

KOMMISSION

ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 21. Dezember 2000

in einem Verfahren nach Artikel 86 EG-Vertrag betreffend neue postalische Dienste mit vertraglich zugesicherter termingenaueher Zustellung in Italien

(Bekannt gegeben unter Aktenzeichen K(2000) 4067)

(Nur der italienische Text ist verbindlich)

(Text von Bedeutung für den EWR)

(2001/176/EG)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN —

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, insbesondere auf Artikel 86 Absatz 3,

nachdem den italienischen Behörden mit Schreiben vom 16. Mai 2000 und dem öffentlichen Postbetreiber Poste Italiane SpA mit Schreiben vom 30. Mai 2000 Gelegenheit gegeben wurde, Stellungnahmen zu den Vorbehalten der Kommission im Hinblick auf Artikel 4 Absatz 4 der Gesetzesverordnung Nr. 261 vom 22. Juli 1999 abzugeben,

in Erwägung nachstehender Gründe:

I. SACHVERHALT

A. Die staatliche Maßnahme

- (1) Am 6. August 1999 trat die Gesetzesverordnung Nr. 261/99 vom 22. Juli 1999 ⁽¹⁾ (kurz: „Verordnung“) in Kraft. Gemäß Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung umfasst der dem öffentlichen Postbetreiber Poste Italiane („PI“) vorbehaltene Bereich

„die Abholung, den Transport, das Sortieren und die Zustellung von Inlands- und grenzüberschreitenden Briefsendungen mit einem Gewicht von weniger als 350 g als beschleunigte oder normale Sendungen zu einem Preis unter dem Fünffachen des öffentlichen Tarifs für die schnellstmögliche Beförderung von Standardbriefsendungen der ersten Gewichtsklasse.“

- (2) Artikel 4 Absatz 4 besagt:

„Im Hinblick auf den Zustellvorgang gehören zu den in Absatz 1 genannten Sendungen auch solche, die mit Hilfe der Telematik erzeugt wurden.“

- (3) Die Zustellung von mit Hilfe der Telematik erzeugten Briefsendungen ist Teil des sogenannten „Hybrid-Postdienstes“. Das PI in Artikel 4 Absatz 4 der Verordnung eingeräumte ausschließliche Recht umfasst alle Formen der Zustellung von mit Mitteln der Telematik erzeugten Briefsendungen unabhängig davon, ob sie im Vergleich zum traditionellen Zustelldienst mit einem Mehrwert verbunden sind oder nicht und ob PI den mit einer Zusatzleistung verbundenen Zustelldienst selbst erbringt oder nicht. Privaten Anbietern wird damit die Möglichkeit genommen, die Nachfrage nach Mehrwert-Zustelldiensten dieser Art zu befriedigen.

⁽¹⁾ Vollständiger Titel: Decreto Legislativo Nr. 261 vom 22. Juli 1999, Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana, Serie generale Nr. 182.

- (4) Vor Inkrafttreten von Artikel 4 Absatz 4 verfügte PI im Hinblick auf keine der Bearbeitungsphasen des Hybrid-Postdienstes über besondere oder ausschließliche Rechte. Die Ministerialerlasse Nr. 333 vom 24. Juni 1987 ⁽¹⁾, Nr. 269 vom 29. Mai 1988 ⁽²⁾ und Nr. 260 vom 7. August 1990 ⁽³⁾, die die Rechtsgrundlage für den Hybrid-Postdienst des öffentlichen Postbetreibers bildeten, reservierten den Zustellvorgang bei diesem Dienst nicht. Gemäß Artikel 2.19 des Gesetzes Nr. 662 aus dem Jahr 1996 ⁽⁴⁾ unterliegen alle Postdienste, die nicht ausdrücklich dem öffentlichen Postbetreiber vorbehalten sind, dem Wettbewerb.

B. Das Dienstangebot

- (5) PI bietet in Italien folgende postalische Universaldienstleistungen an:
- Der Briefdienst. Für diesen Dienst ist ein unverbindliches Zustellungsziel von E+3 für 80 % der Sendungen, E+4 für 90 % und E+5 für 99 % der Sendungen vorgegeben.
 - Der herkömmliche Hybrid-Postdienst. Die Zielvorgaben für die Zustellung sind dieselben wie für den Briefdienst.
 - Einschreibesendungen. Auch hier gelten dieselben Zielvorgaben für die Zustellung wie beim Briefdienst. Laut Auskunft von PI beinhaltet der Einschreibedienst in Italien zwei Zustellversuche, die Laufwegverfolgung, die Möglichkeit, den Adressaten während der Beförderung zu wechseln, sowie die elektronische Bestätigung der Auslieferung.
 - Ein prioritärer Briefdienst ⁽⁵⁾. Bei städtischen Zielorten ist ein unverbindliches Zustellungsziel von E+1 für 80 %, E+2 für 90 % und E+3 für 99 % der Sendungen vorgegeben. Bei Zielorten in ländlichen Gebieten lautet die unverbindliche Zielvorgabe für die Zustellung E+2 für 85 %, E+3 für 95 % und E+4 für 99 % der Briefsendungen. Nach Auskunft von PI gehört zum prioritären Briefdienst in Italien auch die Möglichkeit, den Zielort oder den Adressaten während der Beförderung zu ändern und die Benachrichtigung des Absenders bei geänderter oder unbekannter Anschrift des Empfängers.
- (6) Private Postbetreiber haben damit begonnen, Geschäftskunden die Externalisierung der Postbearbeitung als Dienstleistungspaket anzubieten. Dabei übernehmen die Postbetreiber die Erstellung, Vorbereitung, Beförderung und Zustellung von terminabhängigen Postsendungen. Bei den fortgeschritteneren externalisierten Diensten erfolgt das Einsammeln, Sortieren und der Transport der Daten elektronisch, während die Zustellung in physischer Form, d. h. als Druckerzeugnis, erfolgt. Bei Hybrid-Postdiensten werden die Sendungen in einer Weise hergestellt, bei der die physische Beförderung der Nachricht weitgehend entbehrlich ist, bis sie ausgedruckt und zugestellt wird. Die Schnelligkeit und Zuverlässigkeit des Zustellvorgangs wird durch zwei Schlüsselmerkmale gewährleistet:
- vertraglich zugesicherte Zustellung an einem im voraus vereinbarten Tag (taggenaue Zustellung); oder
 - vertraglich zugesicherte Zustellung zu einer vorher abgesprochenen Zeit (zeitgenaue Zustellung) (beide zusammen: termingenaue Zustellung).
- (7) Die Berechnung des Sendungsentgelts für den termingenaue Zustelldienst hängt vom Erfolg der Übergabe am vereinbarten Tag oder zu der vereinbarten Zeit ab. Der Anbieter sichert zu, dass das Zeitziel der Zustellung mindestens im gesamten Gebiet einer italienischen Region erreicht wird.
- (8) Für die beiden Schlüsselmerkmale gibt es Varianten: 1. termingenaue Zustellung in einer vom Kunden vorab festgelegten Zeitabfolge; 2. taggenaue Zustellung an eine (oder mehrere) alternative Anschriften, für den Fall, dass am ersten Bestimmungsort keine Übergabe erfolgen konnte. Die folgenden Leistungsmerkmale sind üblicherweise mit einer termingenaue Zustellung verbunden: 1. Laufwegverfolgung während der elektronischen und physischen Betriebsvorgänge; 2. elektronische Unterrichtung über den Erfolg der termingenaue Zustellung; 3. Archivierung elektronischer Zustellberichte; 4. elektronische Unterrichtung über erfolglose Zustellungen; 5. Bemühungen, die neue Anschrift des Empfängers zu ermitteln; 6. laufende Aktualisierung von kundenspezifischen Mailing-Listen. In einigen Fällen umfasst die Dienstleistung auch eine Empfangskontrolle (z. B. Einzug der Versicherungsprämie nach Erhalt einer Zahlungsaufforderung).

⁽¹⁾ Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana Nr. 184 vom 8. August 1987.

⁽²⁾ Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana Nr. 165 vom 15. Juli 1988.

⁽³⁾ Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana Nr. 218 vom 18. September 1990.

⁽⁴⁾ Gesetz Nr. 23 vom 23. Dezember 1996, Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana Nr. 303.

⁽⁵⁾ Prioritäre Briefsendungen wurden per Erlass vom 24. März 1999 eingeführt (Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana vom 3. Juni 1999, Serie generale Nr. 128).

- (9) Banken, Versicherungen und andere Unternehmen verlangen für bestimmte, besonders terminabhängige Briefsendungen termingenaue Zustellung an einem bestimmten Tag oder zu einer bestimmten Zeit. Zu dieser Art von Sendungen gehören Dokumente, die dazu dienen Rechtsfristen zu wahren, Zahlungsaufforderungen (für verschiedene Finanzinstrumente wie Wechsel, Schuldverschreibungen oder Akkreditive), zeitlich begrenzte Angebote für bestimmte Bank- oder Versicherungsleistungen, dringende Kontoauszüge, Zahlungsaufforderungen für Versicherungsprämien, zeitlich begrenzte Sonderangebote bei Produkteinführungen. Terminabhängige Sendungen verlieren jeden Wert, wenn die Rechtsfrist überschritten, ein bestimmter Stichtag abgelaufen oder ein bestimmtes Ereignis bereits eingetreten ist. Die Kunden brauchen daher die Sicherheit, dass ihre terminabhängigen Sendungen termingenaue eintreffen.
- (10) Private Postbetreiber haben in Italien eine Infrastruktur geschaffen, die es erlaubt Hybrid-Postdienste, bei denen der Kunde alle postalische Bearbeitungsvorgänge ausgelagert hat, in einem wesentlichen Teil des italienischen Hoheitsgebiets anzubieten. Derzeit ist die Zustellung in mehreren Regionen gewährleistet, die gemeinsam rund 40 % des italienischen Staatsgebietes ausmachen. Bei Erreichen der kritischen Masse soll ganz Italien flächendeckend versorgt werden. Der Rückgriff auf das öffentliche Postnetz bietet hingegen nicht die Leistungsmerkmale der termingenaue Zustellung, da die Zustelldienste des öffentlichen Betreibers die erforderliche Zustellqualität nicht erreichen.

C. Verfahren

- (11) Am 16. Mai 2000 leitete die Kommission gegen Italien ein Verfahren wegen Verstoßes gegen Artikel 86 in Verbindung mit Artikel 82 EG-Vertrag ein und forderte die italienische Regierung auf, ihr binnen zwei Monaten nach Erhalt des Fristsetzungsschreibens etwaige Abhilfemaßnahmen mitzuteilen oder sich zu den im Fristsetzungsschreiben genannten Vorbehalten zu äußern. Die italienische Regierung übermittelte ihre Stellungnahme am 26. Juli 2000, während die italienische Post auf die Aufforderung zur Stellungnahme vom 30. Mai 2000 am 14. Juli 2000 reagierte. Vor Einleitung des Verfahrens trafen sich Mitarbeiter der Kommission wiederholt mit Vertretern der italienischen Regierung und der italienischen Post zwecks Erörterung des umstrittenen Artikels 4 Absatz 4 der Verordnung Nr. 261/99. Gemeinsame Treffen mit der italienischen Regierung und der italienischen Post fanden am 23. Februar und 28. März 2000 statt. Ein weiteres Treffen mit Vertretern von PI fand am 13. März 2000 statt. Die in dem Fristsetzungsschreiben geäußerten Bedenken wurden mit der italienischen Regierung und PI am 11. September 2000 erörtert. Hierauf folgten am 11. Oktober 2000 bzw. 23. Oktober 2000 gesonderte Treffen mit Vertretern der italienischen Post und der italienischen Regierung. Auf Bitten von PI wurde die Frist zur Abgabe von Stellungnahmen mehrmals verlängert. Dies gab PI Gelegenheit zur Übermittlung ergänzender Stellungnahmen, die am 28. und 30. Oktober 2000 bei der Kommission eingingen. Am 15. November 2000 legte PI ein weiteres Rechtsgutachten vor.

II. RECHTLICHE WÜRDIGUNG

Artikel 86

- (12) Gemäß Artikel 86 Absatz 1 EG-Vertrag dürfen die Mitgliedstaaten in Bezug auf öffentliche Unternehmen und auf Unternehmen, denen sie besondere oder ausschließliche Rechte gewähren, keine dem Vertrag und insbesondere den Wettbewerbsregeln widersprechende Maßnahmen treffen oder beibehalten. PI ist ein öffentliches Unternehmen im Sinne von Artikel 86 Absatz 1, da es sich vollständig in staatlichem Eigentum befindet. Außerdem wurden PI in Artikel 4 der Verordnung ausschließliche Rechte eingeräumt.
- (13) Gemäß Artikel 86 Absatz 1 ist es Mitgliedstaaten untersagt, öffentliche Unternehmen und Unternehmen, denen sie besondere oder ausschließliche Rechte gewähren, mittels von Gesetzen, Verordnungen oder Verwaltungsmaßnahmen in eine Situation zu versetzen, in die sich diese Unternehmen durch selbständiges Handeln nicht ohne Verstoß gegen Artikel 82 begeben könnten⁽¹⁾. Wenn die Kommission daher feststellt, dass eine staatliche Maßnahme entgegen Artikel 86 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 82 getroffen oder beibehalten wird, darf sie gemäß Artikel 86 Absatz 3 „geeignete ... Entscheidungen an die Mitgliedstaaten [richten]“.

⁽¹⁾ Siehe Rechtssache C-18/88, Régie des télégraphes et des téléphones gegen GB-Inno, Slg. 1991, I-5941, Entscheidungsgrund 20, und Rechtssache C-320/91, Corbeau, Slg. 1993, I-2533, Entscheidungsgrund 12.

- (14) Aus dem Wortlaut von Artikel 86 Absatz 3 und dem Sinn und Zweck des gesamten Artikels ergibt sich, dass die Kommission zum Schutz der Bestimmungen über den Wettbewerb sämtliche von ihr für erforderlich gehaltenen Maßnahmen ergreifen darf⁽¹⁾. Es liegt im Ermessen der Kommission zu entscheiden, ob sie gegen einen Mitgliedstaat nach Artikel 226 oder Artikel 86 Absatz 3 des Vertrages vorgeht⁽²⁾. Die Kommission kann daher Artikel 86 Absatz 3 anstelle von Artikel 226 heranziehen, wenn sie der Auffassung ist, dass der Schutz der Wettbewerbsbestimmungen dies erfordert⁽³⁾. Die italienische Regierung kann sich somit nicht auf das Argument berufen, dass sich die Kommission bei ihrem Vorgehen gegen Artikel 4 Absatz 4 der Verordnung ausschließlich auf Artikel 226 hätte stützen müssen und dass dieses Verfahren gegenüber dem Verfahren nach Artikel 86 Absatz 3 eine *lex specialis* darstelle.
- (15) Außerdem bleiben den Mitgliedstaaten bei dem Verfahren nach Artikel 86 Absatz 3 ihre vollständigen Verteidigungsrechte erhalten⁽⁴⁾. Das Verfahren wird durch ein Fristsetzungsschreiben an den betreffenden Mitgliedstaat eröffnet, dem dadurch Gelegenheit gegeben wird, sich innerhalb von zwei Monaten zu dem Sachverhalt zu äußern. Die Kommission darf eine Entscheidung nach Artikel 86 Absatz 3 erst nach Berücksichtigung der von den Mitgliedstaaten innerhalb dieser Frist übermittelten Stellungnahme erlassen⁽⁵⁾. Außerdem hat die Kommission im vorliegenden Fall, ohne dass sie rechtlich hierzu verpflichtet gewesen wäre, die Zweimonatsfrist mehrfach verlängert, um PI und der italienischen Regierung nochmals Gelegenheit zu geben, ihre Argumente vorzubringen. Schließlich ist jede Entscheidung der Kommission der Überprüfung durch die Rechtsprechungsorgane der Europäischen Gemeinschaft unterworfen. Da alle von der Kommission nach Artikel 86 Absatz 3 getroffenen Maßnahmen der Kontrolle durch die Rechtsprechungsorgane der Gemeinschaft unterliegen, bleibt das institutionelle Gleichgewicht zwischen den Organen der EU gewahrt. Entgegen der Auffassung von PI führt das Verfahren nach Artikel 86 Absatz 3 damit nicht zu einer Verschiebung des Gleichgewichtes zwischen den Mitgliedstaaten, dem Rat und der Kommission.

A. Die sachlich relevanten Märkte

- (16) Zwei Märkte sind für diese Entscheidung sachlich relevant: 1. die nicht-traditionelle Zustellung, zu denen die vorerwähnte vertraglich zugesicherte termingenaue Zustellung gehört und 2. die traditionelle Zustellung, die auf der Grundlage von zeitlichen Zielvorgaben arbeitet, jedoch keine Gewissheit oder Garantie hinsichtlich des genauen Tages oder der genauen Zeit der Übergabe bietet.
- (17) Die vertraglich zugesicherte termingenaue Zustellung weist gegenüber der traditionellen Zustellung 1. andere Leistungsmerkmale auf und 2. befriedigt grundlegend andere Bedürfnisse:
1. Bei der traditionellen Zustellung wird keine Garantie übernommen, dass die Sendung an einem bestimmten Tag oder zu einem bestimmten Zeitpunkt eintrifft⁽⁶⁾. Für den traditionellen Zustelldienst sind allgemeine zeitliche Zielvorgaben, nicht jedoch ein genauer Tag oder Zeitpunkt der Übergabe maßgeblich. Der traditionelle Zustelldienst bietet keine Garantie hinsichtlich des genauen Tages oder Zeitpunktes der Übergabe.
 2. Der traditionelle Zustelldienst kann den oben beschriebenen Bedarf nach zugesicherter termingenaue Zustellung an einem festgelegten Tag oder Zeitpunkt nicht befriedigen. Beide Dienste sind somit nicht austauschbar. Wie erwähnt, erfüllt die termingenaue Zustellung die besonderen

⁽¹⁾ Rechtssache T-266/97, Vlaamse Televisie Maatschappij NV, Entscheidungsgrund 75.

⁽²⁾ Schlussanträge des Generalanwalts Mischo vom 19. Oktober 2000 in der Rechtssache C-163/99, Portugiesische Republik gegen Kommission, Entscheidungsgrund 46. Siehe auch Rechtssache C-202/88, Französische Republik gegen Kommission, Slg. 1991, I-1223.

⁽³⁾ Verbundene Rechtssachen C-48/90 und C-66/90, Königreich der Niederlande gegen Kommission, Slg. 1992, I-565, Entscheidungsgründe 33-35.

⁽⁴⁾ Verbundene Rechtssachen C-48/90 und C-66/90, Königreich der Niederlande gegen Kommission, Slg. 1992, I-565, Entscheidungsgründe 33-35 und 37.

⁽⁵⁾ Siehe vorherige Fußnote.

⁽⁶⁾ Der traditionelle Zustelldienst bietet auch nicht die oben erwähnten Varianten der termingenauen Zustellung an, wie: 1. termingenaue Zustellung in den vom Kunden vorgegebenen Abständen, 2. taggenaue Zustellung an eine (oder mehrere) alternative Bestimmungsorte, falls die Übergabe am ursprünglichen Bestimmungsort nicht möglich ist. Da es sich hier um Varianten der zwei Hauptcharakteristika des nicht-traditionellen Zustelldienstes handelt, ist deren Vorhandensein nicht entscheidend für die Unterscheidung zwischen traditionellen und nicht-traditionellen Zustelldiensten.

Bedürfnisse von Geschäftskunden, für die es von ausschlaggebender Bedeutung ist, dass terminabhängige Sendungen an einem genau festgelegten Tag oder zu einer genau festgelegten Zeit übergeben werden. Mit dem traditionellen Zustelldienst wird der Bedarf der allgemeinen Kundschaft befriedigt, für die ein genau festgelegter Tag oder ein genau festgelegter Zeitpunkt der Übergabe keine Rolle spielt ⁽¹⁾.

- (18) Da die Leistungsmerkmale der vertraglich zugesicherten termingenaue Zustellung von denen des traditionellen Zustelldienstes erheblich abweichen und grundsätzlich unterschiedliche Bedürfnisse befriedigen, ist es nicht richtig, wenn PI behauptet, es handle sich hierbei um eine bloße „Weiterentwicklung“ und „Anpassung“ des traditionellen Zustelldienstes ⁽²⁾. Für die Definition des sachlich relevanten Marktes war auch nicht, wie von der italienischen Regierung behauptet, die „Plattform“ maßgebend, auf der die Briefsendung erstellt wurde. Die Unterscheidung zwischen traditioneller und nicht-traditioneller Zustellung erfolgt vielmehr aufgrund der unterschiedlichen Leistungsmerkmale, die beide Dienste aufweisen, und aufgrund der grundsätzlich unterschiedlichen Bedürfnisse, die sie befriedigen. Für die Abgrenzung spielt es daher keine Rolle, ob die Postsendung physisch oder elektronisch „abgeholt“ und befördert wurde. Das Argument der italienischen Regierung und PI, die Kommission stütze sich bei ihrer Definition des sachlich relevanten Marktes auf die Art der Erstellung der Postsendung, trifft daher nicht zu.
- (19) PI argumentiert, es bestehe keine echte Nachfrage nach einem Dienst, der die termingenaue Zustellung vertraglich zusichert ⁽³⁾. Private Anbieter haben jedoch in eine Infrastruktur investiert, die die Erbringung des Hybrid-Postdienstes mit vertraglich zugesicherter termingenaue Zustellung ermöglicht. Dies zeigt, dass diese Anbieter von einer Nachfrage für diese Dienstleistung ausgehen. Ebenso ändert der Umstand, dass Banken und Versicherungen bei einer Reihe von Standardbriefsendungen mehr „preisbewusst“ als „zeitbewusst“ handeln ⁽⁴⁾, nichts an der „Terminabhängigkeit“ der vorerwähnten besonderen Postsendungen.
- (20) Schließlich besteht auch ein Unterschied zwischen der termingenaue Zustellung und der Zustellung „nach Vereinbarung“, von der PI behauptet, sie sei Teil des „Postacelere“-Dienstes ⁽⁵⁾. PI beschreibt dieses Leistungsmerkmal als eine „Ad-hoc“ Zustellung für einzelne Sendungen außerhalb der normalen Zustellgänge des Postboten ⁽⁶⁾. Nach Angaben von PI vereinbart der Postbote, nachdem die Sendung in der Zustellbasis eingegangen ist, mit dem Empfänger der Sendung einen für beide Seiten passenden Zustelltermin ⁽⁷⁾. Daran wird deutlich, dass sich dieser Dienst von der vertraglich zugesicherten termingenaue Zustellung grundlegend unterscheidet:

- Der Briefträger „vereinbart“ einen Zustellungstermin erst nach Eingang der Sendung in der Zustellbasis. Die „Ad-hoc“-Zustellung ändert nichts daran, dass für diesen Dienst wie auch für alle übrigen vorerwähnten PI-Dienste eher zeitliche Zielvorgaben maßgeblich sind als die Zusicherung, dass die Zustellung genau an einem zuvor festgelegten Tag oder zu einer im voraus bestimmten Zeit stattfindet. Ein System unverbindlicher zeitlicher Zielvorgaben für die Zustellung unterscheidet sich grundsätzlich von der Vereinbarung eines bestimmten Zusteltages oder -zeitpunktes ⁽⁸⁾.
- Die Entrichtung des Entgelts für den „Postacelere“-Dienst ist nicht an die Erfüllung der vertraglich vereinbarten termingenaue Zustellung geknüpft. Kein traditioneller Zustelldienst in Europa, einschließlich Italien, macht das Entgelt vom Erfolg der Übergabe an einem vorher festgelegten Tag oder Zeit abhängig.

⁽¹⁾ Wie eingangs erwähnt, sind folgende Leistungsmerkmale üblicherweise mit einer termingenaue Zustellung verbunden: 1. Laufwegverfolgung während der elektronischen und physischen Betriebsvorgänge; 2. elektronische Unterrichtung über den Erfolg der termingenaue Zustellung; 3. Archivierung elektronischer Zustellberichte; 4. elektronische Unterrichtung über erfolglose Zustellungen; 5. Bemühungen, die neue Anschrift des Empfängers zu ermitteln; 6. Erstellung und laufende Aktualisierung von kundenspezifischen Mailing-Listen. In einigen Fällen umfasst die Dienstleistung auch eine Empfangskontrolle (z. B. Einzug der Versicherungsprämie nach Erhalt einer Zahlungsaufforderung). Obwohl diese zusätzlichen Leistungsmerkmale im Regelfall in Verbindung mit der termingenaue Zustellung erbracht werden, ist deren Vorhandensein kein ausschlaggebendes Kriterium für die Abgrenzung zwischen traditionellem und nicht-traditionellem Zustelldienst.

⁽²⁾ Siehe PI-Unterlage vom 15. November 2000, S. 7.

⁽³⁾ Anhang 2 zur PI-Unterlage vom 11. Oktober 2000, S. 2.

⁽⁴⁾ Anhang 2 zur PI-Unterlage vom 11. Oktober 2000, S. 2.

⁽⁵⁾ Anhang 3 zur PI-Unterlage vom 11. Oktober 2000 und PI-Unterlage vom 28. Oktober 2000, S. 4, Fußnote 1.

⁽⁶⁾ Anhang 3 zur PI-Unterlage vom 11. Oktober 2000. Poste Italiane erklärt selbst, dass es sich hierbei nicht um einen Universaldienst handelt.

⁽⁷⁾ Anhang 1 zur PI-Unterlage vom 28. Oktober 2000, S. 4.

⁽⁸⁾ Laut eigener Aussage der italienischen Regierung sind Postdienste durch zeitliche Zustellziele, nicht aber durch vertragliche Zusicherungen gekennzeichnet. Keine Bank wäre an termingenaue Übergabe interessiert.

- (21) Die nicht-traditionellen Zustelldienste sind somit an der vertraglichen Zusicherung der termingenaue Übergabe erkennbar. Sie bilden daher einen eigenständigen Markt, der sich vom traditionellen Zustelldienst insofern unterscheidet, als letzterer weder eine termingenaue Zustellung vorsieht noch die Termingenauigkeit vertraglich zusichert. Angesichts dieser klaren Abgrenzung zwischen den beiden Diensten, kann sich PI nicht darauf berufen, private Betreiber würden unter dem „Deckmantel“ der termingenaue Zustellung traditionelle Zustelldienste anbieten ⁽¹⁾.

B. Der räumlich relevante Markt

- (22) Der räumlich relevante Markt ist Italien. Das Briefbeförderungsmonopol, das gemäß Artikel 4 Absatz 4 der Verordnung von 1999 auch die Zustellphase der Hybrid-Postdienste mit einschließt, bezieht sich auf das gesamte italienische Hoheitsgebiet.

C. Beherrschende Stellung

- (23) Artikel 4 der Verordnung räumt dem öffentlichen Postbetreiber ein ausschließliches Recht für das gesamte italienische Hoheitsgebiet ein. Der Nutznießer dieses Rechts hat, was die Erbringung dieses Dienstes betrifft, daher eine beherrschende Stellung inne. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes kann ein Unternehmen, das über ein gesetzliches Monopol auf einem bestimmten Markt verfügt, als Inhaber einer beherrschenden Stellung im Sinne von Artikel 82 EG-Vertrag angesehen werden ⁽²⁾. Wenn sich das Monopol auf das Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates erstreckt, ist außerdem ein wesentlicher Teil des Gemeinsamen Marktes betroffen ⁽³⁾.

D. Missbräuchliche Ausnutzung

- (24) Nach der Rechtsprechung stellt es einen Missbrauch im Sinne von Artikel 82 dar, wenn ein Unternehmen, das auf einem bestimmten Markt eine beherrschende Stellung innehat, sich ohne objektive Notwendigkeit Tätigkeiten auf einem benachbarten, aber getrennten Markt vorbehält ⁽⁴⁾, obwohl diese Tätigkeiten von einem dritten Unternehmen im Rahmen seiner Tätigkeit auf diesem benachbarten, aber getrennten Markt ausgeübt werden könnten ⁽⁵⁾.
- (25) Im Hinblick auf die gemeinsame Anwendung der Artikel 86 und Artikel 82 des Vertrages vertritt der Gerichtshof ferner die Auffassung, dass eine staatliche Maßnahme, die ein Monopol auf einen angrenzenden, für den Wettbewerb geöffneten Markt ohne objektive Rechtfertigung ausdehnt, als solche einen Verstoß gegen Artikel 82 in Verbindung mit Artikel 86 Absatz 1 darstellt ⁽⁶⁾.
- (26) PI macht geltend, derzeit keine vertraglich zugesicherte termingenaue Zustellung in Italien anzubieten ⁽⁷⁾. Nichtsdestotrotz stellt eine staatliche Maßnahme, die einen angrenzenden, aber getrennten Markt dem öffentlichen Postbetreiber vorbehält, unabhängig davon, ob dieser auf dem getrennten Markt gegenwärtig bereits tätig ist oder nicht, einen Verstoß gegen Artikel 86 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 82 dar:
- Wenn die Ausdehnung des reservierten Bereichs auf die termingenaue Zustellung PI veranlasst, eine termingenaue Zustellung selbst anzubieten, hat Artikel 4 Absatz 4 zur Folge, dass ihre beherrschende Stellung auch auf diesen angrenzenden, aber getrennten Markt ausgeweitet wird.
 - Wenn PI keine termingenaue Zustellung anbietet, hat die Ausübung ihres durch Artikel 4 Absatz 4 eingeräumten ausschließlichen Rechts zur Folge, dass dieses Dienstleistungsangebot beschränkt wird, da private Betreiber die Nachfrage nach vertraglich zugesicherter termingenaue Zustellung nicht befriedigen dürfen ⁽⁸⁾.

⁽¹⁾ Anhang 3 der PI-Unterlage vom 11. Oktober 2000, S. 1.

⁽²⁾ Siehe Rechtssache C-320/91, Corbeau, Slg. 1993, I-2533, Entscheidungsgrund 9.

⁽³⁾ Siehe Rechtssachen C-41/90, Höfner, Slg. 1991, I-1979, Entscheidungsgrund 28, und C-260/89, ERT, Sammlung 1991, I-2925, Entscheidungsgrund 31.

⁽⁴⁾ Siehe Rechtssache C-320/91, Corbeau, Slg. 1993, I-2533, Entscheidungsgrund 19.

⁽⁵⁾ Siehe Rechtssache 311/84, CREM, Slg. 1985, I-3261.

⁽⁶⁾ Siehe Rechtssache C-18/88, Régie des télégraphes et des téléphones gegen GB-Inno, Sammlung 1991, I-5941, Entscheidungsgrund 24.

⁽⁷⁾ In der Stellungnahme vom 11. Oktober 2000 meldet PI Zweifel an, ob es tatsächlich eine Nachfrage für termingenaue Zustellung und dementsprechend einen Markt für diese Dienstleistung gibt. PI argumentiert, Banken und Versicherungen seien nicht an termingenaue sondern an billiger Zustellung interessiert. (Anhang 2 der PI-Unterlage vom 11. Oktober 2000, S. 1 und 2. In Anlage 3 der Stellungnahme reicht PI eine Liste der (reservierten und nicht reservierten) Dienste ein, die der öffentliche Postbetreiber anbietet. Termingenaue Zustellung ist in dieser Aufstellung nicht enthalten.

⁽⁸⁾ Siehe Rechtssache C-41/90 Höfner, Slg. 1991, I-1979, Entscheidungsgrund 31.

- (27) In diesem Zusammenhang ist unerheblich, ob die Zustellung der Hybrid-Post vor Inkrafttreten von Artikel 4 Absatz 4 für den Wettbewerb geöffnet war oder nicht. Selbst wenn die Zustellung der Hybrid-Post vor Inkrafttreten des Artikel 4 Absatz 4 reserviert gewesen wäre, was durch die oben zitierte einschlägige italienische Gesetzgebung nicht bestätigt wird, stünde Artikel 4 Absatz 4 dennoch im Widerspruch zu Artikel 86 in Verbindung mit Artikel 82, da Artikel 86 Absatz 1 auch die Beibehaltung von Artikel 82 zuwiderlaufenden staatlichen Maßnahmen untersagt.
- (28) Was das Argument der italienischen Regierung betrifft, die Ausdehnung des reservierten Bereiches sei objektiv durch die Notwendigkeit gerechtfertigt, das finanzielle Gleichgewicht des öffentlichen Postbetreibers aufrecht zu erhalten, wird auf die nachfolgende Prüfung des Artikel 86 Absatz 2 verwiesen.

E. Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten

- (29) Gemäß Artikel 86 Absatz 1 und Artikel 82 des Vertrages ist die Verantwortlichkeit der Mitgliedstaaten nur dann gegeben, wenn der Missbrauch den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen kann. Im vorliegenden Fall besteht diese Gefahr, da der Ausschluss des Wettbewerbs auf einem Markt, der an den Monopolbereich angrenzt, aber gleichwohl hiervon getrennt ist, es Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten, die einen termingenaue Zustelldienst erbringen könnten, unmöglich macht, dieses Angebot auf Italien auszuweiten.

F. Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag

- (30) Gemäß Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag gelten die Vorschriften des Vertrages und insbesondere die Wettbewerbsregeln für den öffentlichen Postbetreiber, der mit einer Leistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse betraut ist, soweit die Anwendung dieser Vorschriften nicht die Erfüllung der ihm übertragenden besonderen Aufgabe rechtlich oder tatsächlich verhindert. Es ist Sache des betreffenden Mitgliedstaates nachzuweisen, dass die Anwendung der Wettbewerbsregeln eine solche Wirkung hat. Aus den nachstehenden Gründen können die italienische Regierung und PI nicht vorbringen, dass 1. Wettbewerb bei der termingenaue Zustellung das finanzielle Gleichgewicht des öffentlichen Postbetreibers gefährde⁽¹⁾ oder dass 2. Wettbewerb privater Anbieter bei der termingenaue Zustellung zu einem „Abschöpfen“ der Einnahmen von PI führe⁽²⁾.

— Erstens gehört, wie eingangs erwähnt, die vertraglich zugesicherte termingenaue Zustellung bisher nicht zum Angebot von PI⁽³⁾. Der PI entstehen daher auf diesem Markt keine Einnahmeeinbußen. Außerdem müßte die PI, wenn sie tatsächlich eine termingenaue Zustellung anbieten wollte, eine vollständige Umorganisation ihrer postalischen Bearbeitungsschritte im Bereich der Verteilung und Zustellung vornehmen. Dies macht den Eintritt der PI in diesen Markt innerhalb eines kurz- oder mittelfristigen Zeitraums unwahrscheinlich. In jedem Fall wären die mit hochspezialisierten und insbesondere terminabhängigen Postdiensten zu erzielenden Mehreinnahmen im Vergleich zum Defizit der PI verschwindend gering.

— Zweitens deckt die termingenaue Zustellung eine ganz spezifische Nachfrage, die sich ausschließlich auf Postsendungen beschränkt, bei denen es auf den Zeitfaktor ankommt. Die termingenaue Zustellung ist eine neue Dienstleistung, die zur Erhöhung des Sendungsvolumen führt. Damit ersetzt die termingenaue Zustellung nicht die traditionelle (reservierte) Zustellung oder zieht Volumen von dieser ab und kann damit auch nicht zu einer Verringerung der Einnahmen der PI im reservierten Bereich führen.

— Drittens verfügen private Betreiber bereits in mehreren italienischen Regionen über eine flächendeckende Zustellinfrastruktur. Bezogen auf das gesamte Staatsgebiet bieten sie einen Versorgungsgrad von 40 %. Damit beschränkt sich die Dienstleistung nicht auf die lukrative Zustellung im Stadtbereich, um die unrentable Beförderung im ländlichen Raum PI zu überlassen.

⁽¹⁾ Stellungnahme der italienischen Regierung vom 26. Juli 2000, Seiten 19-21. Stellungnahme der PI vom 14. Juli 2000, Seiten 92-99, Stellungnahme der PI vom 11. Oktober 2000, Seite 1 und 2, sowie Stellungnahme der PI vom 15. November 2000, Seite 23.

⁽²⁾ Stellungnahme der italienischen Regierung vom 26. Juli 2000, Seite 11. Stellungnahme der PI vom 11. Oktober 2000, Punkt C, Seite 3 und Punkt F, Seite 4 und Stellungnahme der PI vom 14. Juli 2000, Punkte 95 und 96.

⁽³⁾ Vgl. die Aufstellung der von PI erbrachten reservierten und nicht-reservierten Postdienste in Anhang 3 der Stellungnahme vom 11. Oktober 2000.

III. SCHLUSSFOLGERUNG

- (31) Die Kommission kommt nach alledem zu der Auffassung, dass der Ausschluss des Wettbewerbs in Bezug auf die termingenaue Zustellung des Hybrid-Postdienstes einen Verstoß Italiens gegen Artikel 86 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 82 des Vertrages darstellt. Da kein anderer Mitgliedstaat außer Italien eine dem Artikel 4 Absatz 4 gleichlautende Bestimmung erlassen hat, die den Zustellvorgang des Hybrid-Postdienstes ungeachtet seiner speziellen Leistungsmerkmale reserviert, sieht sich die Kommission genötigt, eine Entscheidung nur in Bezug auf Italien zu erlassen —

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

Die italienische Gesetzgebung im Postsektor, speziell Artikel 4 Absatz 4 der Gesetzesverordnung Nr. 261 vom 22. Juli 1999, verstößt insofern gegen Artikel 86 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 82 des Vertrages, als dadurch der Wettbewerb bei der termingenaunen Zustellung des Hybrid-Postdienstes ausgeschlossen wird.

Italien ist gehalten, diese Zuwiderhandlung durch die Aufhebung der Poste Italiane SpA für die termingenaue Zustellung des Hybrid-Postdienstes eingeräumten ausschließlichen Rechte abzustellen.

Artikel 2

Italien gewährt künftig in Bezug auf die termingenaue Zustellung des Hybrid-Postdienstes keine ausschließlichen Rechte mehr.

Artikel 3

Italien teilt der Kommission binnen drei Monaten nach Zustellung dieser Entscheidung mit, welche Maßnahmen getroffen wurden, um die in Artikel 1 genannte Zuwiderhandlung abzustellen.

Artikel 4

Diese Entscheidung ist an die Italienische Republik gerichtet.

Brüssel, den 21. Dezember 2000

Für die Kommission

Mario MONTI

Mitglied der Kommission
