaber og godkender alle påståede byrder*

(372) Det er klart dokumenteret, at posttilsynsmyndigheden siden prisloftafgørelsen fra 2002 har godkendt Deutsche Posts byrder og fastlagt de regulerede priser i overensstemmelse hermed for at dække disse byrder. I prisloftafgørelserne fra 2007 og 2011 bekræftes det desuden, at posttilsynsmyndigheden imødekom Deutsche Posts ansøgning og godkendte, at de påståede usædvanligt høje sociale omkostninger blev finansieret ved hjælp af indtægterne fra de prisregulerede tjenester.

b) *Rapporten fra professor Weber underbygger ikke påstanden om, at indtægterne fra de prisregulerede befordringspligt-tjenester ikke var tilstrækkelige til at dække de af Deutsche Post påståede byrder*

(373) Rapporten fra professor Weber vedrører perioden 1995-2010, og det fastholdes heri, at Deutsche Post ikke kun blev ydet pensionstilskuddet, men også at virksomhedens byrde # 2 blev fuldstændigt dækket ved hjælp af indtægterne fra de prisregulerede tjenester (en udførlig beskrivelse af rapporten findes i afsnit VI.1.4.2(a)).

(374) I forbindelse med vurderingen af ekspertrapporten henvises indledningsvis til kriterierne for prisgodkendelsen i henhold til § 20, stk. 2, i PostG 1997. I henhold hertil skal prisloftet tage passende hensyn til omkostningerne ved en effektiv levering af ydelser samt byrderne som følge af omkostningerne ved et alment udbud af posttjenester og omkostningerne i forbindelse med overtagelsen af pensionsbyrder for de ansatte, som Deutsche Bundespost har overtaget.

Tabel 9

Prisfastsættelse i henhold til § 20, stk. 2, i PostG 1997

Prisloft for de regulerede tjenester =
= Omkostninger ved en effektiv levering af regulerede tjenester + byrder
= Samlede omkostninger i forbindelse med de regulerede tjenester + byrder i forbindelse med de ikke-regulerede tjenester

(375) Posttilsynsmyndigheden skal fastsætte de regulerede priser på en sådan måde, at indtægterne dækker omkostningerne ved en »effektiv levering« af de prisregulerede tjenester og de godkendte byrder. Udtrykt på en anden måde betyder dette, at de regulerede priser ikke kun fuldt ud dækker de samlede omkostninger i forbindelse med de prisregulerede tjenester, uafhængigt af, om disse er opført som »byrder« eller »omkostninger ved en effektiv levering af ydelser«, men også den del af byrderne, der følger af de ikke-prisregulerede tjenester. Med § 20, stk. 2, i PostG 1997 er det sikret, at de godkendte byrder fuldt ud er dækket af indtægterne fra de prisregulerede tjenester. I modsætning til Tysklands påstand er der således ved lov sørget for, at der som følge af overtagelsen af usædvanligt høje sociale omkostninger for ansatte inden for de ikke-prisregulerede tjenester ikke opstår overkompensation for de prisregulerede tjenester.

(376) Indledningsvis defineres i ekspertrapporten de usædvanligt høje sociale omkostninger for tjenestemænd som forskellen mellem alle de sociale omkostninger, som Deutsche Post skal afholde for sine tjenestemænd (betalinger til pensionsfonden samt sundhedsudgifter, ulykkesforsikring og øvrige forsikringsydelser) og arbejdsgiverbidragene til pensions-, syge- og plejeforsikringen på grundlag af 2007-mindstelønnen. Dernæst sammenholdes denne forskel med byrde # 2.

(377) Ekspertrapporten fra professor Weber kan anfægtes i to henseender: For det første er de usædvanligt høje omkostninger sat overdrevent højt. For det andet overses det, at de usædvanligt høje omkostninger derfor også indeholder omkostninger, som Deutsche Post har modtaget kompensation for, som ikke er opført for byrde # 2, men under andre poster. Der henvises navnlig til følgende svage punkter:

(378) For det første beregnes i ekspertrapporten de usædvanligt høje sociale omkostninger på grundlag af arbejdsgiverandelen af socialsikringsbidragene, byrde # 2 dog på grundlag af den regulatoriske bidragssats. Da den regulatoriske bidragssats er højere end arbejdsgiverandelen af

socialsikringsbidraget, er de i ekspertrapporten fastlagte usædvanligt høje sociale omkostninger højere end byrde # 2. I ekspertrapporten tages der derfor ikke hensyn til usædvanligt høje sociale omkostninger, som posttilsynsmyndigheden betragter som omkostninger ved en »effektiv levering«.

(379) For det andet tages der i ekspertrapporten ikke hensyn til, at byrde # 1 (usædvanligt høje lønomkostninger) også omfatter en del af de usædvanligt høje sociale omkostninger (f.eks. på grund af forskellene mellem de optjente lønninger og benchmarket for det »sædvanlige« lønniveau), og at disse derfor finansieres ved hjælp af byrde # 1. Andre sociale omkostninger, som der blev taget højde for i ekspertrapporten, dækkes af andre byrder (f.eks. er betalingerne til BAnstPT omfattet af byrde # 6) og kompenseres derfor. Mens summen af alle sociale omkostninger, der et opstået i forbindelse med tjenestemændene, er opført, blev det ikke anført, at usædvanligt høje omkostninger også dækkes i forbindelse med andre byrder end # 2.

(380) For det tredje bør det tages i betragtning, at byrde # 2 omfatter de usædvanligt høje sociale omkostninger for tjenestemænd såvel som privatansatte. Socialsikringsbidragene til de privatansatte var før 2003 højere end den regulatoriske benchmarksats, da der i disse omkostninger også indgik renter på ca. [...] mio. EUR til de privatansattes supplerende pensionsforsikring. Siden 2003 er disse rentekomkostninger blevet henført til de finansielle omkostninger, og de afholdte sociale omkostninger i forbindelse med privatansatte har siden ligget under den regulatoriske benchmarksats.

(381) Da den samlede byrde # 2 i ekspertrapporten betragtes som kompensation for de usædvanligt høje sociale omkostninger, var der i perioden før 2003 tale om en for stor fritagelse og efter 2003 en utilstrækkelig fritagelse for tjenestemændenes sociale omkostninger. For at kunne fastlægge den passende kompensation fra byrde # 2 for tjenestemændenes usædvanligt høje sociale omkostninger, skal tjenestemænd og privatansatte derfor betragtes særskilt i forbindelse med byrde # 2.

(382) Den overkompensation, der er fastlagt i ekspertrapporten, er derfor vildledende, da der ikke blev taget hensyn til, at de påståede usædvanligt høje sociale omkostninger ikke kun er dækket via byrde # 2, og at posttilsynsmyndigheden har betragtet en højere andel af de sociale omkostninger som omkostninger ved en »effektiv levering«. Ved en passende korrektion af fejlene i ekspertrapporten med hensyn til kompensationen udlignes byrderne og de usædvanligt høje sociale omkostninger præcist, som krævet i § 20, stk. 2, i PostG 1997.

(383) Tysklands indvending om, at Kommissionen i 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren begik den fejl kun at beregne den komparative fordel for det ikke-prisregulerede område, må derfor afvises, da posttilsynsmyndigheden i henhold til § 20, stk. 2, i PostG 1997 skal fastsætte prisloftet på en sådan måde, at indtægterne fra de prisregulerede tjenester dækker omkostningerne ved en effektiv levering af prisregulerede tjenester og de godkendte byrder.

c) Intet bevis for en underkompensation for de usædvanligt høje omkostninger på grundlag af WIK-rapporten

(384) Under henvisning til de regulatoriske regnskaber for 2009 fastholder Tyskland, at Deutsche Post siden 1990 har haft betydelige underskud i forbindelse med sine prisregulerede tjenester, da indtægterne fra det regulerede område blev opbrugt af omkostningerne i forbindelse med de prisregulerede tjenester samt nettoomkostningerne ved opfyldelsen af befordringspligten⁽¹⁾. Også af denne grund afviser Tyskland således Kommissionens argumentation om, at fortjenesterne fra de prisregulerede tjenester havde været tilstrækkelige til at finansiere de usædvanligt høje sociale omkostninger for de ikke-prisregulerede tjenester.

(385) Kommissionen fastholder i denne henseende for det første, at det klart fremgår af posttilsynsmyndighedens afgørelser siden 2003, at den har opført en del af indtægterne fra de prisregulerede tjenester som kompensation for byrde # 2. Eksistensen af dette bidrag fra indtægterne fra de prisregulerede tjenester fremgår derfor klart og tydeligt af posttilsynsmyndighedens afgørelser.

(386) For det andet er det i modsætning til de regulatoriske regnskaber for 2009 anført i WIK-rapporten, at der efter 2000 er opnået betydelige positive fortjenstmargener på over [6,5 til 8,5]% af omsætningen i forbindelse med de prisregulerede tjenester.

Figur 9

Beregning af ROS for de prisregulerede tjenester på grundlag af WIK-rapporten

(...)

Forklaring: Beregningerne er baseret på de justeringer af de regulatoriske regnskaber for 2009, der er foretaget i WIK-rapporten. Endvidere antages det, at de prisregulerede tjenester dækker alle tab i forbindelse med de ikke-prisregulerede befordringspligtjenester. Den lavere fortjeneste i 2007 skyldes frem for alt en usædvanligt høj afskrivning i forbindelse med ejendomsporteføljen.

⁽¹⁾ F.eks. opretholdelse af postfilialnettet og sjette omdelingsdag.

- (387) De højere fortjenester efter 2000 står i direkte forbindelse med nedsættelsen af de pensionsforskringsbidrag, der var fastsat i pensionsloven fra 1995: Mens Deutsche Post i 1999 betalte et årligt fast beløb på 2,045 mia. EUR, udgjorde det tilsvarende bidrag i 2000 kun ca. 735 mio. EUR (33 % af de optjente tjenestemandslønninger). Da posttilsynsmyndigheden ikke i overensstemmelse med de lavere pensionsbidrag nedjusterede de regulerede priser i 2000, steg Deutsche Posts fortjenester betydeligt. Den opnåede fortjeneste forblev også efter prisloftafgørelsen fra 2002 på et højt niveau, da de regulerede priser ikke blev nedsat tilstrækkeligt til at svare til omkostningerne ved de prisregulerede tjenester.
- (388) Med hensyn til Tysklands kritik af WIK-rapporten er Kommissionen af den opfattelse, at rapporten giver et mere korrekt indblik i Deutsche Posts økonomiske situation i almindelighed og fortjenesterne i forbindelse med de prisregulerede tjenester i særdeleshed end de regulatoriske regnskaber for 2009. Dette kan begrundes på følgende måde.
- i) Mere passende henføring af omkostningerne til de kommercielle tjenester
- (389) I henhold til Chronopost-dommen skal de kommercielle tjenester selv bære deres direkte omkostninger og yde et passende bidrag til de fælles omkostninger. Den passende fordeling af omkostningerne mellem de forskellige tjenester kan enten påvises ved hjælp af eksterne benchmarks (f.eks. markedspriser) eller interne omkostningsoplysninger⁽¹⁾.
- (390) De regulatoriske regnskaber for 2009 er baseret på princippet i § 20, stk. 2, i PostG 1997, hvorefter der til de ikke-prisregulerede tjenester kun må henføres omkostningerne ved en effektiv levering af ydelser, mens alle byrder (f.eks. yderligere omkostninger i forbindelse med overtagelsen af pensionsbyrder for POSTDIENST's ansatte og nettoomkostninger ved befordringspligten) skal finansieres ved hjælp af indtægterne fra de prisregulerede tjenester. I WIK-rapporten fastslås det imidlertid efter undersøgelsen af de regulatoriske regnskaber for 2009 i forhold til private konkurrenters rentabilitet, at Deutsche Post henfører en for stor andel af byrderne til de prisregulerede tjenester og ikke tilstrækkelige omkostninger til de kommercielle tjenester.
- (391) En undersøgelse af de påståede »sædvanlige« benchmarks, som Deutsche Post har anvendt til at beregne de enkelte byrder, bekræfter resultaterne i WIK-rapporten: Som allerede nævnt er den regulatoriske bidragssats til beregning af byrde # 2 (usædvanligt høje sociale omkostninger) et for lavt benchmark i forhold til de obligatoriske socialsikringsbidrag, som private konkurrenter skal betale. Desuden er der f.eks. i forbindelse med infrastrukturbyrden filialer tale om et rent hypotetisk benchmark, da det ikke kan påvises, at Deutsche Post ikke længere ville have drevet postfilialer efter 1990 uden befordringspligten. Det kan heller ikke påvises, at Deutsche Post fra 1990 udelukkende kunne have arbejdet med medarbejdere, som virksomheden kun skulle have betalt lønninger på niveau med 2007-mindstelønnen.
- (392) Kommissionen konkluderer derfor, at WIK-rapporten er bedre egnet som grundlag for fastlæggelsen af de omkostninger, der skal henføres til de kommercielle tjenester.
- (393) Omkostningsberegningen skal desuden i henhold til direktiv 97/67/EF og direktiv 2006/111/EF være i overensstemmelse med de almindelige regnskabsprincipper. Hverken de forhøjede afskrivningsomkostninger eller de højere yderligere pensionsomkostninger er indeholdt i Deutsche Posts årsregnskaber. Sådanne omkostninger — og dette gælder både Deutsche Post og konkurrenterne — finansieres normalt ved hjælp af en virksomheds balanceoverskud. En opjustering ville derfor begunstige Deutsche Post i forhold til konkurrenterne.
- ii) Benchmarking til fastlæggelse af den rimelige fortjeneste under hensyntagen til Deutsche Posts risikoposition
- (394) Deutsche Posts fortjenester har siden 2000 ligget markant over ROS-medianen på 3,48 % i WIK-rapporten og den nedre ROS på 6,1 % i Deloitte-II-rapporten. Tysklands påstand om, at Deutsche Post har lidt så store tab, at virksomheden ikke kunne afholde byrderne ved hjælp af indtægterne fra de prisregulerede tjenester, kan derfor ikke accepteres.
- (395) Desuden skal Deloitte-II-rapporten, der er baseret på en lille sammenligningsgruppe af hovedsageligt multinationale udbydere af eksprespakketjenester (bl.a. UPS, FedEx, TNT Express), betragtes kritisk. I forbindelse med anbefalingen i Deloitte-II-rapporten af, at der lægges en nedre ROS på 6,1 % og en ROS-median på 7,4 % til grund for en passende fortjenstmargen, tages der ikke hensyn til den omstændighed, at Deutsche Posts aktivitet ikke kun er væsentligt mindre kapitalintensiv, mens også mindre risikobetonet:

⁽¹⁾ Chronopost-dommen, præmis 38; generaladvokat Tizzanos forslag til afgørelse i Chronopost-sagerne, punkt 54; Kommissionens beslutning af 21. december 2005 vedrørende støtteforanstaltning N 531/05, La Banque Postale, betragtnings 75 ff.

1) Internationale eksprespakketjenester leveres ikke af Deutsche Post selv, men kun af virksomhedens DHL-datterselskaber.

- 2) I forbindelse med brevposttjenesterne, som tegner sig for 75 % af Deutsche Posts indtægter, skal der investeres væsentligt mindre kapital i forhold til multinationale udbydere af pakketjenester, da postbudenes lønninger udgør den største omkostningspost. Udbydere af eksprespakketjenester skal foretage betydeligt større investeringer i kapitalintensive faciliteter ⁽¹⁾.
- 3) Deutsche Posts dominerende stilling på brevpostmarkedet opstod og blev styrket på grundlag af eneretten, som gav Deutsche Post et sikkert kundegrundlag, uden at det var nødvendigt at foretage større investeringer i markedsføring eller mærkenavn. De multinationale udbydere af pakketjenester var derimod nødt til at oparbejde deres position fra bunden på hvert nationalt marked og har på egen risiko og for egen regning skabt nogle af de mest kendte mærker ⁽²⁾.
- 4) Deutsche Posts markeds- og omkostningsrisici blev sikret ved hjælp af statslige foranstaltninger ⁽³⁾. Prisreguleringen har navnlig sørget for, at alle byrder i forbindelse med de ikke-prisregulerede tjenester ⁽⁴⁾ dækkes.
- (396) I WIK-rapporten anvendes derfor korrekt et benchmark for fortjeneste, som ligger under Deloitte-II-intervallet, for at tage passende hensyn til den lavere kapitalintensitet og de lavere risici i forbindelse med Deutsche Posts aktiviteter i forhold til multinationale udbydere af ekspreskureretjenester. Det er imidlertid ikke nødvendigt at fastlægge benchmarket for fortjeneste præcist, da de gennemsnitligt opnåede ROS-margener på 8,3 % allerede ligger over den i Deloitte-II-rapporten anslåede nedre ROS på 6,1 %. Selv på grundlag af den ekspertrapport, som Tyskland selv havde forelagt, kunne det ikke fastslås, at Deutsche Post har modtaget en for lav kompensation siden 2000.
- (397) Under alle omstændigheder er det vanskeligt at forstå Tysklands kritik af WIK-rapporten, da ROS-medianen på 3,48 % ikke ligger over den fortjeneste, som posttilsynsmyndigheden og Deutsche Post selv betragter som rimelig. På den ene side fremkommer der på grundlag af ROS-benchmarket på 3,48 % absolut set en højere fortjeneste end de kapitalomkostninger, som Deutsche Post har gjort gældende i sine regulatoriske regnskaber og tilsynsmyndigheden har godkendt (f.eks. omkostninger til [...] og [...]) (se afsnit IV.4.3). På den anden side bevæger den i WIK-rapporten nævnte ROA-median på 7,66 % sig i et lignende område som afkastet på den investerede kapital, som Deutsche Post [...].
- (398) Tysklands henvisning til rimelige fortjenstmargener inden for jernbane- og bustransport (fortjenester ved salg på 7-8 %) har ingen indflydelse på konklusionerne vedrørende benchmarkingen til fastlæggelse af, hvad der udgør en rimelig fortjeneste. Disse sektorer er mere kapitalintensive og kræver derfor højere fortjenester ved salg til dækning af kapitalomkostningerne. På grundlag af disse tal fremgår det derimod, at benchmarket for den rimelige fortjeneste i Deloitte-II-rapporten snarere svarer til den gennemsnitlige ROS i en kapitalintensiv end en beskæftigelsesintensiv sektor.
- d) Konklusioner
- (399) Kommissionen må afvise Tysklands påstand om, at indtægterne fra det prisregulerede område ikke var tilstrækkelige til at dække de påståede byrder i forbindelse med usædvanligt høje sociale omkostninger. Tysklands påstand kan hverken underbygges af de af Tyskland fremsendte ekspertrapporter eller de regulatoriske regnskaber for 2009.
- (400) Derimod er det entydigt dokumenteret på grundlag af prisloftafgørelserne fra 2002, 2007 og 2011, at posttilsynsmyndigheden altid har godkendt kompensationen for de påståede byrder ved hjælp af indtægterne fra de prisregulerede tjenester.
- VII.3.5. Ophævelse af uforenelig støtte fra den 1. januar 2003
- (401) Når Kommissionen fastslår en støtteordnings uforenelighed med det indre marked, er den ifølge Domstolens faste praksis beføjet til at bestemme, at den pågældende stat skal ophæve eller ændre ordningen ⁽⁵⁾. Ifølge denne retspraksis har en sådan forpligtelse til formål at genoprette den oprindelige situation ⁽⁶⁾. I denne forbindelse fastslog Domstolen, at dette mål er nået, når støttemodtageren har tilbagebetalt den ulovligt ydede støtte og derved mistet den fordel, der var opnået på markedet i forhold til konkurrenterne, og situationen fra tiden før ydelsen er genoprettet ⁽⁷⁾.
- (402) I overensstemmelse med denne retspraksis er følgende fastsat i artikel 14, stk. 1, i forordning (EF) nr. 659/1999: »I negative beslutninger om ulovlig støtte bestemmer Kommissionen, at den pågældende medlemsstat skal træffe alle nødvendige foranstaltninger til at kræve støtten tilbagebetalt fra støttemodtageren [...]. Kommissionen kræver ikke tilbagebetaling af støtten, hvis det vil være i modstrid med et generelt princip i fællesskabslovgivningen.«
- ⁽¹⁾ F.eks. i luftbefordring på verdensplan og et integreret omdelingsnet.
⁽²⁾ F.eks. UPS eller TNT.
⁽³⁾ F.eks. gennem forhøjelse af de regulerede priser, offentlige overførsler, offentlige garantier og pensionstilskud.
⁽⁴⁾ F.eks. usædvanligt høje sociale omkostninger, der lå over den »sædvanlige« benchmark.
- ⁽⁵⁾ Domstolens dom af 12. juli 1973, sag 70/72, Kommissionen mod Forbundsrepublikken Tyskland, Sml. 1973, s. 813, præmis 13.
⁽⁶⁾ Domstolens dom af 14. september 1994, forenede sager C-278/92, C-279/92 og C-280/92, Kongeriget Spanien mod Kommissionen, Sml. 1994 I, s. 4103, præmis 75.
⁽⁷⁾ Domstolens dom af 17. juni 1999, sag C-75/97, Kongeriget Belgien mod Kommissionen, Sml. 1999 I, s. 30671, præmis 64 og 65.

- (403) Kommissionen konstaterer endvidere, at 2007-beslutningen om udvidelse af proceduren og 2011-afgørelsen om udvidelse af proceduren vedrører perioden 1990-2007. Pensionstilskuddet er imidlertid en fortløbende støtteordning, der fortsatte efter 2007. Kompensationen for byrderne ved hjælp af indtægterne fra de prisregulerede tjenester blev heller ikke indstillet i 2007. Tysklands meddelelse af 2. januar 2012 indeholdt således oplysninger om pensionstilskuddet og de prisregulerede indtægter til og med 2010. Kommissionen konkluderer derfor, at tilbagesøgningen af den andel af pensionstilskuddet, der ikke er forenelig med det indre marked, ikke bør slutte i 2007, men fortsætte indtil datoen for meddelelsen af denne afgørelse.
- (404) Med hensyn til den beregning af støtteelementet, som Deutsche Post råder over, understreges det, at ifølge Domstolens praksis kræver ingen bestemmelse i EU-retten, at Kommissionen, når den fastslår, at en støtte, som er erklæret uforenelig med det indre marked, skal tilbagebetales, skal fastsætte den nøjagtige størrelse af det tilbagebetalingspligtige støttebeløb. Det er tilstrækkeligt, at Kommissionens afgørelse indeholder anvisninger, hvorved beslutningens adressat uden overdrevne vanskeligheder, selv kan fastslå beløbet ⁽¹⁾.
- (405) Støtte, der ikke er forenelig med det indre marked, skal beregnes efter formelen i tabel 8 på grundlag af den regulatoriske bidragssats og benchmarksatsen (se definitionen i bilaget samt tabel 7) samt på grundlag af tjenestemændenes bruttoløn (se definitionen i tabel 6). Den ulovlige støtte, der er ydet hvert år, pålægges renter, indtil den er tilbagebetalt. Renterne beregnes i overensstemmelse med kapitel V i Kommissionens forordning (EF) nr. 794/2004 af 21. april 2004 om gennemførelse af Rådets forordning (EF) nr. 659/1999 om fastlæggelse af regler for anvendelsen af EF-traktatens artikel 93 ⁽²⁾.
- (406) De beregninger i bilaget, hvormed den ulovlige støtte for årene 2003-2010 (uden renter) blev fastlagt, er baseret på den antagelse, at der arbejdede lige mange tjenestemænd inden for de prisregulerede og de ikke-prisregulerede tjenester. De foreliggende data siger ikke noget om det præcise antal tjenestemænd, der arbejdede inden for de prisregulerede og de ikke-prisregulerede tjenester. Derfor antages det, at indtægtsandelene fra prisregulerede og ikke-prisregulerede tjenester er en pålidelig første tilnærmelsesværdi til opdelingen af lønomkostningerne.
- (407) Mere præcise oplysninger kan dermed føre til mere præcise beregninger og ændre resultaterne. Tyskland har for nylig forelagt nye oplysninger vedrørende summen af tjenestemandslønningerne inden for de ikke-prisregulerede tjenester mellem 1995 og 2007. Disse oplysninger tyder på, at summen af tjenestemandslønningerne bør anslås ved hjælp af en opdeling på grundlag af Deutsche Posts personaleomkostninger, der er anført i de regulatoriske regnskaber. En sådan tilgang kunne give en lavere sum i forbindelse med tjenestemandslønningerne i forhold til skønnene på grundlag af opdelingen efter indtægtsandele. Den 2. januar og 19. januar 2012 fremsendte Tyskland bemærkninger, der tyder på, at den relative opdeling af byrderne blev ændret inden for de prisregulerede tjenester og mellem de prisregulerede og de ikke-prisregulerede tjenester — i det mindste hvad angår prisloftafgørelsen fra 2011. Ifølge disse oplysninger er en del af byrderne angiveligt fra 2008 blevet henført til de ikke-prisregulerede tjenester. I forbindelse med gennemførelsen af denne afgørelse beregnes den nøjagtige størrelse af den ulovlige støtte sammen med Tyskland under hensyntagen til disse betragtninger.
- (408) Trods alle bestræbelser kunne Kommissionen ikke fastlægge pålidelige tal for den ulovligt ydede støtte mellem 1995 og 2002. Det synes heller ikke muligt i denne afgørelse at angive beregningsparametre, der er så præcise, at medlemsstaten ville kunne foretage de endelige beregninger i forbindelse med gennemførelsen af afgørelsen (alene eller i samarbejde med Kommissionen). Under disse særlige omstændigheder er i henhold til artikel 14, stk. 1, i forordning (EF) nr. 659/1999 medlemsstatens ret til forsvar og retssikkerhedsprincippet til hinder for at kræve støtten tilbagebetalt, da det angives i denne bestemmelse, at »Kommissionen [ikke] kræver [...] tilbagebetaling af støtten, hvis det vil være i modstrid med et generelt princip i fællesskabslovgivningen«.
- (409) Derfor bør tilbagebetalingen begynde den 1. januar 2003 og slutte på det tidspunkt, hvor den komparative fordel for de ikke-prisregulerede tjenester ikke længere eksisterer.
- (410) For perioden efter datoen for meddelelsen af denne afgørelse skal det sikres, at de lønrelaterede socialsikringsbidrag, som Deutsche Post betaler for sine tjenestemænd, ikke ligger under konkurrenternes bidrag, der gælder for privatansatte. I forbindelse med sammenligningen skal der tages hensyn til enhver kompensation, som Deutsche Post modtager på grundlag af prisreguleringen i henhold til § 20 i PostG.

VIII. VURDERING AF DE OFFENTLIGE OVERFØRSLER

VIII.1. Statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF

- (411) I henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF »er statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler under enhver tænkelig form, og som fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner, uforenelig med det indre marked, i det omfang den påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne.« For at klarlægge, om en foranstaltning udgør statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF, skal Kommissionen undersøge, om følgende kriterier er opfyldt: Foranstaltningen

⁽¹⁾ Se navnlig Domstolens dom af 12. oktober 2000, sag C-480/98, Kongeriget Spanien mod Kommissionen, Sml. 2000 I, s. 8717, præmis 25, und Domstolens dom af 12. maj 2005, sag C-415/03, Kommissionen mod Republikken Grækenland, Sml. 2005 I, s. 3875, præmis 39.

⁽²⁾ EUT L 140 af 30.4.2004, s. 1.

kan tilregnes staten, og der anvendes statsmidler, visse virksomheder eller brancher opnår en fordel, som fordrejer konkurrencevilkårene, og som følge af foranstaltningen påvirkes samhandelen mellem medlemsstaterne.

- (412) De offentlige overførsler er statsstøtte, da de blev ydet i henhold til henholdsvis § 37 og § 40 i PostVerfG 1989 og § 2 i PostUmwG 1994 og finansieret ved hjælp af midler fra den offentlige virksomhed TELEKOM.

VIII.1.1. *Finansiel fordel opnået som følge af de offentlige overførsler*

VIII.1.1.1. Tysklands påstand om, at tilbageførslerne skal betragtes som en særlig byrde

- (413) Tyskland anfører, at de offentlige overførsler kun udgjorde en kompensation for tilbageførslerne, hvor der var tale om omkostninger, som private konkurrenter normalt ikke skulle afholde. Efter Tysklands opfattelse var tilbageførslerne en afgift »sui generis«, som hverken kan betragtes som skat eller udbytte.

- (414) Deutsche Post skulle indbetale tilbageførslerne på mellem 6,6 % og 10 % af omsætningen fra 1924 til 1995. Ifølge KPMG-rapporten foretog den tyske forfatningsdomstol ikke en endelig vurdering af tilbageførslernes retlige karakter i sin dom af 22. marts 1984, men regnede dem blandt »forbundsstatens erhvervsindtægter«. Tilbageførslerne blev endvidere klassificeret som »omkostningerne ved ydelsen«, som Deutsche Post skulle betale for leveringen af sine ydelser.

- (415) Selv om den tyske forfatningsdomstol ikke har fastlagt præcist, hvorvidt tilbageførslerne skal betragtes som erstatning for en skat eller et udbytte, er det klart, at tilbageførslerne medførte indtægter for statsbudgettet.

- (416) For det første har en lang række medlemsstater tidligere anvendt indtægterne fra post- og telekommunikationsmonopolet som indtægtskilde for statsbudgettet. Da BUNDESPOST og virksomhedens forgængere frem til 1995 som offentlige virksomheder ikke var undergivet almindelig skattepligt, blev der opkrævet en afgift »sui generis«, for at forbundsstaten også modtog indtægter fra disse områder. Endvidere var det også hensigtsmæssigt i økonomisk henseende at opkræve afgifter i forbindelse med disse monopoler. Brugerne var rede til at acceptere højere priser uden at begrænse udnyttelsen af ydelserne alvorligt, således at der kunne opnås høje indtægter til statsbudgettet.

- (417) For det andet var Deutsche Post i modsætning til private virksomheder hverken direkte eller indirekte skattepligtig og skulle heller ikke betale udbytter for den indskudte egenkapital. Tilbageførslerne var derfor den eneste mulighed for forbundsstaten til — hvad enten det var i dens rolle som skattemyndighed eller som ejer — at opnå indtægter fra Deutsche Post. Om tilbageførslerne præcist er i overensstemmelse med definitionerne af

visse skatte- eller udbyttesystemer, er uden betydning i denne forbindelse. Under alle omstændigheder var der i forbindelse med tilbageførslerne tale om betalinger, som Deutsche Post har skullet foretage siden 1924, og som førte til indtægter for forbundsstaten.

- (418) Afslutningsvis kan det konstateres, at forpligtelsen til at betale tilbageførslerne var i overensstemmelse med det offentlige formål om at opnå indtægter til forbundsstaten fra et statsligt monopol, hvad enten det er i form af skatter eller udbytter. Tilbageførslerne udgjorde derfor normale omkostninger, som Deutsche Post skulle finansiere ved hjælp af egne midler.

VIII.1.1.2. Tysklands påstand om, at de offentlige overførsler er i overensstemmelse med en privat investors adfærd

- (419) Tyskland anfører, at man ved ydelsen af de offentlige overførsler delvis havde handlet som en privat investor, da der med betalingerne var blevet finansieret rentable investering i Deutsche Posts net.

- (420) Da det imidlertid ikke var investeringsplaner, men de akkumulerede tab, der dannede grundlag for de offentlige overførsler, er det åbenlyst, at en privat investor ikke havde fulgt en sådan investeringsstrategi.

- (421) Deutsche Post har derfor opnået en finansiel fordel som følge af de offentlige overførsler.

VIII.1.1.3. Tysklands påstand om, at der er tale om en kompensation for nettoomkostningerne ved befodringspligten

- (422) Tyskland anfører, at de offentlige overførsler ikke udgjorde statsstøtte, da de kompenserede for nettoomkostningerne ved befodringspligten.

- (423) Domstolen fastslog i Altmark-dommen⁽¹⁾, at en kompensation, der er et vederlag for opfyldelse af forpligtelser til offentlig tjeneste ikke udgør statsstøtte som omhandlet i artikel 107 i TEUF, når nedenstående fire betingelser er opfyldt: *For det første* skal den pågældende virksomhed faktisk være blevet pålagt at opfylde forpligtelser til offentlig tjeneste, som desuden skal være klart defineret. *For det andet* skal de kriterier, der er grundlaget for beregningen af kompensationen, være blevet fastlagt på forhånd på en objektiv og gennemsigtig måde. *For det tredje* må kompensationen ikke overstige, hvad der er nødvendigt for helt eller delvis at dække de udgifter, der er afholdt ved opfyldelsen af forpligtelserne til offentlig tjeneste, idet der skal tages hensyn til de hermed forbundne indtægter og til en rimelig fortjeneste ved opfyldelsen af forpligtelserne. *For det fjerde* skal, når udvælgelsen af den virksomhed, der skal overdrages en forpligtelse til offentlig tjeneste, i et konkret tilfælde ikke gennemføres inden for rammerne af en procedure for

⁽¹⁾ Domstolens dom af 24. juli 2003, sag C-280/00, Altmark Trans GmbH, Sml. 2003 I, s. 7747, præmis 89 ff.

tildeling af offentlige kontrakter, som giver mulighed for at udvælge den ansøger, der kan levere de pågældende ydelser til de laveste omkostninger for samfundet, størrelsen af den nødvendige kompensation fastlægges på grundlag af en analyse af de omkostninger, som en gennemsnitsvirksomhed, der er veldrevet og tilstrækkeligt udstyret med transportmidler, ville have.

- (424) Da Deutsche Post ikke blev udvalgt inden for rammerne af en procedure for tildeling af offentlige kontrakter, og Tyskland ikke har påvist, at Deutsche Post var en veldrevet virksomhed, er den fjerde af betingelserne i Altmark-dommen ikke opfyldt.

VIII.1.2. Konklusioner med hensyn til, om der foreligger støtte

- (425) De offentlige overførsler blev ydet ved hjælp af statslige midler og gjorde det muligt for Deutsche Post at undgå omkostninger, der normalt skal afholdes af private virksomheder. Tyskland kunne ikke påvise, at de offentlige overførsler opfylder Altmark-kriterierne og derfor ikke kan betragtes som statsstøtte.
- (426) Af de i VII.1.2 nævnte grunde kan de offentlige overførsler fordreje konkurrencevilkårene og påvirke samhandelen.
- (427) Kommissionen konkluderer derfor, at de offentlige overførsler udgør støtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF.

VIII.2. Vurdering af eksisterende støtte i henhold til artikel 108, stk. 3, i TEUF

- (428) De offentlige overførsler blev indført ved § 37, stk. 2 og 3, i PostVerfG 1989 og udgør derfor en ny støtteforanstaltning.

VIII.3. Vurdering af foreneligheden med det indre marked i henhold til artikel 106, stk. 2, i TEUF

- (429) Virksomheder, der har fået overdraget at udføre tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse, eller som har karakter af fiskale monopoler, er i henhold til artikel 106, stk. 2, i TEUF underkastet denne traktats bestemmelser, navnlig konkurrencereglerne. Traktaten åbner dog mulighed for at gøre en undtagelse fra traktatens regler, når en række betingelser er opfyldt: For det første skal staten ved en konkret retsakt have overdraget en virksomhed at udføre en bestemt opgave. For det andet skal den opgave, der overdrages, dreje sig om en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse. For det tredje skal denne undtagelse være nødvendig for, at den overdragne opgave kan udføres, og stå i et rimeligt forhold hertil. Endelig må udviklingen af samhandelen ikke påvirkes i et sådant omfang, at det strider mod EU's interesse.
- (430) I meddelelsen fra henholdsvis 1996 og 2001 ⁽¹⁾ ⁽²⁾ samt i rammebestemmelserne fra 2005 har Kommissionen forklaret, hvordan kriterierne om støttens nødvendighed

og proportionalitet skal anvendes med henblik på en undtagelse i henhold til artikel 106, stk. 2, i TEUF. Afsnit 2.4 i rammebestemmelserne fra 2005 er den seneste kodificering af betydningen og omfanget af disse kriterier, som tidligere konsekvent er blevet anvendt af Domstolen, Retten og Kommissionen.

- (431) I henhold til afsnit 2.4 i rammebestemmelserne fra 2005 skal følgende principper overholdes med hensyn til nødvendigheden og proportionaliteten af den tildelte kompensation:

- 1) Kompensationen må ikke overstige, hvad der er nødvendigt til dækning af de omkostninger, der er forbundet med at opfylde forpligtelserne til offentlig tjeneste, under hensyn til de hermed forbundne indtægter og til en rimelig fortjeneste ved opfyldelsen af disse forpligtelser.
- 2) I kompensationen indregnes alle fordele ydet af staten eller med statsmidler af en hvilken som helst art, og uanset hvordan de klassificeres i forhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF.
- 3) Enhver kompensation skal reelt anvendes til udførelsen af den pågældende tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse. Kompensation for offentlig tjeneste, som anvendes til aktiviteter på andre markeder, er ikke berettiget og udgør som følge heraf uforenelig statsstøtte.

- (432) Kommissionen har i sin beslutningspraksis anset offentlige overførsler for omkostninger ved forsyningspligten som forenelig støtte (eller ikke som støtte), for så vidt de offentlige overførsler var lavere end de afholdte nettoomkostninger ved befordringspligten ⁽³⁾.

VIII.3.1. Overdragelse af en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse

- (433) I de på hinanden følgende postdirektiver såvel som i Domstolens praksis ⁽⁴⁾ er det almene udbud af posttjenester altid blevet anerkendt som tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse.
- (434) Deutsche Post havde frem til den 31. december 2007 på grundlag af de på hinanden følgende postlove fået overdraget at levere befordringspligtigtjenester.

VIII.3.2. Nødvendigheden og proportionaliteten af de offentlige overførsler

- (435) Tyskland fastholder den opfattelse, at der i forbindelse med de offentlige overførsler er tale om en passende kompensation, da de ifølge de regulatoriske regnskaber

⁽¹⁾ Forsyningspligtigheder i Europa (EFT C 281 af 26.9.1996, s. 3).

⁽²⁾ Forsyningspligtigheder i Europa (EFT C 17 af 19.1.2001, s. 4).

⁽³⁾ Kommissionens beslutning af 12. marts 2002 i sag N 650/01–Irland — Equity injection to An Post for the purpose of restructuring the counter network (C(2002)941 fin.); Beslutning 2002/782/EF om Italiens statsstøtte til fordel for Poste Italiane SpA.

⁽⁴⁾ Domstolens dom af 19. maj 1993, sag C-320/91, Corbeau, Sml. 1993 I, s. 2533, præmis 15 og 19.

for 2009 fra 1990 til 1995 lå betydeligt under de afholdte nettoomkostninger for befordringspligten. De regulatoriske regnskaber for 2009 viser i 1995 trods de offentlige overførsler en underkompensation af Deutsche Post på [...] mia. EUR (nutidsværdi i 1995) af de akkumulerede nettoomkostninger ved befordringspligten for perioden 1990-1995.

- (436) Efter justeringerne af omkostningsallokeringen og omkostningsberegningen i de regulatoriske regnskaber for 2009 konkluderes det i WIK-rapporten, at de offentlige overførsler har kompenseret for de akkumulerede nettoomkostninger ved befordringspligten for perioden 1990-1995.
- (437) WIK-beregningerne viser, at kompensationen oversteg de akkumulerede nettoomkostninger i 1995 med [0 til 20] mio. EUR. Kommissionen anerkender imidlertid, at regnskabsoplysningerne for disse år er mangelfulde. Desuden blev i WIK-rapporten kun tilbageførslerne anerkendt som kapitalomkostninger uden at tage hensyn til en yderligere rimelig fortjeneste.
- (438) Af disse to grunde konstaterer Kommissionen, at WIK-rapporten ikke kan tjene som grundlag for at afvise Tysklands påstand om, at de offentlige overførsler udgjorde en passende kompensation for omkostninger ved Deutsche Posts forsyningspligt.

Tabel 10

Beregning af de akkumulerede nettoomkostninger ved befordringspligten og de offentlige overførsler (nutidsværdier i 1995)

	Regulatoriske regnskaber for 2009	WIK-rapport
Akkumulerede nettoomkostninger	– [...] mia. EUR	– [...] mia. EUR
Offentlige overførsler	+ 6,707 mia. EUR	+ 6,707 mia. EUR
Over- eller underkompensation	– [...] mia. EUR	+ [0 til 20] mio. EUR

- (439) De offentlige overførsler er derfor forenelig støtte i henhold til artikel 106, stk. 2, i TEUF, da de ikke overstiger de nettoomkostninger, som Deutsche Post skulle afholde som følge af befordringspligten.

IX. DEN OFFENTLIGE GARANTI FOR GÆLDSBEVISER Udstedt før 1995 udgør eksisterende støtte i henhold til artikel 108, stk. 3, i TEUF

- (440) Kommissionen fastholder, at bestemmelserne om den offentlige garanti for gældsbeviser blev indført i 1953 ved § 22, stk. 4, i PostVwG 1953. Ved ophævelsen af PostVwG 1953 på grundlag af PostVerfG 1989 blev denne bestemmelse overtaget uændret i § 40 i PostVerfG 1989.

- (441) Da den offentlige garanti for gældsbeviser blev indført i 1953 og dermed inden EØF-traktatens ikrafttræden i 1958, udgør den eksisterende støtte i henhold til artikel 1, litra b), nr. i), i Rådets forordning (EF) nr. 659/1999.

- (442) Med § 2, stk. 4, i PostUmwG 1995 blev denne eksisterende støtte bragt til ophør. Den omstændighed, at forbundsstaten fortsat var garant for de gældsbeviser, der var udstedt inden Deutsche Posts privatisering, udgør ikke ny støtte, da fordelene for Deutsche Post blev indrømmet på det tidspunkt, hvor gældsbeviserne blev udstedt.

X. KONKLUSIONER

- (443) Kommissionen konkluderer, at pensionstilskuddet og de offentlige overførsler er støtteforanstaltninger som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF, da de har gjort det muligt for Deutsche Post at undgå omkostninger, der normalt skal afholdes af virksomheder.
- (444) Kommissionen konkluderer endvidere, at Tyskland ulovligt har gennemført pensionstilskuddet og de offentlige overførsler i strid med artikel 108, stk. 2, i TEUF. Den offentlige garanti for gældsbeviser, som Deutsche Post udstedte inden privatiseringen, udgør eksisterende støtte, som blev afskaffet i 1995.
- (445) Pensionstilskuddet er ikke foreneligt med det indre marked i henhold til artikel 107, stk. 3, litra c), i TEUF, for så vidt som dette har medført en komparativ fordel for de ikke-prisregulerede tjenester i betragtning af den af posttilsynsmyndigheden godkendte finansiering af byrderne ved hjælp af indtægterne fra de prisregulerede tjenester. Tyskland har uforholdsmæssigt fritaget Deutsche Post AG for sociale bidrag, da man som led i pensionsforanstaltningerne ikke kun ydede pensionstilskuddet, men derudover også tillod Deutsche Post AG at vælte en del af de sociale omkostninger i forbindelse med de ikke-prisregulerede tjenester, som Deutsche Post AG — lige som private konkurrenter — selv skulle have afholdt, over på brugerne af de prisregulerede tjenester.
- (446) Deutsche Post AG har derfor opnået en fordel i forhold til private konkurrenter som følge af pensionsforanstaltningerne, da de byrder i forbindelse med de sociale bidrag, som Deutsche Post AG selv skulle afholde i forbindelse med sine ikke-prisregulerede tjenester, er lavere end de obligatoriske omkostninger, der nødvendigvis opstår for private konkurrenter.
- (447) Derfor bør den uforenelige støtte fastsættes som forskellen mellem den benchmarksats, der bringer Deutsche Post AG's sociale bidrag i forbindelse med de ikke-prisregulerede tjenester på linje med konkurrenternes, og den regulatoriske bidragssats, som Deutsche Post AG faktisk skulle betale i forbindelse med sine ikke-prisregulerede tjenester, multipliceret med tjenestemændenes bruttolønninger inden for det ikke-prisregulerede område. Navnlig bør den støtte, der ikke er forenelig med det indre marked, beregnes efter formelen i Tabel 8 på grundlag af definitionerne af den regulatoriske bidragssats

og den regulatoriske benchmarksats i tabel 7 og i bilaget samt tjenestemændenes bruttoløn i tabel 6.

- (448) Den uforenelige støtte, som Deutsche Post har fået stillet til rådighed siden den 1. januar 2003, bør tilbagesøges fra denne dato og indtil det tidspunkt, hvor der ikke længere er nogen komparativ fordel. Endvidere bør Tyskland træffe alle nødvendige foranstaltninger til at ændre fritagelsen for pensionsomkostningerne på grundlag af pensionstilskuddet og prisreguleringen med henblik på at afskaffe den komparative fordel.
- (449) Kommissionen konstaterer, at de offentlige overførsler udgør støtte, der er forenelig med det indre marked i henhold til artikel 106, stk. 2, i TEUF, da de kompenserer for Deutsche Posts akkumulerede nettoomkostninger ved befordringspligten —

VEDTAGET DENNE AFGØRELSE:

Artikel 1

1. Pensionstilskuddet til Deutsche Post AG udgør statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF og blev ydet ulovligt af Tyskland i strid med artikel 108, stk. 3, i TEUF.
2. Pensionstilskuddet er ikke foreneligt med det indre marked, for så vidt som Tyskland uforholdsmæssigt har bidraget til at finansiere pensioner til Deutsche Post AG's pensionerede tjenestemænd.

Artikel 2

De offentlige overførsler, der udgør støtte til Deutsche Post AG i henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF og blev ydet ulovligt af Tyskland i strid med artikel 108, stk. 3, i TEUF, er forenelige med det indre marked.

Artikel 3

Den offentlige garanti udgør eksisterende støtte til Deutsche Post AG i henhold til artikel 107, stk. 1, og artikel 108, stk. 3, i TEUF.

Artikel 4

1. Tyskland tilbagesøger fra Deutsche Post AG den i artikel 1 omhandlede uforenelige støtte, som er stillet til rådighed for Deutsche Post AG, fra den 1. januar 2003 og indtil det tidspunkt, hvor den komparative fordel er fuldt ud ophævet.
2. Den støtte, der skal tilbagebetales i henhold til stk. 1, pålægges renter fra det tidspunkt, hvor den blev stillet til støtte-modtageres rådighed, og indtil den er tilbagebetalt.
3. Beløbet beregnes med renters rente som fastsat i kapitel V i forordning (EF) nr. 794/2004 og i Kommissionens forordning

(EF) nr. 271/2008 ⁽¹⁾ om ændring af forordning (EF) nr. 794/2004.

4. Tyskland sikrer fra datoen for meddelelsen af denne afgørelse, at Deutsche Post AG under hensyntagen til den af posttilsynsmyndigheden godkendte finansiering af byrderne ved hjælp af indtægterne fra de prisregulerede tjenester ikke længere opnår en komparativ fordel i forbindelse med de ikke-prisregulerede tjenester.

Artikel 5

1. Tilbagesøgningen af den i artikel 1 omhandlede støtte iværksættes omgående og effektivt som fastsat i artikel 4.
2. Tyskland sikrer, at denne afgørelse efterkommes senest fire måneder efter meddelelsetidspunktet.

Artikel 6

1. Tyskland forelægger senest to måneder efter meddelelsen af denne afgørelse Kommissionen følgende oplysninger:
 - a) det samlede beløb (hovedstol og renter), som Deutsche Post AG skal tilbagebetale
 - b) en udførlig beskrivelse af de foranstaltninger, der er truffet eller planlagt med henblik på at efterkomme denne afgørelse
 - c) dokumentation for, at der over for Deutsche Post AG er udstedt påbud om tilbagebetaling af den uforenelige støtte.
2. Tyskland holder løbende Kommissionen orienteret om de foranstaltninger, der træffes for at efterkomme denne afgørelse, indtil den i artikel 1 omhandlede uforenelige støtte er fuldt tilbagebetalt. På Kommissionens anmodning giver medlemsstaten omgående oplysninger om de planlagte eller allerede gennemførte foranstaltninger med henblik på at efterkomme denne afgørelse. Den giver også udførlige oplysninger om de støttebeløb med renter, der allerede er tilbagebetalt af Deutsche Post AG.

Artikel 7

Denne afgørelse er rettet til Forbundsrepublikken Tyskland.

Udfærdiget i Bruxelles, den 25. januar 2012.

På Kommissionens vegne
Joaquín ALMUNIA
Næstformand i

⁽¹⁾ EUT L 82 af 25.3.2008, s. 1.

[illegible]

	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
--	------	------	------	------	------	------	------	------

Summen af tjenestemandslønningerne brutto

(24)	Arbejdsgiverandel	= (6)*(21)	18,36 %	18,27 %	18,07 %	17,84 %	17,46 %	17,20 %	17,27 %	17,14 %
(25)	Supplerede pensionsforsikring	= (16)*(21)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
(26)	Ulykkesforsikring	= (17)*(21)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
(27)	Regulatorisk sats		[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

Benchmark for socialforsikringen

(28)	Arbejdsgiverandel		21,10 %	21,00 %	20,77 %	20,50 %	19,85 %	19,46 %	19,48 %	19,33 %
(29)	Arbejdsløshedsforsikring (arbejdstager)		3,25 %	3,25 %	3,25 %	3,25 %	2,10 %	1,65 %	1,40 %	1,40 %
(30)	Pensionsforsikring (arbejdstager)		9,75 %	9,75 %	9,75 %	9,75 %	9,95 %	9,95 %	9,95 %	9,95 %
(31)	Benchmark for socialforsikringen		34,10 %	34,00 %	33,77 %	33,50 %	31,90 %	31,06 %	30,83 %	30,68 %

Andel af indtægterne i forbindelse med ikke-prisregulerede tjenester

(32)	Samlede indtægter		14 683,21	14 726,82	14 479,35	13 773,79	13 479,96	13 392,81	12 846,17	12 656,75
(33)	Indtægter fra ikke-prisregulerede tjenester		[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
(34)	Andel af de ikke-prisregulerede tjenester	= (33)/(32)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

Uforenelig støtte

(35)	Forskel i forbindelse med bidragssatserne	=(31)-(27)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
(36)	Uforenelig støtte	= (23)*(34)*(35)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
(37)	I alt 2003-2010									[...]

Forklarende bemærkninger*Linje 1-17: Oplysninger vedrørende socialsikringsbidragene*

De socialsikringsbidrag, som private arbejdsgivere skal indbetale til socialforsikringerne (opdelt i arbejdsgiver- og arbejdstagerandel), er anført. De to sidste linjer indeholder bidragene til den supplerende pensionsforsikring og ulykkesforsikringen, der indgår i Deutsche Posts regulatoriske sats.

Linje 18-23: Beregning af tjenestemænds bruttoløn

Med henblik på en fællesnævner for benchmarksatserne bemærkes det, at privatansattes bruttoløn normalt består af nettolønnen og arbejdstagerandelen af socialsikringsbidragene. Da tjenestemænd selv skal betale 30-50 % af deres sundhedsudgifter, men ikke yder noget bidrag til den obligatoriske pensions- og arbejdsløshedsforsikring, svarer den optjente tjenestemandsløn til privatansattes bruttoløn (100 %) minus arbejdstagerandelen af de sociale bidrag til pensions- og arbejdsløshedsforsikringen. Det antages i den forbindelse, at tjenestemændene selv betaler 50 % af sygeforskringsbidragene.

Linje 21 viser den optjente tjenestemandsløn i procent af privatansattes bruttoløn. Til beregningen af summen af tjenestemændenes bruttolønninger forhøjes disses optjente løn med $100/(100 - \text{arbejdstagerandel af bidragene til arbejdsløsheds- og pensionsforsikringen})$ (se linje 23).

Linje 24-27: Regulatorisk bidragssats

Den regulatoriske bidragssats omfatter arbejdsgiverandelen af socialsikringsbidragene plus bidragssatserne til den supplerende pensionsforsikring og ulykkesforsikringen. Med henblik på et fælles grundlag for sammenligningen mellem den regulatoriske bidragssats og benchmarket for socialforsikringen udtrykkes de regulatoriske bidragssatser i procent af tjenestemændenes bruttolønninger. Som følge af det ændrede grundlag er de justerede regulatoriske bidragssatser lavere end de obligatoriske bidragssatser.

Linje 28-31: Benchmark for socialforsikringen

Idet det antages, at tjenestemænd selv betaler 50 % af deres sygeforskringsbidrag, indeholder benchmarket for socialforsikringen ganske vist det samlede bidrag til pensions- og arbejdsløshedsforsikringen, men kun arbejdsgiverandelen af bidragene til syge- og plejeforsikringen.

Linje 32-34: Beregning af summen af tjenestemænds bruttolønninger i forbindelse med de ikke-prisregulerede tjenester

I forbindelse med summen af tjenestemændenes bruttolønninger inden for de ikke-prisregulerede tjenester er der tale om en tilnærmelsesværdi på grundlag af de ikke-prisregulerede tjenesters omsætningsandele, da det præcise antal tjenestemænd, der arbejder inden for de ikke-prisregulerede tjenester, ikke fremgår af Deutsche Posts regnskaber.

Linje 35-37: Beregning af den uforenelige støtte

Den komparative fordel med hensyn til bidragssatsen fastsættes som forskel mellem benchmarksatsen og den regulatoriske bidragssats. Den uforenelige støtte beregnes på grundlag af summen af tjenestemændenes bruttolønninger inden for de ikke-prisregulerede tjenester.

(*) Denne tabel er baseret på den antagelse, at tilsynsmyndigheden henførte byrde # 2 100 % til de prisregulerede tjenester. Denne antagelse ville skulle justeres, såfremt Tyskland i tilbagesøgningsfasen påviser, at posttilsynsmyndigheden har henført en vis procentdel af byrde # 2 til de ikke-prisregulerede tjenester.

KOMMISSIONENS AFGØRELSE

af 21. marts 2012

om Den Tjekkiske Republiks Statstøtte SA.29864 (C 6/10 — ex N 1/10), til České aerolinie, a. s. (ČSA — Czech Airlines a.s. — mulige Statsstøtttemæssige konsekvenser af lån fra Osinek a.s.)

(meddelt under nummer C(2012) 1664)

(Kun den tjekkiske udgave er autentisk)

(EØS-relevant tekst)

(2012/637/EU)

EUROPA-KOMMISSIONEN HAR —

under henvisning til traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, særlig artikel 108, stk. 2, første afsnit,

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, særlig artikel 62, stk. 1, litra a),

under henvisning til Kommissionens beslutning om at indlede proceduren efter artikel 108, stk. 2, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde⁽¹⁾ med hensyn til støttesag SA.29864 (C 6/2010, ex NN 1/10, CP 371/09)⁽²⁾,

efter at have opfordret interesserede parter til at fremsætte deres bemærkninger i overensstemmelse med disse artikler, under hensyntagen til disse bemærkninger og

ud fra følgende betragtninger:

1. SAGSFORLØB

- (1) I maj 2009 erfarede Kommissionen via offentligt tilgængelige oplysninger, at et statsejet selskab under likvidation ved navn Osinek a.s. (»Osinek«) havde accepteret at yde et lån på 2,5 mia. CZK (ca. 100 mio. EUR) til ČSA — Czech airlines, a.s. (»ČSA«). Kommissionen anmodede ved brev af 14. maj 2009 og 24. september 2009 Den Tjekkiske Republik om oplysninger. Den Tjekkiske Republik fremsendte yderligere oplysninger ved brev af 10. september 2009 og 25. november 2009.
- (2) Ved brev af 24. februar 2010 meddelte Kommissionen Den Tjekkiske Republik sin beslutning om at indlede proceduren efter EUF-traktatens artikel 108, stk. 2, vedrørende ovennævnte foranstaltning (»åbningsskrivelse«). Den Tjekkiske Republik fremsendte bemærkninger hertil ved brev af 26. april 2010. Kommissionen har stillet yderligere spørgsmål i brev af 6. juli 2010, som Den Tjekkiske Republik besvarede den 15. september 2010.

⁽¹⁾ Med virkning fra den 1. december 2009 er EF-traktatens artikel 87 og 88 blevet til henholdsvis artikel 107 og 108 i EUF-traktaten. De to sæt bestemmelser er i alt væsentligt identiske. I denne afgørelse skal henvisninger til artikel 107 og 108 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (EUF-traktaten) læses som henvisninger til EF-traktatens artikel 87 og 88, hvor det er relevant. Med EUF-traktaten er der endvidere sket en række terminologiske ændringer, bl.a. er »Fællesskabet« erstattet af »Unionen« og »fællesmarkedet« af »det indre marked«. Terminologien i EUF-traktaten vil blive anvendt overalt i denne afgørelse.

⁽²⁾ Kommissionens beslutning C(2010) 987 endelig af 24. februar 2010 (EUT C 43 af 11.2.2011, s. 6).

- (3) Kommissionens beslutning om at indlede proceduren blev offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende*. Kommissionen opfordrede interesserede parter til at fremsætte deres bemærkninger til den pågældende foranstaltning.

- (4) Kommissionen har modtaget bemærkninger fra fire interesserede parter: Travel Service og Icelandair Group den 10. marts 2011, Czech Connect Airlines a.s. den 11. marts 2011, JOB AIR Technic a.s. den 10. marts 2011 og ČSA den 14. marts 2011. Kommissionen videresendte disse bemærkninger til Den Tjekkiske Republik, som fik mulighed for at svare. Kommissionen modtog svaret i brev af 12. maj 2011.

2. DETALJERET BESKRIVELSE AF FORANSTALTNINGEN

2.1. Lånet fra Osinek

- (5) Den foranstaltning, der undersøges, er et lån, som Osinek ydede den 30. april 2009 til det tjekkiske nationale luftfartsselskab, ČSA. Lånet blev udbetalt i tre trancher som følger:
 - a) Første tranche på 800 mio. CZK blev udbetalt den 11. maj 2009.
 - b) Anden tranche på 900 mio. CZK blev udbetalt den 30. juli 2009.
 - c) Tredje tranche på 800 mio. CZK blev udbetalt den 24. september 2009.
- (6) Den forventede dato for tilbagebetalingen var den 30. november 2010 med mulighed for udsættelse af fristen. Rentesaften var tremåneders PRIBOR (Prague Interbank Offered Rate) plus en risikomargen på 300 basispunkt som risikopræmie, dvs. 5,51 % på tidspunktet for undertegnelsen af låneaftalen. Renten forfaldt til betaling hvert kvartal på den sidste bankdag (renteperiode). Renten blev beregnet dagligt fra dagen før tilbagebetalingen af lånet fra Osinek.

- (7) Ifølge de tjekkiske myndigheder afspejler en risikomargen på 300 basispoint på korrekt vis en passende risikomargen på baggrund af den økonomiske situation i selskabet, som havde en B-rating fra Standard & Poor's (skrøbelig økonomisk situation), og sikkerhedsstillelsen for lånet, der beløb sig til 110 % af lånebeløbet.
- (8) Den stillede sikkerhed for lånet omfattede bygninger i Prags lufthavn, Ruzyně Praha, jord, lagerbeholdninger og reservedele. Markedsværdien af det meste af den stillede sikkerhed var fastsat af en uafhængig ekspert. Der blev indgået fire tillægsaftaler til låneaftalen med Osinec,
- som udvidede og ændrede den stillede sikkerhed ⁽¹⁾. De tjekkiske myndigheder fastholdt, at alle disse ændringer var i overensstemmelse med betingelserne i låneaftalen med Osinec om, at det reelle lånebeløb på intet tidspunkt må overstige 90 % af værdien af den stillede sikkerhed eller det aftalte maksimale lånebeløb.
- (9) Lånet fra Osinec blev ikke tilbagebetalt som oprindeligt planlagt, men i stedet blev den stillede sikkerhed frigivet og gælden kapitaliseret den 30. juni 2010 (gæld-for-aktie-bytte).

Tabel 1

Oversigt over aktiver, der sikrer lånet fra Osinec

Sikkerhedsstillelse	Værdi i CZK (mio.)	Værdi fastslået af	Anvendelsesperiode
Operational bygning — Hangar F (inklusive jorden under bygningen)	[925 – 990] (*)	YBN Consult — Znalecký ústav s.r.o., ekspertudtalelse af 1. juni 2009	Fra 11. maj 2009 (første tranche)
Administrationsbygning »APC« (inklusive jorden under bygningen)	[735 – 770]	YBN Consult — Znalecký ústav s.r.o., ekspertudtalelse af 5. juli 2009	Fra 30. juli 2009 (anden tranche) indtil 9. december 2009 (annulleret ved tredje tillægsaftale)
Reservedele (roterende reservedele og/eller erstatningsmotorer)	[150 – 165]	Værdien fastsat på grundlag af bogført nettoværdi pr. 30. september 2009	Fra 24. september 2009 (tredje tranche)
Reservedele (roterende, type A310 (alle) og Boeing)	[520 – 575]	Værdien fastsat på grundlag af bogført nettoværdi pr. 30. september 2009	Fra 24. september 2009 (tredje tranche) indtil 25. januar 2010 (fjerde tillægsaftale)
Jorden rundt om APC-administrationsbygningen	[60 – 65]	YBN Consult — Znalecký ústav s.r.o., ekspertudtalelse af 5. juli 2009	Fra 23. juli 2009 (første tillægsaftale) indtil 25. januar 2010
Jorden rundt om og op til Hangar F	[105 – 115]	YBN Consult — Znalecký ústav s.r.o., ekspertudtalelse af 5. juli 2009	Fra 23. juli 2009 (første tranche)
Reservedele, type: A319/320	[265 – 290]	På grundlag af bogført nettoværdi	Fra 23. juli 2009 (første tranche)
Reservedele, type: A310, ATR og Boeing	[440 – 485]	På grundlag af bogført nettoværdi	Fra 22. september 2009 (anden tranche)
Flysimulator	[155 – 170]	YBN Consult — Znalecký ústav s.r.o., ekspertudtalelse af 10. september 2009	Fra 22. september 2009 (anden tranche)
1 Boeing 737-55s, registreringsmærke: OK CGK	[140 – 155]	YBN Consult — Znalecký ústav s.r.o., ekspertudtalelse af 7. december 2009	Fra 9. december 2009 (tredje tranche)
2 Boeing 737-55s, registreringsmærker: OK CGH, OK CGJ	[300 – 330]	YBN Consult — Znalecký ústav s.r.o., ekspertudtalelse af 7. december 2010	Fra 9. december 2009 (tredje tranche) indtil 25. januar 2010 (fjerde tillægsaftale)
It-materiel	[80 – 85]	PROSCON — s.r.o., Ekspertudtalelse af 30. november 2009	Fra 9. december 2009 (tredje tranche)
Firmamærket »ČSA CZECH AIRLINES«	[140 – 155]	Vladimir Cmejla, ekspertudtalelse af 30. november 2009	Fra 9. december 2009 (tredje tranche)
ČSA's andel i ČSA Support, s.r.o.	[790 – 865]	PROSCON — s.r.o., ekspertudtalelse af 20. januar 2010	Fra 25. januar 2010 (fjerde tranche)

(*) Forretningshemmelighed.

⁽¹⁾ Den første tillægsaftale blev indgået den 23.7.2009, den anden den 22.9.2009, den tredje den 9.12.2009 og den fjerde den 25.1.2010.

2.2. Afgørelsens rækkevidde

- (10) I beslutningen af 24. februar 2010 om at indlede proceduren henvises der til lånet fra Osinec på 2,5 mia. CZK på grundlag af den låneftale, der blev indgået den 30. april 2009, og det antages heri, at der allerede var stillet sikkerhed for lånet på grundlag af den tjekkiske regerings resolution nr. 1343 af 26. oktober 2009. Kommissionen fik imidlertid meddelelse om frigivelsen af den stillede sikkerhed og kapitaliseringen heraf (gæld-for-aktie-bytte) den 12. maj 2010 (SA.30908 ČSA — Czech Airlines — Omstruktureringsplan), som fandt sted i juni 2010. Denne afgørelse vedrører derfor kun selve lånet fra Osinec på 2,5 mia. CZK på grundlag af den låneftale, der blev indgået den 30. april 2009. Vurderingen af frigivelsen af den stillede sikkerhed og Osineks efterfølgende gæld-for-aktie-bytte vil blive genstand for den endelige afgørelse i sag SA.30908.

2.3. Osinec

- (11) Osinec var et kreditformidlende selskab, der blev oprettet med henblik på at føre tilsyn med lukningen af kulminerne i Den Tjekkiske Republik og rehabiliteringen af området. På det tidspunkt, hvor lånet blev ydet, var selskabet 100 % ejet af de tjekkiske myndigheder under det tjekkiske finansministeriums tilsyn. Den 5. november 2008 gik Osinec i likvidation. Inden likvidationen rådede Osinec stadig over midler og ledte efter sigende efter forskellige investeringsmuligheder. Låneaftalen med Osinec blev indgået og undertegnet den 30. april 2009 på Osineks vegne af selskabets likvidator. For at indkredse potentielle risici i forbindelse med lånet bestilte Osinec en økonomisk analyse af ČSA hos en uafhængig ekspert, European Business Consulting spol. s.r.o. (»EBC«), og en juridisk analyse fra et advokatfirma, JUDr. Jiří Rybář & JUDr. Pavel Štrbík.
- (12) Den 29. september 2009 undertegnede Osinec og det tjekkiske erhvervs- og handelsministerium en aftale, i henhold til hvilken Osineks fordringer på ČSA som følge af låneaftalen blev overført til ministeriet som følge af Osineks likvidationsprocedure. ČSA modtog meddelelse herom samme dag. Den 8. marts 2010 var Osineks likvidationsprocedure gennemført.
- (13) Den 3. maj 2010 vedtog den tjekkiske regering resolution nr. 333 om en omstruktureringsplan for ČSA, i henhold til hvilken den tjekkiske regering gav erhvervs- og handelsministeriet besked om at frigive pantet for

visse dele af den stillede sikkerhed, inden ČSA's registrerede kapital blev øget. Kapitaliseringen af lånet (gæld-for-aktie-bytte) havde hjemmel i denne resolution og blev gennemført den 30. juni 2010.

2.4. Støttemodtageren ČSA

- (14) ČSA har været Den Tjekkiske Republiks nationale luftfartsselskab siden 1923. Det har hovedsæde i Prag og driver Prags lufthavn, Ruzyně Praha. ČSA er det største luftfartsselskab med base i Prags lufthavn og befordrer 37 % af de passagerer, hvis rejse starter eller slutter i Prag. ČSA er medlem af SkyTeam Alliance. Inden omstruktureringen havde ČSA 51 fly. ČSA tilbyder rute-flyvning (til 104 destinationer i 44 lande). ČSA forestår også charterflyvninger, fragtflyvning, ground handling (ca. 60 % af alle passagerer i Prags lufthavn), vedligeholdelse af fly, uddannelse af besætningen og catering, og selskabet driver toldfrie butikker i Prags lufthavn og står for det toldfrie salg om bord.

2.4.1. Ejerstrukturen

- (15) ČSA er et statsejet selskab, idet Den Tjekkiske Republik ejer 95,69 % af aktierne via finansministeriet. Minoritetsaktionærerne er Česká pojišťovna, a.s. (2,26 %), Prag by (1,53 %) og Bratislava by (0,51 %).
- (16) Efter omstruktureringen har den tjekkiske stat til hensigt at finde en strategisk partner til ČSA. Som forberedelse til den planlagte privatisering besluttede den tjekkiske regering at skabe en ny selskabsstruktur under Český Aero-holding, a.s. (»ČAH«).
- (17) Den 25. oktober 2011 godkendte de tjekkiske konkurrencemyndigheder oprettelsen af ČAH, som vil omfatte ČSA, Prags lufthavn, Ruzyně Praha, og ČSA's nuværende datterselskaber, dvs. Czech Airlines Handling, Holidays Czech Airlines, Technics and ČSA Services s.r.o.). ČAH's ledelse og struktur har elementer af et finansielt holdingselskab, idet dets formål er at omstrukturere selskaber, der er med i holdingselskabet, for derved at gøre det lettere for dem at få adgang til finansiering på markedsvilkår og forberede dem på den kommende privatisering.

2.4.2. Selskabets økonomiske situation

- (18) ČSA har haft problemer, som er blevet betydelig værre i 2009, da den nuværende økonomiske krise var på sit højeste. Selv om selskabet på intet tidspunkt har været ved at blive genstand for insolvensbehandling i henhold til tjekkisk lovgivning, har det oplevet en klar negativ tendens i udviklingen af dets vigtigste finansielle indikatorer.

Tabel 2

ČSA's egenkapital og registrerede kapital, 2006-2009 (i tusinde CZK)

	2006	2007	2008	2009
Egenkapital	938 646	1 238 093	101 686	- 2 352 045
Registreret kapital	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510

Kilde: Årsberetninger fra ČSA.

Tabel 3

Ændringer i ČSA's finansiering (i tusinde CZK)

(i tusinde CZK)	31.12.2006	31.12.2007	31.3.2008	30.6.2008	31.12.2008	31.3.2009	30.6.2009	30.9.2009	31.12.2009
Resultat	- 396 951	206 600	[- 880 000 - - 800 000]	[- 180 000 - - 165 000]	470 057	[- 1 320 000 - - 1 190 000]	[- 1 840 000 - - 1 660 000]	[- 2 625 000 - - 2 365 000]	- 3 756 125
Omsætning ⁽¹⁾	23 375 950	23 399 853	[4 625 000 - 5 080 000]	[10 175 000 - 11 250 000]	22 581 692	[4 385 000 - 4 820 000]	[9 265 000 - 10 235 000]	[14 300 000 - 15 830 000]	19 789 620
Nettolikviditeten fra transaktioner	- 533 192	- 275 234	[- 1 110 000 - - 1 000 000]	[- 640 000 - - 580 000]	- 1 762 376	[- 1 230 000 - - 1 115 000]	[- 1 320 000 - - 1 195 000]	—	- 3 066 694
Gæld	6 476 911	4 391 070	[4 410 000 - 4 890 000]	[3 665 000 - 4 065 000]	6 494 752	[5 685 000 - 6 285 000]	[5 550 000 - 6 065 000]	[6 290 000 - 6 960 000]	6 581 325
Aktivernes nettoværdi	11 679 439	10 161 647	[8 945 000 - 9 855 000]	[9 535 000 - 10 065 000]	10 418 871	[8 340 000 - 9 255 000]	[8 990 000 - 9 920 000]	[8 470 000 - 9 390 000]	7 948 571

Kilde: ČSA's årsregnskaber

⁽¹⁾ Oplysningerne om omsætningen inden for et regnskabsår er kumulative.

(19) Selskabet havde overskud i 2007 og 2008. Forretningsresultatet var dog betydeligt dårligere i 2009. Dets omsætning var faldet lidt i de fire foregående år, men likviditeten var faldet betydeligt. Gældens størrelse var mere eller mindre uændret. Selskabet kompenserede for sine tab ved salg af aktier, navnlig i regnskabsåret 2009.

allerede på tidspunktet for lånet var kriseramte i betydningen i Fællesskabets rammebestemmelser for statsstøtte til redning og omstrukturering af kriseramte virksomheder ⁽¹⁾ (»rammebestemmelserne«).

(20) Selskabets situation blev forværret i løbet af 2009, navnlig efter sommeren, som traditionelt er en gunstig periode for ČSA.

(22) Kommissionen gav desuden udtryk for tvivl om, hvorvidt Osineks lånebetingelser til ČSA under hensyntagen til dets økonomiske situation gav ČSA en økonomisk fordel, som det ikke ville have opnået under normale markedsvilkår. Kommissionen stillede endvidere spørgsmålstegn ved, om lånet omfattede statsstøtte, og om denne støtte så var forenelig med gældende statsstøtteregler, navnlig Kommissionens meddelelse »Midlertidige EF-rammebestemmelser for statsstøtte, der ydes for at lette adgangen til finansiering under den nuværende finansielle og økonomiske krise« (»de midlertidige

2.5. Beslutning om at indlede proceduren

(21) Den 24. februar 2010 indledte Kommissionen den formelle undersøgelsesprocedure. Kommissionen gav i sin beslutning udtryk for sin tvivl om, hvorvidt ČSA

⁽¹⁾ EUT C 244 af 1.10.2004, s. 2.

rammebestemmelser»⁽¹⁾). Hvis det skønnes, at lånet fra Osinek omfatter statsstøtte, vil denne foranstaltning have skadelige virkninger for konkurrencen, f.eks. for virksomheder, der driver flyruter fra Prags lufthavn, Ruzyně Praha, eller som konkurrerer med ČSA og dets datterselskaber på andre markeder.

3. BEMÆRKNINGER FRA DEN TJEKKISKE REPUBLIK

- (23) Som svar på Kommissionens beslutning om at indlede proceduren fremlagde Den Tjekkiske Republik bemærkninger, hvori den gjorde opmærksom på, at lånet fra Osinek opfyldte »det markedsøkonomiske investorprincip«, fordi det ikke gav ČSA en uberettiget økonomisk fordel.
- (24) Den Tjekkiske Republik fandt bl.a., at på tidspunktet for undertegnelsen af låneaftalen med Osinek var ČSA ikke et kriseramt selskab, men først blev det så sent som i august 2009. Den Tjekkiske Republik gør gældende, at ČSA trods de stigende problemer altid har været i stand til at sikre sin levedygtighed. Situationen ændrede sig imidlertid i slutningen af 2008 og begyndelsen af 2009, og den blev stadig værre i løbet af året som følge af den globale økonomiske recession, som ramte verdens transportmarkeder hårdt⁽²⁾. Sammen med destabiliserede oliemarkeder og valutasingninger var det med til at forværre ČSA's økonomiske situation.
- (25) I løbet af 2009 tog ČSA udgangspunkt i prognoser, der var baseret på de foregående års resultater og forventede væsentligt bedre resultater i sommerperioden. Resultaterne for første halvdel af 2009, som ledelsen fik forelagt i midten af august, viste alligevel et betydeligt fald i ČSA's gennemsnitlige indtægter i juni. I august 2009 blev ledelsen klar over, at selskabet ikke længere kunne fortsætte uden øjeblikkelige omkostningsreducerende foranstaltninger og økonomisk bistand fra eksterne kilder.
- (26) Hvad angår statsstøtteelementet i lånet fra Osinek, fastholder Den Tjekkiske Republik, at rentens størrelse opfylder betingelserne i meddelelsen fra Kommissionen om revision af metoden for fastsættelse af referencesatsen og kalkulationsrenten (»meddelelsen om referencesatser«)⁽³⁾). Den Tjekkiske Republik finder, at det var passende at anvende den tremåneders PRIBOR-sats som grundsats til at fastsætte renten på det pågældende lån i lyset af de finansielle markeders udsving på tidspunktet for undertegnelsen af låneaftalen med Osinek.
- (27) ČSA vurderes ikke i henhold til ratingsystemer, så Den Tjekkiske Republik er ikke i stand til at fremlægge bevis for sin formodning om, at ČSA var berettiget til en B-rating på det tidspunkt, hvor låneaftalen med Osinek blev

undertegnet. Den Tjekkiske Republik henviser dog til en rapport af 27. april 2009 fra EBC, i henhold til hvilken ČSA er solvent og kreditværdig.

- (28) Den Tjekkiske Republik har gentaget, at for at sikre lånet var ČSA nødt til at stille en sikkerhed svarende til mindst 110 % af lånet i hele dets løbetid. Det faktiske lånebeløb, der blev ydet til ČSA, måtte således på intet tidspunkt være på over 90 % af værdien af den samlede sikkerhedsstillelse. Den Tjekkiske Republik bekræftede, at dette krav under alle omstændigheder var opfyldt, og fremlagde en evalueringsrapport vedrørende de aktiver, der blev brugt som sikkerhedsstillelse for lånet.
- (29) Den Tjekkiske Republik tilføjede desuden, at i lyset af at Osinek havde betydelige disponible finansielle ressourcer, ledte dets likvidator efter investeringsmuligheder, der ville give et afkast. Inden Osinek indgik låneaftalen, havde likvidatoren bestilt et uafhængigt konsulentfirma, EBC og et advokatfirma, JUDr. Jiří Rybář & JUDr. Pavel Štrbík til at udarbejde en økonomisk og juridisk analyse af lånetilbuddet. EBS's analyse bekræftede, at ČSA kunne anses for solvent, og at risikoen for, at et lån til ČSA kunne forårsage tab for eller skade Osinek var minimal. På grundlag af denne analyse besluttede likvidatoren, at et lån til ČSA kunne udgøre en fordelagtig måde at deponere Osineks disponible finansielle ressourcer på.
- (30) Den Tjekkiske Republik gjorde desuden opmærksom på, at selv om Kommissionen fandt, at betingelserne for Osineks lån var gunstigere end dem, der blev tilbudt på markedet, var lånet foreneligt med betingelserne i de midlertidige rammebestemmelser.

4. BEMÆRKNINGER FRA INTERESSEREDE PARTER

- (31) Under den formelle undersøgelsesprocedure modtog Kommissionen bemærkninger fra tre interesserede parter og fra den part, der nød godt af den undersøgte foranstaltning, nemlig ČSA (betragtning 4).
- (32) ČSA's bemærkninger afspejler i alt væsentligt Den Tjekkiske Republiks bemærkninger til beslutningen om at indlede proceduren, der er redegjort for ovenfor. ČSA gentager, at lånet fra Osinek blev ydet på markedsvilkår, da Osinek handlede som en rationel markedsøkonomisk investor og snarere var motiveret af kommercielle hensyn end økonomiske eller sociale. ČSA fremsætter desuden bemærkninger til kvantificeringen af det mulige statsstøtteelement, såfremt Kommissionen skulle konkludere, at lånet fra Osinek blev ydet til en gunstig rente, dvs. formode, at ČSA's rating var dårligere end »B« og/eller at sikkerhedsstillelsen ikke blev betragtet som »høj«.

⁽¹⁾ EUT C 83 af 7.4.2009, s. 1.

⁽²⁾ I 2009 oplevede det tjekkiske marked et fald på 6 % i passagertrafikken fra Prags lufthavn, Ruzyně Praha.

⁽³⁾ EUT C 14 af 19.1.2008, s. 6.

(33) Alle interesserede tredjeparter er konkurrenter til ČSA og repræsenteres af det samme advokatfirma. Deres analyse er i et vist omfang identisk. De interesserede tredjeparter finder, at Osineks lån til ČSA udgjorde statsstøtte, som satte selskabet i stand til at konkurrere på illoyale vilkår ved at fastsætte sine priser på et niveau, som andre konkurrenter, der ikke havde modtaget statsstøtte, ikke kunne tilbyde, uden at de mistede muligheden for at dække deres omkostninger og skabe et rimeligt overskud ⁽¹⁾.

(34) De interesserede tredjeparter gjorde opmærksom på, at ČSA havde svære problemer allerede inden 1. juli 2008. De påpegede desuden, at lån fra Osinek blev ydet til en væsentlig lavere rente end, hvad en bank ville kræve under lignende omstændigheder i lyset af ČSA's økonomiske situation, tilbagebetalingsperiodens længde, kvaliteten af sikkerhedsstillelsen og den ringe sandsynlighed for, at ČSA reelt kunne tilbagebetale lånet. Under disse omstændigheder måtte lånet fra Osinek anses for at udgøre ulovlig statsstøtte, som er uforenelig med EU-reglerne. En konkurrent, som fremsatte bemærkninger, hævdede, at ČSA havde opfyldt kravet om, at mere end halvdelen af dets registrerede kapital var forsvundet i 2007, 2008 og 2009. I 2008 og 2009 forsvandt mere end en fjerdedel af ČSA's registrerede kapital over de forudgående 12 måneder. Den samme konkurrent forklarede, at det på grundlag af faldet i ČSA's registrerede kapital i 2008 kan det formodes, at selskabet allerede den 1. juli 2008 opfyldte begge betingelser for at blive betragtet som en kriseramt virksomhed i betydningen i punkt 10, litra a) i rammebestemmelserne.

(35) De interesserede tredjeparter hævdede endvidere, at som følge af selskabets negative cash flow, de mange kreditorer og det forhold, at selskabet havde finansielle forpligtelser, der forfaldt og skulle betales inden 30 dage, kan det antages, at selskabet led af truende insolvens fra slutningen af 2007 og derfor bør betragtes som en kriseramt virksomhed fra 2007 (i henhold til punkt 10, litra c) i rammebestemmelserne).

5. BEMÆRKNINGER FRA DEN TJEKKISKE REPUBLIK TIL DE INTERESSEREDE PARTERS BEMÆRKNINGER

(36) Den Tjekkiske Republik var uenig i de interesserede tredjeparters bemærkninger og enig i ČSA's bemærkninger. Den Tjekkiske Republik fastholdt, at lånet fra Osinek blev

ydet på markedsvilkår og i overensstemmelse med meddelelsen om referencesatser. De tjekkiske myndigheder gjorde ligeledes gældende, at ČSA var i stand til at fungere uden statsstøtte frem til anden halvdel af 2009. Situationen med hensyn til ČSA's aktiver var ikke blevet meget dårligere i første halvdel af 2009, og værdien heraf steg rent faktisk fra [8 340-9 255] mio. CZK i første kvartal af 2009 til [8 990-9 920] mio. CZK i andet kvartal af 2009.

(37) Den Tjekkiske Republik bemærker, at selv om de driftsresultater, ČSA offentliggør, er udarbejdet i henhold til de tjekkiske regnskabsstandarter og International Financial Reporting Standards (IFRS), baserede de interesserede tredjeparter udelukkende deres bemærkninger på de resultater, der var udarbejdet i henhold til de tjekkiske regnskabsstandarter, og denne metode giver ikke et sandt billede af selskabets drift. Regnskaber, der er udarbejdet i henhold til IFRS, giver flere oplysninger om selskabets økonomiske situation og er derfor mere hensigtsmæssige. ČSA anvender de tjekkiske regnskabsstandarter, fordi selskabet er forpligtet til det i henhold til tjekkisk skatte-lovgivning. ČSA's aktiviteter er dog ikke begrænset til Den Tjekkiske Republik, men dækker hele verden, og det er årsagen til, at ČSA også anvender IFRS. Den Tjekkiske Republik påpeger, at IFRS anvendes af bankerne, når de træffer beslutninger om lån, fordi de anses for at være mere præcise end de tjekkiske regnskabsstandarter.

(38) Den Tjekkiske Republik fremlagde sluttelig bevis for, at på det tidspunkt, hvor Osinek ydede sit lån til ČSA, opfyldte selskabet ikke betingelserne for at være insolvent i henhold til den tjekkiske lov om insolvens ⁽²⁾.

6. SPØRGSMÅLET OM STATSSTØTTE

(39) I EUF-traktatens artikel 107, stk. 1, fastsættes følgende: »... er statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler under enhver tænkelig form, og som fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner, uforenelig med det indre marked, i det omfang den påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne.«

(40) Kriterierne i EUF-traktatens artikel 107, stk. 1, er kumulative. For at fastslå, om de anmeldte foranstaltninger udgør statsstøtte efter EUF-traktatens artikel 107, stk. 1, skal det undersøges, om alle nedenstående betingelser er opfyldt. Den økonomiske støtte skal:

— ydes af staten eller ved hjælp af statsmidler,

— give modtageren en økonomisk fordel

— begunstige visse virksomheder eller visse produktioner,

⁽¹⁾ De interesserede tredjeparter fremkom med supplerende bemærkninger vedrørende: i) kapitaliseringen af Osineks lån via et gældfor-aktie-bytte, ii) påstandene om, at lønningerne til bestyrelsesformanden og direktøren for ČSA skulle være betalt af Prags lufthavn, Ruzyně Praha, og iii) overførslen af ČSA's ejendom til den statsejede lufthavn Ruzyně Praha med efterfølgende tilbageleasing til ČSA vedrører ikke denne sag og vil blive analyseret i den endelige afgørelse i sag SA.30908 ČSA — Czech Airlines — Omstruktureringsplan.

⁽²⁾ Lov nr. 182/2006.

— fordreje eller true med at fordreje konkurrencevilkårene og

— påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne.

6.1. Statsmidler og tilregnelser til staten

- (41) Støttebegrebet omfatter enhver begunstiggelse, som finansieres direkte eller indirekte med statsmidler og ydes af staten selv eller af organer, der optræder på vegne af staten.
- (42) Det skal derfor først fastslås, om lånet fra Osinek skal betragtes som statsmidler. Som nævnt ovenfor var Osinek på det tidspunkt, hvor lånet blev ydet, 100 % ejet af det tjekkiske finansministerium og derfor er det uanset dets status som selskab eller en hvilken som helst andet juridisk status et offentligt foretagende i betydningen i artikel 2, litra b), i Kommissionens direktiv 2006/111/EF af 16. november 2006 om gennemskueligheden af de økonomiske forbindelser mellem medlemsstaterne og de offentlige virksomheder og om den finansielle gennemskuelighed i bestemte virksomheder⁽¹⁾. Kommissionen finder således, at lånet fra Osinek blev finansieret med statsmidler.
- (43) Domstolen har imidlertid også fastslået, at selv om staten er i stand til at kontrollere en offentlig virksomhed og udøve en dominerende indflydelse på dennes transaktioner, er der ikke uden videre formodning for, at den faktisk udøver denne kontrol i et konkret tilfælde. En offentlig virksomhed kan handle mere eller mindre uafhængigt alt efter graden af den autonomi, staten giver den. Den omstændighed, at en offentlig virksomhed er undergivet statslig kontrol, er derfor ikke i sig selv tilstrækkelig til at tilregne staten de af virksomheden truffene foranstaltninger såsom den pågældende låneaftale. Det er også nødvendigt at undersøge, om de offentlige myndigheder på den ene eller den anden måde må anses for at være impliceret i vedtagelsen af denne foranstaltning. På det punkt anførte Domstolen, at det må antages, at en foranstaltning, som er truffet af en offentlig virksomhed, efter omstændighederne kan tilregnes staten på grundlag af en bedømmelse af sagens omstændigheder som helhed og den sammenhæng, hvori foranstaltningen er truffet⁽²⁾.
- (44) Disse omstændigheder kan være integrationen af selskabet i den offentlige forvaltnings struktur, arten af dets aktiviteter og udøvelsen af disse på markedet på normale konkurrencemæssige vilkår sammen med private aktører, selskabets juridiske status (hvorvidt det er omfattet af forvaltningsret eller almindelig selskabsret), omfanget af det tilsyn, de offentlige myndigheder udøver over for selskabets ledelse, eller andre omstændigheder, der i dette særlige tilfælde viser, at de offentlige myndigheder er involveret i vedtagelsen af en foranstaltning eller den manglende sandsynlighed for, at de ikke er involveret, idet der også tages hensyn til foranstaltningens omfang, indhold eller de betingelser, der gælder for den.

(45) Kommissionen bemærker, at flertallet af medlemmerne af Osineks tilsynsråd er repræsentanter for offentlige myndigheder (såsom finansministeriet).

(46) Osinek gik i likvidation den 5. november 2008, efter at dets eneaktionær på samme dato havde truffet beslutning herom. Selv om en likvidator i henhold til tjekkisk lovgivning skal handle uafhængigt og uden instrukser fra selskabets organer under likvidationsproceduren, har Kommissionen endvidere bemærket, at likvidatoren blev udpeget af det tjekkiske finansministerium, som var eneaktionær i Osinek.

(47) De tjekkiske myndigheder har desuden sendt Kommissionen ekspertudtalelserne fra JUDr. Jiří Rybář og JUDr. Pavel Štrbík, hvori det henstilles, at inden beslutningen om at yde et lån til ČSA skulle Osineks likvidator konsultere Osineks aktionær, dvs. Den Tjekkiske Republik.

(48) Hvad angår statens tilsyn med Osineks aktiviteter, har Kommissionen endvidere bemærket, at den tjekkiske regering efterfølgende også traf beslutning om at frigive den sikkerhed, der var stillet lånet fra Osinek, og ved resolution nr. 333 af konvertere fordringerne til andele i ČSA's egenkapital.

(49) Kommissionen konkluderer derfor, at beslutningen om at lade Osinek yde lånet kan tillægges den tjekkiske stat. Lånet fra Osinek skal derfor anses som værende finansieret med statsmidler.

6.2. Økonomisk fordel

(50) Kommissionen bemærker, at hvis staten stiller supplerende kapital til rådighed for et selskab på bedre betingelser end de normale markedsbetingelser, kan dette i henhold til veletablerede principper i EU-retten falde inden for anvendelsesområdet for EUF-traktatens artikel 107, stk. 1, da det i betydningen i denne artikel vil medføre, at et bestemt selskab begunstiges. For at afgøre, om staten har givet en virksomhed en økonomisk fordel, som den ikke ville have opnået på normale markedsbetingelser, anvender Kommissionen »det markedsøkonomiske investorprincip«⁽³⁾.

(51) I henhold til dette princip vil der ikke være tale om statsstøtte, hvis en privat investor, der handler under normale markedsøkonomiske vilkår, og som er af en størrelse, der kan sammenlignes med den offentlige sektors forvaltningsorganer, under tilsvarende omstændigheder kunne være foranlediget til at foretage den omhandlede kapitaltilførsel. Kommissionen skal derfor vurdere, om en privat investor ville have gennemført transaktionen på de samme vilkår. En hypotetisk investor handler som en fornuftig investor, der ønsker at maksimere sin fortjeneste uden dog at løbe en for stor risiko i forhold til afkastet. I henhold til dette princip bør kapital, som staten direkte eller indirekte stiller til rådighed for en

⁽¹⁾ EUT L 318 af 17.11.2006, s. 17.

⁽²⁾ Sag C-482/99, Frankrig mod Kommissionen (Stardust Marine), Sml. 2002 I, s. 4 397, præmis 52 og 57.

⁽³⁾ Forenede sager T-228/99 og T-233/99, Westdeutsche Landesbank GZ mod Kommissionen, Sml. 2003 II, s. 435, præmis 251.

virksomhed under forhold, der svarer til de normale markedsbetingelser, ikke betragtes som statsstøtte ⁽¹⁾.

(52) I henhold til fast retspraksis finder det markedsøkonomiske investorprincip anvendelse på lån. Når det anvendes på ydelse af lån, rejser det spørgsmålet om, hvorvidt en privat investor ville have ydet lånet til låntager på de vilkår, det faktisk blev ydet ⁽²⁾. Kommissionen vurderer i den henseende, om lånet er ydet på normale markedsvilkår, og om sådanne lån kan opnås i en forretningsbank. Hvad angår betingelserne for sådanne lån, tager Kommissionen også hensyn til bl.a. både rentesatsen og den sikkerhed, der stilles til dækning for lånet. Kommissionen vurderer, om den givne sikkerhed er tilstrækkelig til at tilbagebetale lånet fuldt ud i tilfælde af misligholdelse, og undersøger selskabets økonomiske situation på det tidspunkt, lånet blev givet ⁽³⁾.

(53) Kommissionen bemærker, at ČSA er en retlig person, der er involveret i økonomiske aktiviteter og derfor betragtes som en virksomhed i betydningen i EUF-traktatens artikel 107. For at fastslå, om lånet fra Osinek blev ydet på gunstige vilkår eller på markedsvilkår, kontrollerer Kommissionen, om rentesatsen på det pågældende lån er i overensstemmelse med Kommissionens referencsats som fastsat i meddelelsen om referencsatsen, som anvendes som en indikator for markedssatsen.

(54) Hvad angår den relevante dato, der skal tages hensyn til ved sammenligningen af rentesatsen på det pågældende lån med referencsatsen, har Kommissionen allerede givet udtryk for sin holdning i beslutningen om at indlede proceduren, nemlig at det skal være datoen for det retligt bindende dokument, i henhold til hvilket lånet blev ydet, dvs. 30. april 2009 (datoen for indgåelsen af låneaftalen mellem Osinek og ČSA).

(55) Den Tjekkiske Republik hævder, at ČSA på det tidspunkt stadig havde adgang til ekstern finansiering fra private banker og først blev en kriseramt virksomhed i august 2009. I begyndelsen af 2009 svarede ČSA's kreditværdighed til ratingkategori B.

(56) For at kontrollere Den Tjekkiske Republiks udsagn konsulterede Kommissionen flere private banker med

forretningsforbindelser til ČSA om deres interne rating af ČSA i de første seks måneder af 2009, ændringerne i den interne rating af ČSA mellem juli 2008 og juli 2009, betingelserne for lån, der blev ydet til ČSA i de seks første måneder af 2009 og andre bemærkninger vedrørende ČSA's kreditværdighed i de første seks måneder af 2009. Tre private banker fremlagde oplysninger på betingelse af, at oplysningerne ville blive holdt fortrolige, kun ville blive brugt til Kommissionens interne vurdering og ikke ville blive givet til nogen tredjepart, inklusive ČSA og de tjekkiske myndigheder.

(57) Selv om alle disse banker erkendte, at ČSA's økonomiske situation blev forværret i begyndelsen af 2009, blev der ydet arbejdskapitallån og stillet kreditfaciliteter til rådighed for ČSA i første halvdel af 2009. De tre private bankers interne rating af ČSA svarer mere eller mindre til en B-rating.

(58) Kommissionen bemærker, at bankernes svar er ensartede og af god kvalitet. Selv om virksomhedens interne rating blev dårligere, synes denne degradering ikke at være stor nok til at begrunde en højere risikomargen.

(59) Kommissionen bemærker desuden som allerede anført i beslutningen om at indlede proceduren og på grundlag af oplysningerne fra Den Tjekkiske Republik, at UniCredit-Bank ydede et mellemlangt arbejdskapitallån (4 år) på 200 mio. CZK til ČSA i september 2008, for hvilket der blev stillet garanti i en flysimulator. Den 25. juni 2009 øgede UniCreditBank som følge af fravigelsen fra de finansielle indikatorer, der var opnået enighed om i låneaftalen, risikomargenen for lånet til ČSA fra 160 basispoint (aftale i september 2008) til 325 basispoint over enmåneds PRIBOR-satsen (dvs. en rentesats på 5,10 % p.a. den 25. juni 2009). Kommissionen bemærker, at denne rentesats, som afspejlede ČSA's nyligt forværrede økonomiske situation, ligger under rentesatsen for Osineks lån (5,51 % p.a.) og svarer nogenlunde til en referencsats for et selskab med en B-rating (med høj sikkerhedsstillelse).

(60) På baggrund heraf kan det konkluderes, at ČSA principielt havde adgang til ekstern finansiering på det tidspunkt, hvor Osinek ydede lånet, og at ČSA's kreditværdighed i første halvdel af 2009 svarede til en B-rating.

(61) Sikkerhedsstillelsen for lånet omfattede bygninger i Prags lufthavn, Ruzyně Praha, jord, lagerbeholdninger og reservede. Markedsværdien af den stillede sikkerhed blev

⁽¹⁾ Meddelelse til medlemsstaterne fra Kommissionen — Anvendelse af EF-traktatens artikel 92 og 93 og af artikel 5 i Kommissionens direktiv 80/723/EØF på offentlige virksomheder i fremstillingssektoren (EFT C 307 af 13.11.1993, s. 3, se punkt 11). Meddelelsen vedrører fremstillingssektoren, men finder anvendelse på andre økonomiske sektorer. Jf. sag T-16/96 Cityflyer, Sml. 1998 I, s. 757, præmis 51.

⁽²⁾ Se sag T-16/96 Cityflyer Express Ltd mod Kommissionen, Sml. 1998 II, s. 757, præmis 45 og 46.

⁽³⁾ Se meddelelsen om retningslinjer om anvendelse af EF-traktatens artikel 92 og 93 og EØS-aftalens artikel 61 på statsstøtte i luftfartssektoren (EFT C 350 af 10.12.1994, s. 5).

fastsat af uafhængige eksperter fra Den Tjekkiske Republik, som er registreret enten i registret over ekspertinstitutter eller det tjekkiske justitsministeriums centrale register over autoriserede eksperter og har erfaring inden for evaluering af aktiver ⁽¹⁾.

- (62) Kommissionen bemærker, at datoen for rapporten vedrørende vurderingen af den sikkerhed, der stilles i form af Hangar F (se tabel 1) er 1. juni 2009, mens første tranche af lånet fra Osinek blev udbetalt den 11. maj 2009. De tjekkiske myndigheder har indgivet en erklæring af 6. maj 2009 fra YBN Consult, som bekræfter værdien af den stillede sikkerhed. En sådan erklæring er i overensstemmelse med punkt 5.9.11 i låneaftalen med Osinek, forudsat at den fuldstændige evalueringsrapport indgives inden én måned fra datoen for udbetalingen af første tranche. Kommissionen bemærker, at denne betingelse var opfyldt.
- (63) Kommissionen har desuden kritisk evalueret de indgivne evalueringsrapporter. Evalueringerne giver ikke anledning til bekymring, da der ikke er opdaget nogen åbenlyse fejl, der er anvendt accepterede metoder, og evalueringerne er baseret på troværdige formodninger. Kommissionen finder derfor, at resultaterne af disse evalueringsrapporter

udgør en hensigtsmæssig tilnærmelse til realistiske markedspriser for de aktiver, der blev stillet som sikkerhed for lånet fra Osinek. For en af de forskellige typer sikkerhed, der blev stillet (reservebele), var værdien baseret på den bogførte nettoværdi. Kommissionen finder, at denne værdifastsættelsesmetode er egnet til denne type aktiver, da reservebele let kan omsættes i handel, og deres værdi bør derfor svare til deres oprindelige købspris minus samlet afskrivning.

- (64) I låneaftalen fastsættes det, at det reelle lånebeløb ikke må overstige 90 % af værdien af den stillede sikkerhed, dvs. at værdien af den stillede sikkerhed skal udgøre mindst 110 % af lånebeløbet. På grundlag af de fremlagte oplysninger var værdien af den oprindeligt stillede sikkerhed som aftalt i låneaftalen af 30. april 2009 på det tidspunkt, hvor første tranche blev udbetalt (maj 2009), på mindst [110-117] %, på tidspunktet for udbetalingen af den anden tranche (juli 2009) på mindst [120-132] % og på tidspunktet for udbetalingen af den tredje tranche (september 2009) på mindst [128-141] %. Herudover blev der via flere tillægsaftaler til låneaftalen med Osinek (se betragtning 8) tilføjet yderligere aktiver som sikkerhed, og nogle aktiver blev frigivet.

Tabel 4

Oversigt over den stillede sikkerhed for lånet fra Osinek på forskellige tidspunkter

Dato for ændringen	Beløb, der blev udbetalt (i mio. CZK)	Værdien af den stillede sikkerhed (i mio. CZK)	% i sikkerhedsstillelse
11. maj 2009	800	[880-935]	[110-117] %
23. juli 2009	800	[1 350 - 1 485]	[169-186] %
30. juli 2009	1 700	[2 040 - 2 240]	[120-132] %
22. september 2009	1 700	[2 485 - 2 760]	[146-162] %
24. september 2009	2 500	[3 190 - 3 535]	[128-141] %
9. december 2009	2 500	[3 275 - 3 615]	[131-145] %
25. januar 2010	2 500	[3 310 - 3 640]	[132-146] %

- (65) I meddelelsen om referencesatser antages det, at en »høj« sikkerhedsstillelse indebærer en tabsprocent givet misligholdelse under eller på 30 %, hvilket svarer til, at værdien af den stillede garanti udgør mindst 70 % af lånebeløbet. Kommissionen bemærker, at den stillede garanti for lånet er betydeligt højere, hvilket skaber en stor sikkerhedsmargen, hvad angår eventuelle afvigelser fra vurderingen af værdien af den stillede garanti.
- (66) En passende rentesats ifølge meddelelsen om referencesatser ville på det tidspunkt være på 5,16 % p.a. (grund-sats 2,96 % + 220 basispoint = 5,16 % p.a.). Margenen

på 220 basispoint afspejler en B-rating, således om det bekræftes af de private banker og den høje sikkerhedsstillelse, se ovenfor.

- (67) Den rentesats er lavere end rentesatsen for lånet fra Osinek (tremåneders PRIBOR-sats ⁽²⁾ + 300 basispoint), hvilket den 30. april 2009 gav en rente på 5,51 % p.a.
- (68) En analyse af den anvendte rentesats (tremåneders PRIBOR plus 300 basispoint) og referencesatsen plus en margen på 220 basispoint viser, at disse satser er sammenlignelige, hvad angår den til grundlaget anvendte metode, samt det generelle niveau for de anvendte satser, herunder den relevante risikomargen.

⁽¹⁾ YBN Consult — Znalecký ústav, s.r.o. er et ekspertinstitut, der er kvalificeret til at yde ekspertrådgivning vedrørende økonomiske forhold og byggebranchen. PROSCON — s.r.o. er et ekspertinstitut, der er kvalificeret til at yde ekspertrådgivning vedrørende økonomiske forhold. Vladimír Čmejla er ekspert inden for økonomiske forhold, patenter og opfindelser.

⁽²⁾ De daglige PRIBOR-satser kan ses på http://www.cnb.cz/en/financial_markets/money_market/pribor/daily.jsp

(69) PRIBOR er en referenceværdi for rentesatserne på markedet for interbankindskud, som beregningsinstansen for den tjekkiske nationalbank og Czech Forex Club (Financial Markets Association of the Czech Republic — A.C.I.) ⁽¹⁾ beregner (fastsætter) på grundlag af referencbankernes noteringer for salg af indskud (dvs. bud).

(70) Rentesatsen for lånet fra Osinek er baseret på PRIBOR beregnet for lån med en løbetid på 3 måneder. Referencesatsen er baseret på etårige pengemarkedsrentesatser. Kommissionen forbeholder sig dog ret til at anvende kortere eller længere løbetider i visse tilfælde.

(71) En analyse af udviklingen i de to rentesatser i Osinek-lånets løbetid (april 2009-juni 2010) viser, at de to satser rent faktisk er sammenlignelige. De gennemsnitlige rentesatser ⁽²⁾ for tidsrummet april 2009-juni 2010 er næsten de samme (4,77 % for PRIBOR + 300 basispoint, 4,79 % for referencesatsen inklusive en risikomargen på 220 basispoint). Den lille forskel på to basispoint skyldes forskelle i justeringsmetoden. PRIBOR justeres dagligt, mens referencesatsen kun justeres med visse måneders mellemrum.

(72) På den baggrund kan den anvendte rentesats accepteres som en passende indikator for markedsrenten. På grundlag af meddelelsen om referencesatser er foranstaltningen i overensstemmelse med markedet og medfører derfor ikke en økonomisk fordel for ČSA.

(73) Kommissionen bemærker endvidere, at ČSA's betaling af renter til kreditoren skete i fuld overensstemmelse med betingelserne for låneaftalen med Osinek ⁽³⁾.

6.3. Selektivitet

(74) I henhold til EUF-traktatens artikel 107, stk. 1, betragtes en foranstaltning som statsstøtte, når visse virksomheder eller visse produktioner begunstiges. I denne sag bemærker Kommissionen, at lånet fra Osinek kun blev ydet til ČSA. Der er dermed tale om en selektiv foranstaltning som omhandlet i EUF-traktatens artikel 107, stk. 1.

⁽¹⁾ Hvad angår PRIBOR-metoden henvises til http://www.cnb.cz/docs/ARADY/MET_LIST/prib_en.pdf

⁽²⁾ De gennemsnitlige satser stammer fra det aritmetiske gennemsnit af det månedlige tremåneders PRIBOR-gennemsnit plus 300 basispoint ifølge den tjekkiske nationalbank og den relevante referencesats plus 220 basispoint mellem april 2009 og juni 2010 (se de relevante data i tabellerne på http://www.cnb.cz/en/financial_markets/money_market/pribor/averages_form.jsp og http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/reference_rates.html)

⁽³⁾ Renterne blev behørigt betalt i fem på hinanden følgende kvartaler, og ved en lejlighed blev der opkrævet en konventionalbod som følge af to dages forsinkelse i betalingen.

6.4. Konkurrencefordrejning og handelspåvirkning

(75) Hvad angår de kumulative kriterier, der definerer statsstøtte, er virkningerne for samhandlen mellem EU-medlemsstaterne og konkurrencefordrejningen i denne sag ubestridelige og blev ikke engang bestridt af de tjekkiske myndigheder. ČSA konkurrerer med andre luftfartselskaber i Den Europæiske Union, navnlig efter ikrafttrædelsen af tredje fase af liberaliseringen af lufttrafikken («tredje pakke») den 1. januar 1993. De pågældende foranstaltninger satte ČSA i stand til fortsat at fungere, således at selskabet ikke, som det var tilfældet med de øvrige konkurrenter, skulle lide under følgerne af sine dårlige økonomiske resultater.

6.5. Konklusion

(76) På baggrund af ovenstående finder Kommissionen, at foranstaltningen ikke omfatter statsstøtte til ČSA, da lånet fra Osinek blev ydet på de betingelser, som en markedsøkonomisk investor ville kræve. Rentesatsen for lånet fra Osinek var i overensstemmelse med den referencerente, der fastsættes på grundlag af meddelelsen om referencesatser, da ČSA havde en B-rating på det tidspunkt, hvor lånet blev ydet, hvilket bekræftes af private banker, og der blev i hele lånets løbetid stillet en sikkerhed, der udgjorde væsentligt mere end 70 % af lånebeløbet, jf. meddelelsen om referencesatser.

7. STØTTENS FORENELIGHED MED DET INDRE MARKED

(77) Kommissionen har dog analyseret, om foranstaltningen, hvis lånet anses for at omfatte statsstøtte, ville være forenelig med det indre marked i henhold til EUF-traktatens artikel 107, stk. 3, litra b), på grundlag af de midlertidige rammebestemmelser.

(78) Osinek ydede lånet i 2009. Foranstaltningen har til formål at gøre det lettere for en virksomhed at få adgang til ekstern finansiering på et tidspunkt, hvor kreditmarkederne ikke fungerer normalt, men har alvorlige problemer som følge af finanskrisen, og hvor finanskrisen (de stramme kreditvilkår) påvirker økonomien bredt og fører til alvorlige problemer i medlemsstaternes økonomier.

(79) Den 17. december 2008 tog Kommissionen fat på at løse denne krise ved at vedtage de midlertidige rammebestemmelser. Heri erkender Kommissionen »den aktuelle finanskrisens alvorlige karakter og dens virkninger for medlemsstaternes samlede økonomi«. Kommissionen konkluderede endvidere, at »det i et begrænset tidsrum kan være berettiget, at der ydes visse former for statsstøtte for at afhjælpe disse vanskeligheder, og at denne statsstøtte kan erklæres forenelig med fællesmarkedet på grundlag af EUF-traktatens artikel 107, stk. 3, litra b)«.

7.1. Overholdelse af punkt 4.4.2 i de midlertidige rammebestemmelser

- (80) Foranstaltningen skal vurderes på grundlag af kravene i punkt 4.4.2 i de midlertidige rammebestemmelser (»Støtte i form af rentetilskud«).

Overholdelse, hvad angår den anvendte rentesats

- (81) I henhold til de midlertidige rammebestemmelser skal den anvendte rentesats mindst være lig med centralbankens dag-til-dag-rente plus en præmie, der er lig med forskellen mellem den gennemsnitlige etårige interbank-rente og gennemsnittet af centralbankens dag-til-dag-rente i perioden 1. januar 2007-30. juni 2008 plus en kreditrisikopræmie svarende til låntagers risikoprofil, jf. meddelelsen om referencesatser.
- (82) Dag-til-dag-renten for Den Tjekkiske Republik den 30. april 2009 var på 1,45 %⁽¹⁾. Forskellen mellem den gennemsnitlige etårige interbankrente og gennemsnittet af centralbankens dag-til-dag-rente i perioden 1. januar 2007-30. juni 2008 var 68 basispoint.
- (83) Kreditrisikopræmien svarende til låntagers risikoprofil var på 220 basispoint. Præmien er baseret på en B-rating (se betragtning 57) og en høj sikkerhedsstilling i lyset af den sikkerhed, der tilbydes (se betragtning 64 og 65).
- (84) I henhold til de midlertidige rammebestemmelser skulle minimumssatsen derfor være på 4,33 % (1,45 % + 0,68 % + 2,20 %). Den faktiske rentesats på lånet fra Osinec var på 5,51 %. Som følge heraf blev lånet fra Osinec ydet med en højere rentesats end det minimum, der tillades i henhold til de midlertidige rammebestemmelser.
- (85) I henhold til punkt 4.4 i de midlertidige rammebestemmelser kræves det endvidere, at to yderligere betingelser opfyldes, for at lånet kan betragtes som støtte, der er forenelig med det indre marked:

Kontrakt indgået inden 31. december 2010

- (86) For det første skal aftalen være indgået senest den 31. december 2010. De reducerede rentesatser kan anvendes på rentebetalinger frem til den 31. december 2012.

- (87) Låneaftalen med Osinec blev indgået den 30. april 2009. Lånes skal tilbagebetales ad én gang den 30. november 2010. Låneaftalen opfylder derfor den første betingelse.

Ikke en kriseramt virksomhed den 1. juli 2008

- (88) For det andet må låntager ikke pr. 1. juli 2008 være en kriseramt virksomhed.

- (89) I punkt 9 i rammebestemmelserne fastsættes det, at der ikke findes nogen præcis EU-definition på en kriseramt virksomhed, og at Kommissionen anser en virksomhed for at være kriseramt, hvis den ikke med egne finansielle midler eller med de midler, som dens ejer/aktionærer og kreditorer er villige til at indskyde, er i stand til at bremse de tab, som med rimelig stor sikkerhed vil kvæle den på kort eller mellemlang sigt, medmindre de offentlige myndigheder griber ind.

- (90) I punkt 10, litra b) i rammebestemmelserne tydeliggøres det, at en virksomhed betragtes som kriseramt, hvis der er tale om et selskab, hvor i det mindste nogle af deltagerne hæfter ubegrænset for virksomhedens gæld, når over halvdelen af egenkapitalen som opført i virksomhedens regnskaber er forsvundet, og over en fjerdedel af denne kapital er gået tabt i løbet af de sidste 12 måneder.

- (91) I 2008 var ČSA's registrerede kapital på 2 735 mio. CZK. På grundlag af CAS-standardens faldt selskabets egenkapital til 101 mio. CZK samme år.

Tabel 5

Egenkapital og registreret kapital i 2007 og 2008 (i tusinde CZK)

2007	6/2007	7/2007	8/2007	9/2007	10/2007	11/2007	12/2007
Egenkapital	[1 035 000 — 1 140 000]	[1 415 000 — 1 555 000]	[1 450 000 — 1 595 000]	[1 410 000 — 1 565 000]	[1 950 000 — 2 145 000]	[1 260 000 — 1 390 000]	1 238 093
Registreret kapital	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510

⁽¹⁾ CZEONIA (Czech Over Night Index Average) defineres som det vejede gennemsnit af rentesatserne for alle usikrede dag-til-dag-tilgodehavender fra referencebanker på interbankmarkedet. Den beregnes og offentliggøres af den tjekkiske nationalbank (http://www.cnb.cz/en/financial_markets/money_market/czeonia/daily.jsp).

2008	1/2008	2/2008	3/2008	4/2008	5/2008	6/2008
Egenkapital	[585 000 — 645 000]	[385 000 — 420 000]	[110 000 — 120 000]	[690 000 — 755 000]	[860 000 — 950 000]	[965 000 — 1 065 000]
Registreret kapital	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510

	7/2008	8/2008	9/2008	10/2008	11/2008	12/2008
Egenkapital	[945 000 — 1 030 000]	[1 220 000 — 1 340 000]	[1 270 000 — 1 410 000]	[1 295 000 — 1 430 000]	[610 000 — 670 000]	101 686
Registreret kapital	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510

Kilde: ČSA's årsregnskaber

(92) Selv om mere end halvdelen af ČSA's registrerede kapital allerede var forsvundet den 1. juli 2008, er den anden betingelse i punkt 10 a) i rammebestemmelserne — at over en fjerdedel af denne kapital er gået tabt i løbet af de sidste 12 måneder — ikke opfyldt. Den del af egenkapitalen, der forsvandt mellem juni 2007 og juli 2008 ([31 570 000-34 875 000] CZK) svarer kun til [0,8-1,5] % af den registrerede kapital.

(93) Med henblik på rammebestemmelsernes punkt 10, litra c), betragtes en virksomhed desuden som kriseramt, når den efter de nationale regler opfylder betingelserne for konkursbehandling. De tjekkiske myndigheder bekræftede, at der i henhold til artikel 3 i den tjekkiske lov om insolvens ikke kan indledes insolvensbehandling af ČSA.

(94) I henhold til punkt 11 i rammebestemmelserne kan en virksomhed, selv hvis ingen af de i punkt 10 i nævnte omstændigheder foreligger, alligevel anses for kriseramt, især hvis de sædvanlige tegn på, at en virksomhed er kriseramt, er til stede, såsom voksende underskud, faldende omsætning, voksende lagerbeholdninger, overskudskapacitet, faldende cash flow, stigende gældsætning, stigende finansieringsudgifter og faldende eller opbrugt nettoformue.

(95) Ændringerne i ČSA's økonomiske resultater i det relevante tidsrum viste ikke en klar negativ tendens (se tabel 3). Selskabet havde et tab ved udgangen af 2006, men kom over det og kunne fremvise et positivt resultat for 2007. Ved udgangen af første kvartal af 2008 blev der efterfølgende registreret et tab på [800-880] mio. CZK. Situationen havde imidlertid forbedret sig ved udgangen af andet kvartal, dvs. pr. 30. juni 2008. En lignende tendens kan bemærkes i likviditetssituationen. ČSA's omsætning faldt langsomt på årsbasis i det pågældende tidsrum. Det kan imidlertid ikke konkluderes, at omsætningen faldt væsentligt inden 30. juni 2008.

(96) Selskabets gæld blev mindsket mellem marts 2008 og juni 2008 og steg så igen de følgende seks måneder.

Værdien af aktiverne svingede i det pågældende tidsrum uden tydelig tendens.

(97) Konklusionen er, at tendensen i de finansielle kriterier, der er fastsat i punkt 11 i rammebestemmelserne, ikke klart viser de sædvanlige tegn på en virksomhed, der er kriseramt inden 30. juni 2008. ČSA havde endvidere stadig adgang til finansiering på det tidspunkt, som det fremgår af det forhold, at det kunne opnå et lån fra en privat bank i september 2008 (se betragtning 59).

(98) Kommissionen bemærker, at der kan ydes støtte, der er i overensstemmelse med det indre marked, jf. punkt 4.4. i de midlertidige rammebestemmelser, til virksomheder, der ikke var kriseramte pr. 1. juli 2008, men som efterfølgende fik problemer som følge af den globale finanskris og økonomiske krise. Det forhold, at ČSA er en virksomhed, der fik problemer på et senere tidspunkt, berører derfor ikke støttens forenelighed med det indre marked i henhold til de midlertidige rammebestemmelser.

(99) Kommissionen finder derfor, at ČSA ikke var et kriseramt selskab pr. 1. juli 2008, og at det derfor var omfattet af de midlertidige rammebestemmelser.

7.2. Konklusion

(100) I lyset af ovennævnte opfylder lånet fra Osinek alle betingelser i punkt 4.4. i de midlertidige rammebestemmelser. Selv hvis lånet fra Osinek blev vurderet til at udgøre statsstøtte, ville foranstaltningen stadig være forenelig med det indre marked i henhold til EUF-traktatens artikel 107, stk. 3, litra b).

8. KONKLUSION

(101) Kommissionen konkluderer, at lånet fra Osinek ikke omfatter statsstøtte. Selv hvis lånet fra Osinek blev vurderet til at omfatte statsstøtte, ville foranstaltningen desuden stadig være forenelig med det indre marked i henhold til EUF-traktatens artikel 107, stk. 3, litra b).

- (102) Denne afgørelse omfatter ikke sikkerhedsstillelsen for og kapitaliseringen af lånet fra Osinek den 30. juni 2010. Vurderingen af denne foranstaltning vil blive genstand for den endelige afgørelse i sag nr. SA.30908 —

VEDTAGET DENNE AFGØRELSE:

Artikel 1

Den foranstaltning, som Den Tjekkiske Republik har gennemført for České aerolinie, a. s. i form af et lån på i alt 2,5 mia. CZK ydet af Osinek a.s. på grundlag af en låneaftale af 30. april 2009 udgør ikke statsstøtte i betydningen i artikel 107, stk. 1, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, og selv

om den gjorde, er den forenelig med det indre marked i henhold til nævnte traktats artikel 107, stk. 3, litra b).

Artikel 2

Denne afgørelse er rettet til Den Tjekkiske Republik.

Udfærdiget i Bruxelles, den 21. marts 2012.

På Kommissionens vegne

Joaquín ALMUNIA

Næstformand

ABONNEMENTSPRISER 2012 (ekskl. moms, inkl. normale forsendelsesomkostninger)

EU-Tidende, L- + C-udgaven, kun papirudgave	22 officielle EU-sprog	1 200 EUR pr. år
EU-Tidende, L- + C-udgaven, papirudgave + årlig dvd	22 officielle EU-sprog	1 310 EUR pr. år
EU-Tidende, L-udgaven, kun papirudgave	22 officielle EU-sprog	840 EUR pr. år
EU-Tidende, L- + C-udgaven, månedlig kumulativ dvd	22 officielle EU-sprog	100 EUR pr. år
Supplement til EUT (S-udgaven), udbud og offentlige kontrakter, dvd, 1 udgave pr. uge	Flersproget: 23 officielle EU-sprog	200 EUR pr. år
EU-Tidende, C-udgaven — udvælgelsesprøver	Sprog iht. udvælgelsesprøve(r)	50 EUR pr. år

Den Europæiske Unions Tidende, der udkommer på EU's officielle sprog, fås i abonnement i 22 sprogudgaver. EU-Tidende omfatter L-udgaven (retsforskrifter) og C-udgaven (meddelelser og oplysninger).

Der abonneres særskilt på hver sprogudgave.

I henhold til Rådets forordning (EF) nr. 920/2005, offentliggjort i EU-Tidende L 156 af 18. juni 2005, er Den Europæiske Unions institutioner midlertidigt fritaget for forpligtelsen til at udarbejde og offentliggøre alle retsakter på irsk. Irske udgaver af EU-Tidende vil derfor blive markedsført særskilt.

Abonnementet på supplementet til EU-Tidende (S-udgaven (udbud og offentlige kontrakter)) omfatter alle udgaver på de 23 officielle sprog på én dvd.

Abonnenter på *Den Europæiske Unions Tidende* kan uden ekstra omkostninger rekvirere eksemplarer af diverse bilag til EU-Tidende (C ... A-udgaver). Abonnenterne gøres opmærksom på udgivelsen af bilagene ved hjælp af »meddelelser til læserne« i *Den Europæiske Unions Tidende*.

Salg og abonnementer

Betalingsabonnementer på diverse tidsskrifter, som f.eks. *Den Europæiske Unions Tidende*, kan købes gennem vore salgsagenter. Listen over salgsagenterne findes på internettet:

http://publications.europa.eu/others/agents/index_da.htm

EUR-Lex (<http://eur-lex.europa.eu>) giver direkte og gratis adgang til EU-retten. Via dette netsted kan man konsultere *Den Europæiske Unions Tidende*, og netstedet indeholder endvidere traktaterne, retsforskrifter, retspraksis og forberedende retsakter.

Yderligere oplysninger om Den Europæiske Union findes på: <http://europa.eu>



Den Europæiske Unions Publikationskontor
2985 Luxembourg
LUXEMBOURG

DA