

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 21 december 2000

betreffende een procedure van artikel 86 van het EG-Verdrag in verband met de verstrekking in Italië van nieuwe postdiensten met een gegarandeerde aflevering op een zekere datum of zeker uur

(kennisgeving geschied onder nummer C(2000) 4067)

(Slechts de tekst in de Italiaanse taal is authentiek)

(Voor de EER relevante tekst)

(2001/176/EG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, en met name op artikel 86, lid 3,

Na de Italiaanse autoriteiten bij schrijven van 16 mei 2000, en de traditionele verlener van postdiensten, Poste Italiane SpA bij schrijven van 30 mei 2000 in de gelegenheid te hebben gesteld hun opmerkingen kenbaar te maken betreffende de door de Commissie geformuleerde bezwaren met betrekking tot artikel 4, lid 4, van het wetsbesluit nr. 261 van 22 juli 1999,

Overwegende hetgeen volgt:

I. DE FEITEN

A. De betrokken overheidsmaatregel

- (1) Op 6 augustus 1999 is wetsbesluit nr. 261 van 22 juli 1999 ⁽¹⁾ (het „wetsbesluit”) in werking getreden. In artikel 4, lid 1, van het wetsbesluit is het gebied dat is gereserveerd voor de openbare postexploitant, Poste Italiane SpA (hierna: „PI”), als volgt omschreven:

„het ophalen, het vervoeren, het sorteren en het bestellen van binnenlandse en grensoverschrijdende postzendingen, al dan niet per expresdienst, waarvan de prijs lager is dan het vijfvoudige van het openbaar tarief dat van toepassing is op de snelst mogelijke bestelling van standaardpostzendingen van de eerste gewichtsklasse, voorzover deze zending een gewicht heeft van minder dan 350 gram.”.

- (2) Artikel 4, lid 4, luidt:

„wat de bestellingsfase betreft, behoren tot de in lid 1 bedoelde postzendingen die welke voortgebracht worden door telematicatechnologieën.”.

- (3) De bestelling van postzendingen die worden voortgebracht door „telematica”-technologieën maken deel uit van de zogenaamde „hybride elektronische post”-dienst. Het op grond van artikel 4, lid 4, van het wetsbesluit aan PI verleende uitsluitend recht omvat alle bestellingen van met telematicamiddelen voortgebrachte postzendingen, ongeacht of zij al dan niet een toegevoegde waarde hebben in vergelijking met de traditionele besteldienst en/of PI de besteldienst met toegevoegde waarde al dan niet zelf verricht. Daardoor wordt dan de particuliere exploitanten de mogelijkheid ontnomen om te voldoen aan de specifieke vraag naar deze bestellingen met toegevoegde waarde.

⁽¹⁾ Decreto legislativo del 22 luglio 1999, n. 261, Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana, serie generale, n. 182.

- (4) Vóór de inwerkingtreding van artikel 4, lid 4, werd aan PI van overheidswege geen enkel uitsluitend of bijzonder recht verleend voor geen enkele van de fasen van de hybride elektronische postdienst. Krachtens de ministeriële besluiten nr. 333 van 24 juni 1987 ⁽¹⁾, nr. 269 van 29 mei 1988 ⁽²⁾, en nr. 260 van 7 augustus 1990 ⁽³⁾, die het juridische kader vormen voor de invoering in Italië van een hybride elektronische postdienst door de traditionele postexploitant, was de bestelfase van deze dienst niet in de gereserveerde sector opgenomen. Luidens artikel 2, lid 19, van wet nr. 662 van 1996 ⁽⁴⁾ staan alle postdiensten die niet expliciet zijn gereserveerd voor de traditionele postexploitant, open voor concurrentie.

B. De betrokken diensten

- (5) PI biedt in Italië de volgende universele postdiensten aan:
- De gewone postdienst. Deze dienst heeft een niet-bindende doelstelling inzake het bestellen van D+3 voor 80 %, D+4 voor 90 % en D+5 voor 99 % van de postzendingen.
 - De gewone hybride elektronische postdienst. De doelstellingen inzake bestelling zijn dezelfde als die voor de gewone postdienst.
 - Een aangetekende-postdienst. Ook voor deze dienst gelden dezelfde doelstellingen inzake bestelling als voor de gewone postdienst. Volgens PI voorziet de aangetekende-briefdienst in Italië in twee pogingen tot bestelling, een systeem van traceren en lokaliseren („tracking and tracing”), de mogelijkheid de geadresseerde in transit te wijzigen en een systeem van elektronische certificatie van de bestelling.
 - Een prioritaire postdienst ⁽⁵⁾. Voor de stedelijke bestemmingen heeft deze dienst een niet-bindende besteldoelstelling van D+1 voor 80 %, D+2 voor 90 % en D+3 voor 99 % van de postzendingen. Voor de bestemmingen buiten de steden geldt een niet-bindende besteldoelstelling van D+2 voor 85 %, D+3 voor 95 % en D+4 voor 99 % van de postzendingen. Volgens PI omvat de prioritaire postdienst in Italië de mogelijkheid om bestemming en geadresseerde in transit te wijzigen en om een adreswijziging van de geadresseerde, of het niet kunnen traceren van het nieuwe adres, te melden.
- (6) De particuliere exploitanten zijn begonnen met het aanbieden aan hun zakencliënteel van nieuwe postdienstpakketten in „uitbesteding”. Deze diensten omvatten het produceren, voorbereiden, vervoeren en bestellen van poststukken waarvoor de factor tijd van groot belang is. In de meer geavanceerde uitbestedingsdiensten wordt de ophaling, het sorteren en het vervoer van gegevens elektronisch uitgevoerd terwijl de levering, na het afdrukken, in materiële vorm gebeurt. Bij de hybride elektronische postdienst wordt het productieproces zodanig georganiseerd dat de noodzaak wordt verminderd om de boodschap materieel te vervoeren, alvorens die wordt afgedrukt en afgeleverd. Door het pakket uitbestedingsdiensten wordt de snelheid en betrouwbaarheid in de bestellingsfase verbeterd, dankzij de volgende belangrijke diensten:
- gegarandeerde bestelling op een vooraf vastgestelde datum (bestelling „met zekere datum”); of
 - gegarandeerde bestelling op een vooraf vastgesteld uur (bestelling „met zeker uur”).
- (7) De betaling van de dienst met zekere datum of zeker uur wordt afhankelijk gesteld van de effectieve bestelling op de vooraf vastgestelde dag of het vooraf vastgestelde uur. De dienstverlener verbindt zich ertoe dat de bestelling met zekere datum of zeker uur wordt verzekerd op minstens het grondgebied van een volledige regio van Italië.
- (8) Varianten van deze twee fundamentele diensten omvatten onder meer het volgende: 1. de bestelling met zekere datum of zeker uur binnen een door de klant vastgesteld tijdvak; 2. de bestelling met zekere datum op (een of meer) alternatieve bestemmingen indien de bestelling aan het eerste adres niet kon worden uitgevoerd. De volgende diensten zijn normalerwijze verbonden met de bestelling met zekere datum of zeker uur: 1. het traceren en lokaliseren binnen de elektronische en materiële bestelfase; 2. het op elektronische wijze bevestigen van een geslaagde bestelling op de vastgestelde datum of het vastgestelde uur; 3. het elektronisch registreren van deze afleveringsoverzichten; 4. het elektronisch rapporteren van niet-geslaagde bestellingen; 5. poging om het nieuwe adres van de geadresseerde te vinden; en 6. voortdurende actualisering van speciaal voor de klanten opgestelde adressenlijsten. Soms wordt ook de mogelijkheid geboden om het antwoord van de geadresseerde te controleren (bijvoorbeeld inning van een betaling bij ontvangst van een uitnodiging tot betaling van een verzekeringspremie).

⁽¹⁾ Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana van 8 augustus 1987, nr. 184.

⁽²⁾ Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana van 15 juli 1988, nr. 165.

⁽³⁾ Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana van 18 september 1990, nr. 218.

⁽⁴⁾ Wet van 23 december 1996, nr. 62, Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana van 28 december 1996, nr. 303.

⁽⁵⁾ De prioritaire postdienst werd ingevoerd bij een ministerieel besluit van 24 mei 1999, Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana van 3 juni 1999, nr. 128.

- (9) Banken, verzekeringsinstellingen of andere ondernemingen vragen om bestellingen met zekere datum of zeker uur voor bepaalde voor de factor tijd gevoelige postzendingen. Deze omvatten documenten die onderworpen zijn aan een wettelijke termijn, berichten inzake te betalen bedragen (in verband met een aantal financiële instrumenten zoals wissels, orderbriefjes of kredietbrieven), in de tijd beperkte aanbiedingen voor het aankopen van bepaalde financiële of verzekeringsproducten en -diensten, allerlaatste rekeninguittreksels, berichten inzake de betaling van verzekeringspremies, in de tijd beperkte promoties bij het lanceren van nieuwe producten. De voor de factor tijd gevoelige zendingen verliezen hun volledige waarde zodra de wettelijke antwoordtermijn verstreken is, de betrokken inschrijvingsperiode afgelopen is, of het betrokken evenement plaatsgevonden heeft. Derhalve moeten de klanten er zeker kunnen van zijn dat de voor de factor tijd gevoelige zending precies op de vooraf vastgestelde dag of het vooraf vastgestelde uur wordt afgeleverd.
- (10) De particuliere exploitanten in Italië hebben de infrastructuur opgezet die nodig is om de uitbestede hybride elektronische postdienst in een aanzienlijk deel van het nationale grondgebied te verstrekken. Op dit moment bestrijkt hun infrastructuur verschillende provincies, en ongeveer 40 % van het land. Wanneer de kritische hoeveelheid eenmaal bereikt zal zijn, zal dit systeem worden uitgebreid om het gehele nationale grondgebied te bestrijken. De toegang tot het bestelnetwerk van de openbare exploitant biedt geen mogelijkheid om een bestelling met zekere datum of zeker uur te garanderen. Dat is te wijten aan het feit dat de door de openbare exploitant verstrekte besteldiensten niet het noodzakelijke kwaliteitsniveau bereiken.

C. De procedure

- (11) Op 16 mei 2000 leidde de Commissie een procedure in tegen Italië wegens een inbreuk op artikel 86 in samenhang met artikel 82 van het EG-Verdrag, en nodigde zij de Italiaanse regering uit om, binnen twee maanden na ontvangst van de aanmaningsbrief, hetzij de maatregelen kenbaar te maken die zij voornemens is te nemen om die inbreuk te beëindigen, hetzij haar opmerkingen kenbaar te maken over de standpunten in de aanmaningsbrief. De Italiaanse regering heeft haar opmerkingen kenbaar gemaakt op 26 juli 2000. PI, die op 30 mei 2000 was uitgenodigd om haar opmerkingen in te dienen, antwoordde op 14 juli 2000. Voordat de Commissie de procedure heeft ingeleid, had zij verschillende bijeenkomsten gehouden met de Italiaanse regering en PI om de problemen die voortvloeien uit artikel 4, lid 4, van het wetsbesluit te bespreken. In het bijzonder werden op 23 februari en 28 maart 2000 bijeenkomsten gehouden met de Italiaanse regering en PI tezamen. Op 13 maart 2000 vond een aanvullende bijeenkomst plaats met PI. Op 11 september 2000 werden de in de aanmaningsbrief beschreven bezwaren besproken in een bijeenkomst met de Italiaanse regering en PI gezamenlijk. Een nieuwe bijeenkomst met de Italiaanse regering vond plaats op 23 oktober 2000. Op 11 oktober 2000 vond een afzonderlijke bijeenkomst plaats met de vertegenwoordigers van PI. Op verzoek van PI heeft de Commissie de termijn voor het indienen van opmerkingen over de aanmaningsbrief, herhaaldelijk verlengd. PI kreeg de mogelijkheid bijkomende opmerkingen te maken, die op 28 en 30 oktober 2000 werden ontvangen. Op 15 november 2000 legde PI een bijkomend juridisch standpunt voor.

II. JURIDISCHE BEOORDELING

Artikel 86

- (12) In artikel 86, lid 1, van het Verdrag is gestipuleerd dat de lidstaten met betrekking tot de openbare bedrijven en de ondernemingen waaraan zij bijzondere of uitsluitende rechten verlenen, geen enkele maatregel nemen of handhaven welke in strijd is met de regels van het Verdrag, met name die met betrekking tot de mededinging. PI is een openbaar bedrijf in de zin van artikel 86, lid 1, omdat het volledig in handen is van de Italiaanse staat. Bovendien heeft de staat, krachtens artikel 4 van het wetsbesluit aan PI uitsluitende rechten verleend.
- (13) Artikel 86, lid 1, van het Verdrag verbiedt de lidstaten wettelijke of bestuursrechtelijke maatregelen te treffen waardoor openbare bedrijven en ondernemingen waaraan zij bijzondere of uitsluitende rechten verlenen, in een situatie worden geplaatst waarin die bedrijven en ondernemingen zich niet zelf zouden kunnen plaatsen zonder daarbij artikel 82 te schenden⁽¹⁾. Derhalve, heeft de Commissie, indien zij vaststelt dat een overheidsmaatregel wordt genomen of gehandhaafd in strijd met artikel 86, lid 1, in samenhang met artikel 82, krachtens artikel 86, lid 3, het recht „passende ... beschikkingen tot de lidstaten te richten”.

⁽¹⁾ Zie zaak C-18/88, Régie des télégraphes et des téléphones/GB-Inno, Jurisprudentie 1991, blz. I-5941, rechtsoverweging 20 en zaak C-320/91, Corbeau, Jurisprudentie 1993, blz. I-2533, rechtsoverweging 12.

- (14) Uit de formulering van artikel 86, lid 3, en de grondgedachte van artikel 86 als geheel, blijkt duidelijk dat de Commissie alle maatregelen kan nemen die zij nodig acht om de toepassing van de concurrentieregels te garanderen⁽¹⁾. De Commissie heeft dus een discretionaire bevoegdheid om te beoordelen of het opportuun is tegen een lidstaat op te treden op basis van artikel 226 of artikel 86, lid 3, van het Verdrag⁽²⁾. Derhalve kan de Commissie, indien zij dit noodzakelijk acht om de mededingingsregels zeker te stellen, een procedure van artikel 86, lid 3, in plaats van artikel 226 inleiden⁽³⁾. De Italiaanse regering kan derhalve niet staande houden dat het optreden van de Commissie met betrekking tot artikel 4, lid 4, van het wetsbesluit uitsluitend op artikel 226 gebaseerd had moeten zijn en dat deze procedure een *lex specialis* is ten aanzien van de procedure van artikel 86, lid 3.
- (15) Bovendien wordt bij een procedure krachtens artikel 86, lid 3, van het Verdrag het recht van verweer van de lidstaten volledig gevrijwaard⁽⁴⁾. De procedure wordt ingeleid door de verzending van een aanmaningsbrief naar de betrokken lidstaat, die de mogelijkheid krijgt zijn standpunt kenbaar te maken binnen een termijn van twee maanden. De Commissie kan de in artikel 86, lid 3, bedoelde beschikking slechts aannemen nadat zij de door de lidstaat binnen deze termijn voorgelegde opmerkingen in aanmerking heeft genomen⁽⁵⁾. Bovendien werd in het onderhavige geval, zonder dat daartoe enige wettelijke verplichting bestond, de termijn van twee maanden herhaaldelijk verlengd om zowel PI als de Italiaanse regering bijkomende mogelijkheden te geven om hun argumenten kenbaar te maken. Ten slotte is de wettelijkheid van de beschikking van de Commissie onderhevig aan de controle van de juridische organen van de Gemeenschap. De controle door de juridische organen van de Gemeenschap van alle krachtens artikel 86, lid 3, genomen maatregelen van de Commissie garandeert het evenwicht tussen de instellingen. In tegenstelling tot wat PI beweert, wordt het institutionele evenwicht tussen de lidstaten, de Raad en de Commissie door de procedures van artikel 86, lid 3, derhalve niet verstoord.

A. De relevante markten

- (16) Twee markten zijn relevant voor deze beschikking: 1. de niet-traditionele bestellingen, welke de bovenvermelde bestellingen met zekere datum of zeker uur omvatten, en 2. de markt van de traditionele bestellingen, waarvoor doelstellingen in termen van bezorging zijn vastgelegd maar die geen enkele zekerheid en garantie bieden wat de exacte datum of het exacte uur van de bestelling betreft.
- (17) De bestellingen met zekere datum of zeker uur verschillen aanzienlijk van de traditionele bestellingen wat betreft: 1. hun kenmerken en 2. de behoeften waaraan zij voldoen:
1. De traditionele besteldienst biedt geen enkele garantie inzake de datum of het uur waarop de postzending wordt afgeleverd⁽⁶⁾. Zij is onderworpen aan algemene doelstellingen in termen van bestelling, waarbij de juiste datum of het juiste uur van bestelling nooit is gepreciseerd. De traditionele besteldienst biedt geen enkele garantie wat de exacte datum of het exacte uur betreft waarop de zending wordt bezorgd.
 2. De traditionele besteldienst kan niet voldoen aan de hierboven beschreven vraag naar een bestelling op een vooraf bepaalde datum of vooraf bepaald uur. De twee diensten zijn niet onderling verwisselbaar. Zoals hierboven werd aangegeven, beantwoordt de bestelling met zekere

⁽¹⁾ Zie zaak T-266/97, Vlaamse Televisie Maatschappij NV, rechtsoverweging 75.

⁽²⁾ Conclusies van advocaat-generaal Mischo van 19 oktober 2000 in zaak C-163/99, Republiek Portugal/Commissie, rechtsoverweging 46. Zie ook zaak C-202/88, Frankrijk/Commissie, Jurisprudentie 1991, blz. I-1223.

⁽³⁾ Zie de gevoegde zaken C-48/90 en C-66/90, Nederland/Commissie, Jurisprudentie 1992, blz. I-565, rechtsoverwegingen 33-35.

⁽⁴⁾ Zie de gevoegde zaken C-48/90 en C-66/90, Nederland/Commissie, Jurisprudentie 1992, blz. I-565, rechtsoverwegingen 33-35 en rechtsoverweging 37.

⁽⁵⁾ Zie de gevoegde zaken C-48/90 en C-66/90, Nederland/Commissie, Jurisprudentie 1992, blz. I-565, rechtsoverwegingen 33-35 en rechtsoverweging 37.

⁽⁶⁾ De traditionele besteldienst behelst evenmin de bovenvermelde varianten van deze twee belangrijke garanties, met name: 1. een dienst die voorziet in de bestelling met zekere datum of zeker uur volgens een door de klant vastgesteld schema; 2. een bestelling met zekere datum op (een of meer) alternatieve bestemmingen indien de bezorging op het eerste adres niet kon worden uitgevoerd. Aangezien deze dienstverrichtingen varianten zijn van de twee fundamentele diensten, d.w.z. bestelling met zekere datum of zeker uur, is het bestaan ervan, naast deze beide diensten, geen noodzakelijke voorwaarde om de traditionele van de niet-traditionele diensten te onderscheiden.

datum of zeker uur aan een specifieke behoefte van het zakencliënteel dat voor bepaalde postzendingen waarvoor de factor tijd van wezenlijk belang is, verlangt dat deze op een precieze datum of een precies tijdstip worden besteld. De traditionele besteldienst komt anderzijds tegemoet aan de algemene vraag van het publiek. Voor deze klanten is de exacte dag of het exacte uur waarop de zending wordt besteld, van weinig belang ⁽¹⁾.

- (18) Aangezien de bestelling met zekere datum of zeker uur verschillende diensten omvat en aan verschillende behoeften voldoet, kan PI niet argumenteren dat deze dienst een eenvoudige „evolutie” of „aanpassing” van de traditionele besteldienst is ⁽²⁾. Bovendien werd, in tegenstelling tot wat PI beweert, het „platform” dat wordt gebruikt om de postzendingen te produceren, niet gebruikt voor de omschrijving van de markt. Het onderscheid tussen traditionele bestellingen en bestellingen met zekere datum of zeker tijdstip wordt gemaakt op basis van de verschillende kenmerken en de uiteenlopende behoeften waaraan de beide diensten voldoen, en dus niet afhankelijk gesteld van het feit of de postzending materieel of elektronisch werd opgehaald en vervoerd. De Italiaanse regering en PI hebben dus onterecht betoogd dat de door de Commissie gegeven omschrijving van de relevante markt gebaseerd was op de manier waarop de postzending werd geproduceerd.
- (19) PI houdt staande dat er geen werkelijke vraag bestaat naar besteldiensten met zekere datum of zeker uur ⁽³⁾. De particuliere exploitanten hebben evenwel de infrastructuur opgezet die nodig is om hybride elektronische postdiensten met zekere datum of zeker uur te verstrekken. Daaruit blijkt dat deze exploitanten het bestaan erkennen van een vraag naar een besteldienst met zekere datum of zeker uur. Bovendien sluit het feit dat de banken en de verzekeringsondernemingen meer belang kunnen hechten aan de factor prijs dan aan de factor tijd voor bepaalde standaardzendingen ⁽⁴⁾ niet uit dat zij zeer veel waarde hechten aan de factor tijd voor de specifieke hierboven vermelde postzendingen.
- (20) Ten slotte verschilt de bestelling met zekere datum of zeker uur eveneens van de bestelling „op afspraak” die, zoals PI verklaart, deel uitmaakt van haar dienst „Postacelere” ⁽⁵⁾. PI beschrijft deze dienst als een „ad hoc”-besteldienst voor individuele postzendingen die buiten de normale bestelronde van de postbode vallen ⁽⁶⁾. Volgens PI neemt de postbode, zodra de postzending in het distributiecentrum is aangekomen, contact op met de geadresseerde om een datum en een uur voor de bestelling af te spreken ⁽⁷⁾. Het is duidelijk dat deze dienst wezenlijk verschilt van de besteldienst met zekere datum of zeker uur op verschillende gebieden:
- De postbode maakt slechts een afspraak nadat de postzending in het distributiecentrum is aangekomen. De „ad hoc”-besteldienst heeft geen invloed op het feit dat de dienst, zoals alle andere hierboven vermelde diensten van PI, onderworpen is aan doelstellingen inzake de bestelling in plaats van aan een garantie van bezorging op een vastgestelde datum of vastgesteld uur. Een systeem van niet-bindende bestelstreefdoelen verschilt fundamenteel van een garantie dat de postzendingen op een vastgestelde datum of vastgesteld uur zullen worden bezorgd ⁽⁸⁾.
 - De betaling van de „Postacelere”-dienst is niet afhankelijk van de uitvoering van de gegarandeerde levering op een precieze dag of een precies uur. Geen enkele traditionele besteldienst in Europa, met inbegrip van Italië, stelt de betaling afhankelijk van de uitvoering van de bestelling op een vooraf vastgestelde datum of vastgesteld uur.

⁽¹⁾ Zoals hierboven werd vermeld zijn de volgende diensten normalerwijze verbonden met de levering met zekere datum of zeker uur: 1. het traceren en lokaliseren binnen de elektronische en materiële bestelfase; 2. het op elektronische wijze bevestigen van een geslaagde bestelling op de vastgestelde datum of het vastgestelde uur; 3. het elektronisch registreren van deze afleveringsoverzichten; 4. het elektronisch rapporteren van niet-geslaagde bestellingen; 5. poging om het nieuwe adres van de geadresseerde te vinden; en 6. voortdurende actualisering van speciaal voor de klanten opgestelde adressenlijsten. Soms wordt ook de mogelijkheid geboden om het antwoord van de geadresseerde te controleren (bijvoorbeeld inning van een betaling bij ontvangst van een uitnodiging tot betaling van een verzekeringspremie). Hoewel deze kenmerken van de bijkomende diensten normalerwijze verbonden zijn met de bestelling met zekere datum of zeker uur, is hun bestaan geen noodzakelijke voorwaarde om de niet-traditionele van de traditionele diensten te onderscheiden.

⁽²⁾ Zie de opmerkingen van Poste Italiane van 15 november 2000, bladzijde 7.

⁽³⁾ Bijlage 2 bij de opmerkingen van Poste Italiane van 11 oktober 2000, bladzijde 2.

⁽⁴⁾ Bijlage 2 bij de opmerkingen van Poste Italiane van 11 oktober 2000, bladzijde 2.

⁽⁵⁾ Bijlage 3 bij de opmerkingen van Poste Italiane van 11 oktober 2000 en bladzijde 4, voetnoot 1, van de opmerkingen van Poste Italiane van 28 oktober 2000.

⁽⁶⁾ Bijlage 3 bij de opmerkingen van Poste Italiane van 11 oktober 2000, bladzijde 3. Poste Italiane verklaart zelf dat het hier niet om een „universele” dienst gaat.

⁽⁷⁾ Bijlage 1 bij de opmerkingen van Poste Italiane van 28 oktober 2000, bladzijde 4.

⁽⁸⁾ De Italiaanse regering verklaart zelf dat de postdiensten inherent gebaseerd zijn op streefdoelen inzake bestelling en niet op contractuele garanties. Geen enkele bank zou geïnteresseerd zijn in een gegarandeerde besteldienst met zekere datum of zeker uur.

- (21) In het licht van het bovenstaande onderscheiden de niet-traditionele besteldiensten zich door het feit dat zij een contractuele garantie bieden voor een bestelling met zeker uur of zekere datum. Zij vormen een afzonderlijke markt die verschilt van de traditionele besteldienst, welke niet voorziet in een bestelling met zekere datum of zeker uur, noch enige garantie in die zin biedt. Rekening houdend met dit duidelijk onderscheid tussen niet-traditionele en traditionele diensten, kan PI niet beweren dat de particuliere exploitanten de bestelling met zekere datum of zeker uur alleen zouden aanbieden als „vermomming” voor de verstrekking van traditionele diensten ⁽¹⁾.

B. De geografische dimensie van de relevante markten

- (22) De geografische dimensie van de betrokken markten is het gehele Italiaanse grondgebied. Het monopolie op de gewone briefwisseling, met inbegrip van de bij artikel 4, lid 4, van het wetsbesluit van 1999 gereserveerde bestelfase van de hybride elektronische postdienst, bestrijkt het gehele Italiaanse grondgebied.

C. De machtspositie

- (23) Artikel 4 van het wetsbesluit verleent aan de openbare postexploitant een uitsluitend recht dat het gehele Italiaanse grondgebied bestrijkt. Bijgevolg heeft de begunstigde van dit recht een machtspositie in handen wat de dienst betreft die onder het uitsluitende recht valt. Volgens de jurisprudentie van het Hof kan een onderneming die op een wezenlijk deel van de gemeenschappelijke markt een wettelijk monopolie bezit, worden geacht een machtspositie in de zin van artikel 82 van het EG-Verdrag in te nemen ⁽²⁾. Bovendien kan het grondgebied van een lidstaat waarover dat monopolie zich uitstrekt, een wezenlijk deel van de gemeenschappelijke markt zijn ⁽³⁾.

D. Misbruik van een machtspositie

- (24) Volgens het Hof maakt een onderneming met een machtspositie op een bepaalde markt zich schuldig aan misbruik in de zin van artikel 82, wanneer zij een tot een verwante, doch onderscheiden markt behorende nevenactiviteit die door een derde onderneming verricht kan worden in het kader van haar werkzaamheden op een verwante, doch onderscheiden markt ⁽⁴⁾, zonder objectieve noodzaak aan zichzelf voorbehoudt ⁽⁵⁾.
- (25) Wat de toepassing van artikel 86 in samenhang met artikel 82 van het EG-Verdrag betreft, heeft het Hof gesteld dat wanneer een monopolie zonder objectieve rechtvaardiging wordt uitgebreid tot een verwante en concurrerende markt, deze uitbreiding als zodanig ingevolge artikel 86, lid 1, juncto artikel 82 verboden is, wanneer zij het gevolg is van een overheidsmaatregel ⁽⁶⁾.
- (26) PI heeft betoogd dat zij op dit moment geen besteldienst met zekere datum of zeker uur verstrekt ⁽⁷⁾. Niettemin is een overheidsmaatregel waarbij een verwante doch onderscheiden markt wordt gereserveerd in strijd met artikel 86, lid 1, in samenhang met artikel 82, ongeacht of de openbare exploitant al dan niet reeds actief is op die onderscheiden markt:
- voorzover PI er door de uitbreiding van het gereserveerde gebied tot de besteldiensten met zekere datum of zeker uur wordt aangezet zelf dergelijke diensten te verstrekken, zal door artikel 4, lid 4, van het wetsbesluit de machtspositie van PI met betrekking tot de traditionele postdiensten worden uitgebreid tot deze verwante doch onderscheiden markt;
 - voor zover PI geen besteldiensten met zekere datum of zeker uur aanbiedt, zal PI er door artikel 4, lid 4, toe worden aangezet, door het loutere bestaan van haar uitsluitende rechten, haar aanbod van de betrokken dienst te beperken, daar de particuliere exploitanten de mogelijkheid niet hebben om te voldoen aan de vraag naar besteldiensten met zekere datum of zeker uur ⁽⁸⁾.

⁽¹⁾ Bijlage 3 bij de opmerkingen van 11 oktober 2000.

⁽²⁾ Zie zaak C-320/91, Corbeau, Jurisprudentie 1993, rechtsoverweging 9.

⁽³⁾ Zie zaak C-41/90, Höffner, Jurisprudentie 1991, blz. I-1979, rechtsoverweging 28 en zaak C-260/89, ERT, Jurisprudentie 1991, blz. I-2925, rechtsoverweging 31.

⁽⁴⁾ Zie zaak C-320/91, Corbeau, Jurisprudentie 1993, blz. I-2533, rechtsoverweging 19.

⁽⁵⁾ Zie zaak 311/84, CBEM, Jurisprudentie 1985, blz. 3261.

⁽⁶⁾ Zie zaak C-18/88, Régie des télégraphes et des téléphones/GB-Inno, Jurisprudentie 1991, blz. I-5941 rechtsoverweging 24.

⁽⁷⁾ In haar opmerkingen van 11 oktober 2000 vraagt PI zich af of er vraag bestaat naar bestellingen met zekere datum of zeker uur en bijgevolg of er een markt bestaat voor deze diensten. Volgens PI verlangen banken of verzekeringsondernemingen geen bestellingen met zekere datum maar bestellingen tegen een goede prijs (bijlage bij de opmerkingen van 11 oktober 2000, blz. 1 en 2). Bovendien geeft PI in bijlage 3 bij haar opmerkingen van 11 oktober 2000 een lijst van alle besteldiensten (gereserveerde en niet-gereserveerde) die zij verstrekt. In deze lijst komen bestellingen met zekere datum of zeker uur niet voor.

⁽⁸⁾ Zie zaak C-41/90, Höffner, Jurisprudentie 1991, blz. I-1979, rechtsoverweging 31.

- (27) De vraag of de bestelfase van de hybride elektronische postdienst al dan niet openstond voor concurrentie vóór de inwerkingtreding van artikel 4, lid 4, van het wetsbesluit, is niet relevant. Zelfs indien deze fase gereserveerd was vóór de inwerkingtreding van deze bepaling, hetgeen niet wordt bevestigd door de bovenvermelde relevante Italiaanse wetgeving, dan zou artikel 4, lid 4, toch nog in strijd zijn met artikel 86 in samenhang met artikel 82, omdat artikel 86, lid 1, ook het handhaven van een maatregel die in strijd is met artikel 82, verbiedt.
- (28) Wat het argument van de Italiaanse regering betreft volgens welk het monopolie objectief gezien gerechtvaardigd is om het financiële evenwicht van PI zeker te stellen, wordt verwezen naar hetgeen hieronder is beschreven met betrekking tot artikel 86, lid 2.

E. Invloed op het handelsverkeer tussen de lidstaten

- (29) De verantwoordelijkheid van de lidstaten krachtens artikel 86, lid 1, en artikel 82 van het Verdrag staat slechts ter discussie voorzover het misbruik invloed kan hebben op het handelsverkeer tussen lidstaten. In dit geval bestaat deze invloed aangezien de uitsluiting van concurrentie op een markt die verwant is met en onderscheiden is van de gereserveerde sector, de in andere lidstaten gevestigde ondernemingen die in staat zijn besteldiensten met zekere datum of zeker uur te verstrekken, ervan worden weerhouden om hun activiteiten uit te breiden tot het grondgebied van Italië.

F. Artikel 86, lid 2, van het Verdrag

- (30) Volgens artikel 86, lid 2, van het Verdrag vallen de ondernemingen belast met het beheer van diensten van algemeen economisch belang onder de regels van het Verdrag, met name onder de mededingingsregels, voorzover de toepassing daarvan de vervulling, in feite of in rechte, van de hun toevertrouwde bijzondere taak niet verhindert. Het is aan de lidstaat om te bewijzen dat de toepassing van de mededingingsregels dergelijke gevolgen zouden kunnen hebben. Wegens de volgende redenen kunnen de Italiaanse regering en PI niet staande houden dat 1. de concurrentie met betrekking tot de bestellingen met zekere datum of zeker uur het financiële evenwicht van PI in gevaar zou brengen ⁽¹⁾, of dat 2. het openstellen van de bestelfase met zekere datum of zeker uur voor particuliere exploitanten een „afroming” van de inkomsten van PI als gevolg zou hebben ⁽²⁾.
- Ten eerste biedt PI, zoals hierboven werd vermeld, op dit moment geen enkele postdienst aan die gekenmerkt wordt door een gegarandeerde bestelling op een zekere datum of een zeker uur ⁽³⁾. Derhalve zou PI geen enkel verlies kunnen leiden op deze markt. Daarenboven zou PI, om bestellingen met zekere dag of zeker uur te kunnen garanderen, haar sorteer- en bestelfases volledig moeten reorganiseren. Dat maakt de toetreding van PI tot deze markt op korte en middellange termijn onwaarschijnlijk. Bovendien zouden de bijkomende inkomsten die worden gerealiseerd door het aanbieden van uiterst gespecialiseerde postdiensten die gericht zijn op de factor tijd, marginaal blijven ten aanzien van het tekort van PI.
- Ten tweede voldoet de bestelling met zekere datum en zeker uur aan een zeer specifieke maar beperkte vraag, met name naar postzendingen waarvoor de factor tijd zeer belangrijk is. Dergelijke zendingen vormen een nieuwe dienst die het totale volume van postzendingen doet stijgen. De zendingen waarvoor de factor tijd van cruciaal belang is, vervangen de vraag naar traditionele (gereserveerde) bestellingen derhalve niet, en leiden de vraag naar deze diensten niet af; zij zullen bijgevolg noch het volume van de traditionele postzendingen noch de inkomsten van PI in de gereserveerde sector doen verminderen.
- Ten derde bestrijkt het postnetwerk van de particuliere exploitanten reeds het grondgebied van verschillende regio's in Italië, waardoor in totaal een dekking van 40 % van het nationale grondgebied wordt bereikt. Het is dus niet zo dat deze dienst, die het grondgebied van volledige provincies bestrijkt, beperkt blijft tot de winstgevende stedelijke postroutes, waarbij de niet-winstgevende landelijke postroutes aan PI worden overgelaten.

⁽¹⁾ Zie de opmerkingen van de Italiaanse regering van 26 juli 2000, bladzijden 19-21. Zie eveneens de opmerkingen van Poste Italiane van 14 juli 2000, bladzijden 92-99, alsook de opmerkingen van Poste Italiane van 11 oktober 2000, bladzijden 1 en 2 en de opmerkingen van Poste Italiane van 15 november 2000, bladzijde 23.

⁽²⁾ Zie de opmerkingen van de Italiaanse regering van 26 juli 2000, bladzijde 11. Zie eveneens de opmerkingen van Poste Italiane van 11 oktober 2000, punt C, bladzijde 3 en punt F, bladzijde 4, alsmede de opmerkingen van Poste Italiane van 14 juli 2000, punten 95 en 96.

⁽³⁾ Zie de lijst van de (gereserveerde en niet-gereserveerde) diensten van Poste Italiane in bijlage 3 bij haar opmerkingen van 11 oktober 2000.

III. CONCLUSIE

- (31) In het licht van het bovenstaande is de Commissie van oordeel dat Italië, door de concurrentie uit te sluiten met betrekking tot de bestelfase met zekere datum of zeker uur van de hybride elektronische postdienst, inbreuk pleegt op artikel 86, lid 1, in samenhang met artikel 82 van het Verdrag. Aangezien behalve Italië geen enkele andere lidstaat een soortgelijke bepaling als die van artikel 4, lid 4, van het wetsbesluit heeft aangenomen, waarbij de bestelfase van de hybride elektronische postdienst uitdrukkelijk wordt gereserveerd, ongeacht de speciale diensten die in deze fase worden verleend, moet de Commissie een beschikking geven die alleen betrekking heeft op Italië,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

De Italiaanse postwetgeving, in het bijzonder artikel 4, lid 4, van het wetsbesluit nr. 261 van 22 juli 1999, is in strijd met artikel 86, lid 1, in samenhang met artikel 82 van het Verdrag, voorzover deze de concurrentie uitsluit met betrekking tot de bestelfase met zekere datum of zeker uur van de hybride elektronische postdienst.

Italië is ertoe gehouden een einde te stellen aan deze inbreuk door de aan Poste Italiane SpA toegekende uitsluitende rechten met betrekking tot de bestelfase met zekere datum of zeker uur van de hybride elektronische postdiensten, in te trekken.

Artikel 2

Italië zal zich er in de toekomst van onthouden uitsluitende rechten te verlenen met betrekking tot de bestelfase met zekere datum of zeker uur van de hybride elektronische postdienst.

Artikel 3

Italië deelt de Commissie binnen drie maanden vanaf de kennisgeving van deze beschikking mee welke maatregelen het heeft genomen om een einde te stellen aan de in artikel 1 bedoelde inbreuk.

Artikel 4

Deze beschikking is gericht tot de Italiaanse Republiek.

Gedaan te Brussel, 21 december 2000.

Voor de Commissie

Mario MONTI

Lid van de Commissie
